

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ

---

Національний університет  
«Одеська юридична академія»

**НАУКОВІ ПРАЦІ**  
НАЦІОНАЛЬНОГО УНІВЕРСИТЕТУ  
«ОДЕСЬКА ЮРИДИЧНА АКАДЕМІЯ»

---

**Том XV**

---



Одеса  
«Юридична література»  
2015

УДК 34(477-25Од)(082)  
ББК 67(4Укр-2Од)я43  
Н 34

У збірнику наукових праць Національного університету «Одеська юридична академія» опубліковано статті провідних учених НУ ОЮА, докторів та кандидатів наук, а також відомих правників з інших вузів України.

Збірник статей розрахований на фахівців, що працюють у сфері юриспруденції, студентів-юристів, а також юристів-практиків, які цікавляться тенденціями розвитку правового життя сучасного суспільства.

**Редакційна колегія:**

**С. В. Ківалов**, д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України (*головний редактор*);

**М. В. Афанасьєва**, д-р юрид. наук, проф., (*заступник головного редактора*);

**В. М. Дрьомін**, д-р юрид. наук, проф.;

**Ю. П. Алєнін**, д-р юрид. наук, проф.;

**М. Р. Аракєлян**, канд. юрид. наук, проф.;

**Л. Р. Біла-Тіунова**, д-р юрид. наук, проф.;

**М. А. Дамірлі**, д-р юрид. наук, проф.;

**Є. В. Додін**, д-р юрид. наук, проф.;

**В. В. Завальнюк**, канд. юрид. наук, проф.;

**І. І. Каракаш**, канд. юрид. наук, проф.;

**Ю. М. Оборотов**, д-р юрид. наук, проф.;

**М. П. Орзіх**, д-р юрид. наук, проф.;

**О. П. Подцерковний**, д-р юрид. наук, проф.;

**Ю. Є. Полянський**, канд. юрид. наук, проф.;

**В. В. Тищенко**, д-р юрид. наук, проф.;

**В. О. Туляков**, д-р юрид. наук, проф.;

**Є. О. Харитонов**, д-р юрид. наук, проф.;

**О. І. Харитонова**, д-р юрид. наук, проф.;

**Г. І. Чанишева**, д-р юрид. наук, проф.

**Відповідальний за випуск**

доктор юридичних наук, професор

**М. В. Афанасьєва**

Постановою Президії ВАК України № 3-05/6  
від 6 жовтня 2010 р. збірник внесено до списку фахових видань  
(юридичні науки).





---

УДК 342.925:347.91(477)

*С. В. Ківалов*

### **ПОНЯТІЙНО-ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА СТОРІН ЯК УЧАСНИКІВ АДМІНІСТРАТИВНОГО СУДОЧИНСТВА**

Судовий захист є однією з найефективніших форм захисту прав, свобод, законних інтересів фізичних і юридичних осіб, оскільки тільки він дозволяє забезпечити максимально широкі можливості безпосередньої участі зацікавлених осіб у вирішенні існуючого між ними спору про право, унаслідок чого забезпечується безконфліктність правовідносин, а отже, створюються умови для подальшого поступового якісного їх розвитку, отримання правосудного рішення, що гарантує законність і правопорядок у державі, для відновлення порушеного права. Саме тому набувають теоретичного та соціального значення наукові напрацювання, спрямовані на визначення шляхів удосконалення судового захисту. Це стосується всіх форм судочинства, насамперед адміністративного, оскільки саме публічно-правова сфера, зважаючи на наявність «перетинання» інтересів держави та приватної особи, від початку містить численні суперечності.

Варто відзначити, що діалектика розвитку суспільства пов'язана з постійним виникненням і розв'язанням конфліктів на різних рівнях та в різних сферах функціонування суспільства. Конфлікт є способом виявлення та розв'язання суперечностей, що виникають у суспільстві. Часто в літературі конфлікт визначається як прояв об'єктивних чи суб'єктивних суперечностей, що виражаються в протиборстві сторін [1, с. 31], конфліктом вважається така ситуація, коли сторони взаємодії переслідують будь-які свої цілі, що суперечать чи взаємно виключають одна одну [2, с. 44].

Врегулювання значної частини суспільних відносин нормами права відповідних галузей також створює середовище для виникнення соціальних конфліктів. Проте сфера виникнення соціального конфлікту надає йому особливих якостей, у зв'язку із чим доцільно виокремлювати специфічний різновид соціального конфлікту – конфлікт юридичний. У найбільш широкому значенні під юридичним конфліктом розуміють будь-який соціальний конфлікт, у якому протиборство так чи інакше пов'язано з правовими відносинами сторін (їх юридично значущими діями чи станами), тому суб'єкти, мотивація їх поведінки або об'єкт конфлікту

мають правові ознаки, а конфлікт зумовлює юридичні наслідки [3, с. 15]. Виходячи з такого визначення юридичного конфлікту, можна стверджувати, що більшість соціальних конфліктів може бути трансформованою в юридичні конфлікти. Інакше кажучи, за допомогою юридичних норм та інститутів можна втрутитися в розвиток майже будь-яких подій. Таким чином, конфлікт виникає поза межами й незалежно від правових норм і відносин та тільки потім набуває юридичного характеру. Цей підхід дозволив В.Н. Кудрявцеву сформулювати теорію змішаних або перехідних форм юридичного конфлікту [4, с. 126].

Виникнення юридичного конфлікту зумовлено юридичними ситуаціями й розв'язується юридичними засобами. У такому конфлікті суперечності й інтереси сторін порівнюються відповідно до встановлених правових норм, а він сам являє собою обмін домаганнями й запереченнями, що мають юридичне значення. Інакше кажучи, конфлікт безпосередньо пов'язаний із реалізацією правових норм (їх диспозицій – закріплених у них суб'єктивних прав, юридичних обов'язків, повноважень чи їх санкцій) чи із самими правовими нормами (їх законністю чи тлумаченням) [3, с. 22].

У більшості випадків дії щодо вирішення конфліктів формалізовано відповідними юридичними процедурами. У науковій літературі навіть пропонується вважати розв'язання конфлікту за допомогою юридичних процедур обов'язковою умовою визнання конфлікту юридичним [5, с. 238]. Безумовно, наявність процедур вирішення конфліктів спрямована на вирішення спору відповідно до правових приписів, запобігає наданню такому конфлікту деструктивного характеру, порушенню режиму законності, а протікання конфлікту в інший спосіб, поза встановленим порядком розв'язання, здатне призвести до негативних суспільних наслідків та не гарантує легітимності отриманих у такій спосіб результатів [6, с. 44]. Проте відсутність установлених процедур щодо вирішення конфлікту не позбавляє його ознак юридичного, оскільки сторони конфлікту від цього не перестають бути носіями правового статусу, учасниками правовідносин тощо.

Категорія «публічно-правовий спір» більшістю вчених розглядається в контексті юридичного конфлікту. Водночас чіткого визначення характеру співвідношення цих понять у літературі й досі не вироблено. Одні вчені розглядають публічно-правовий спір як різновид юридичного конфлікту, інші – як стадію розвитку юридичного конфлікту. Існує також підхід, згідно з яким публічно-правовий спір є формою розвитку юридичного конфлікту. У теорії адміністративного процесу найбільшого поширення набула позиція А.Ю. Осадчого, згідно з якою правовий спір визначається як втілене в юридично значущих діях протиборство суб'єктів права у зв'язку з нормами права чи з їх реалізацією [7, с. 116]. Важливо зазначити, що втілюється такий конфлікт у діях його сторін, що зумовлюють для них правові наслідки. Вчинення цих дій передбачено правовими нормами й насамперед спрямоване на вирішення спору відповідно до правових приписів.

На думку А.Ю. Осадчого, правові спори можна поділяти на різновиди за такими критеріями:

1) залежно від предмета спору, тобто від того, заради чого суб'єкти вступають у протиборство, виокремлюються такі основні різновиди правового спору: а) спори з приводу реалізації закріплених у нормах права суб'єктивних прав, законних інтересів, повноважень, обов'язків тощо; б) спори з приводу норм права їх тлумачення або законності; в) спори з приводу правопорушень – щодо наявності в діянні особи складу певного делікту та, відповідно, застосування до винної особи санкції правової норми;

2) залежно від поділу системи права на приватне та публічне право виокремлюють правові спори у сфері публічного права та у сфері приватного права [7, с. 116].

Обов'язковим елементом будь-якого публічно-правового спору є його суб'єкти (учасники). Враховуючи те, що публічно-правові спори є різновидом юридичного конфлікту, чинним законодавством передбачено способи їх вирішення, можна дійти висновку, що сторони публічно-правового спору є потенційними сторонами адміністративного судочинства, які можуть набути відповідного статусу в разі виявлення однією зі сторін ініціативи та дотримання передбачених законодавством умов.

Перш ніж розпочати дослідження поняття сторін в адміністративному судочинстві та здійснити їх класифікацію, треба визначити та розмежувати всіх учасників адміністративного судового процесу взагалі. Правове становище учасників адміністративного судочинства регламентоване главою 5 Кодексу адміністративного судочинства України (далі – КАС України) [8]. Нормами цієї глави встановлено склад учасників адміністративного судочинства та їхні процесуальні права й обов'язки.

Під час розгляду питання про учасників адміністративного судочинства насамперед необхідно зупинитися на співвідношенні декількох окремих понять, які використовуються в КАС України. По-перше, це стосується таких понять, як «учасники адміністративного судочинства» та «учасники адміністративного процесу». Відомо, що термін «адміністративний процес» трактується в юридичній літературі неоднозначно. Не вдаючись до дискусії щодо поняття адміністративного процесу в широкому, вузькому чи іншому розумінні, варто сказати, що в контексті цієї роботи адміністративний процес розглядається відповідно до його законодавчого визначення, тобто як правовідносини, що складаються під час здійснення адміністративного судочинства (ст. 3 КАС України). Згідно зі ст. 3 КАС України адміністративне судочинство визначається як діяльність адміністративних судів щодо розгляду й вирішення адміністративних справ у порядку, встановленому цим кодексом, тобто учасниками адміністративного (судового) процесу є учасники правовідносин, що виникають, змінюються та припиняються під час здійснення адміністративним судом розгляду та вирішення адміністративних справ у порядку, встановленому КАС України. Враховуючи вищевикладене, можна зробити висновок про тотожність понять «учасники адміністративного судочинства» та «учасники адміністративного (судового) процесу».

У юридичній літературі наголошується також на необхідності розмежування понять «учасники процесу» та «суб'єкти процесу» [9, с. 86]. Як правило, під терміном «суб'єкти процесу» розуміють усіх без винятку осіб, що беруть участь у процесі, включаючи лідируючого суб'єкта, який саме здійснює розгляд справи, визначає її хід і приймає остаточне рішення в справі. Під час здійснення адміністративного судочинства таким лідируючим суб'єктом є адміністративний суд. Що ж стосується терміна «учасники процесу», то він є значно вужчим та охоплює тих осіб, які вступають до адміністративного процесу для захисту своїх прав і законних інтересів, захисту прав і законних інтересів інших осіб або з метою сприяння здійсненню адміністративного процесу. Безумовно, ці особи наділені всіма необхідними правами для впливу на хід процесу, проте вирішальна роль належить лідируючим суб'єктам процесу [9, с. 86].

Досліджуючи проблему сутності співвідношення понять «суб'єкти процесу (провадження)» та «учасники процесу (провадження)», О.В. Кузьменко пропонує визначити суб'єкт адміністративного процесу як носія прав та обов'язків з реалізації процесуальної діяльності у сфері публічного управління, здатним надати права щодо процесуальної діяльності реалізовувати, а покладені обов'язки виконувати. Учасником адміністративного процесу учений пропонує визначити реально існуючого індивіда адміністративного процесу [10 с. 175].

Виокремлення суб'єкта й учасника адміністративного процесу через відповідну його участь (потенційну чи реальну) у певній процесуальній діяльності неоднозначно сприймається суддями, оскільки і суб'єкти, і учасники набувають певного статусу та реалізують його в процесуальних правовідносинах. При цьому об'єднуючою категорією постає суб'єкт адміністративного процесуального права як абстрактна особа в соціально-правовому змісті.

О.В. Бачун пропонує загальне визначення поняття «суб'єкт адміністративного судочинства»: особа (фізична чи юридична) – носій (потенційного або реального) прав та обов'язків в адміністративних процесуальних відносинах із приводу відправлення правосуддя адміністративними судами, здатна змінити процесуальними діями стадії судочинства та його завершення. Суб'єктом адміністративного судочинства постає особа, здатна вступати в такі відносини, реалізовувати вказані права та виконувати обов'язки, які суттєво впливають на процесуальну діяльність суду щодо дослідження предмета публічно-правового спору [11, с. 62].

Категорія «суб'єкт адміністративного судочинства», вважає зазначений науковець, є ширшою за змістом, порівняно з категорією «учасник адміністративного судочинства». Суб'єктів адміністративного судочинства як осіб, що можуть набути та за наявності певних умов набувають правового статусу в адміністративних процесуальних відносинах, доцільно віднести до таких груп за ознакою виконуваних у судовому адміністративному процесі функцій: 1) адміністративний суд (власне суд, його посадова особа,



колегія суддів); 2) сторони, треті особи; 3) представники; 4) органи й особи, яким закон надає право захищати права, свободи та інтереси інших осіб; 5) секретар судового засідання, судовий розпорядник, перекладач; 6) свідки; 7) експерт, спеціаліст [12, с. 42].

Учасником адміністративного судочинства (адміністративного судового процесу) є особа, яку чинним законодавством України наділено процесуальними правами й обов'язками у сфері розгляду адміністративних справ адміністративними судами та яка вступає до адміністративного процесу для захисту своїх прав і законних інтересів, захисту прав і законних інтересів інших осіб або з метою сприяння здійсненню адміністративного процесу, тобто це особа, яка може вчиняти процесуальні дії, спрямовані на досягнення мети процесу хоча б в одній зі стадій адміністративного процесу.

Важливою умовою одержання статусу учасника адміністративного процесу є володіння особою такою ознакою, як адміністративна процесуальна правосуб'єктність. У дослідженнях, присвячених проблемам розвитку адміністративних процесуальних відносин (О.В. Кузьменко [10; 13], А.Т. Комзюк, В.М. Бевзенко, Р.С. Мельник [14], В.С. Стефанюк [15], Н.В. Александрова, Р.О. Куйбіда [16], М.М. Ясинюк [17] та інші), розкрито зміст процесуальних прав та обов'язків кожного учасника або групи учасників судового адміністративного процесу. При цьому відправною точкою для формування поняття суб'єкта адміністративного процесу є визначення поняття адміністративної процесуальної правосуб'єктності.

Правосуб'єктність як загальна категорія права вивчалася в теорії права. У процесі наукового аналізу обґрунтовувалися різні думки щодо сутності зазначеної категорії. Так, Ю.К. Толстой виходив із позиції про відсутність підстав розмежування понять правоздатності та правосуб'єктності [18, с. 19]. Пізніше О.В. Мицкевич було обґрунтовано необхідність розмежування зазначених понять [19, с. 106]. С.С. Алексєєв зазначав, що правосуб'єктність є первинною ланкою конкретизації юридичних норм, у якій визначається загальне юридичне положення суб'єкта та відношення суб'єктів щодо один одного [20, с. 277, 279]. У подальших роботах учений поглибив цей підхід, наголошуючи, що правосуб'єктність – це насамперед суб'єктивні права особи. Цим суб'єктивним правам кореспондуються юридичні обов'язки. Склад елементів галузевої правосуб'єктності відрізняється залежно від правової природи тих прав, врегулювання яких здійснюється нормами певної галузі права. Узагальнено правосуб'єктність проявляється через правоздатність, дієздатність і деліктоздатність [21, с. 380–381].

О.Ф. Скакун розглядає правосуб'єктність як самостійну правову категорію, що існує поряд із правами й обов'язками. Вона свідчить про правову здатність особи бути носієм цих прав та обов'язків. Отже, правосуб'єктність є не кількісним вираженням прав суб'єкта, а постійним громадянським станом особи, не володінням правами, а передумовою, здатністю здобувати та здійснювати суб'єктивні права. Виходячи з такого підходу, зазначено, що сама правосуб'єктність у всіх є однаковою, однак різною за змістом – набором суб'єктивних прав кожної особи. Момент переходу

правосуб'єктності в суб'єктивне право учений пов'язує з появою юридичного факту [22, с. 535–536].

Не суперечить підходу щодо визнання правосуб'єктності передумовою здобуття та здійснення суб'єктивних прав також точка зору про те, що правосуб'єктність є однією з обов'язкових юридичних передумов правовідносин, можливістю чи здатністю особи бути суб'єктом права з усіма відповідними наслідками. При цьому виокремлено чотири елементи правосуб'єктності: 1) правоздатність, 2) дієздатність, 3) деліктоздатність як здатність відповідати за цивільні правопорушення (делікти), 4) осудність – умова кримінальної відповідальності [23, с. 444–445].

О.В. Кузьменко визначає адміністративно-процесуальну правоздатність як здатність мати юридичні права й обов'язки в адміністративному процесі. Вона визнається за всіма громадянами України, іноземцями, особами без громадянства, а також за органами державної влади, іншими державними органами, органами влади Автономної Республіки Крим, органами місцевого самоврядування, їх посадовими та службовими особами, підприємствами, установами, організаціями, які є юридичними особами [24, с. 68–69].

Питання щодо адміністративної процесуальної дієздатності суб'єктів владних повноважень – органів публічної влади, органів влади АРК, їх посадових і службових осіб, підприємств, установ, організацій вирішується, виходячи зі статусу колективного суб'єкта правовідносин, а також з урахуванням набуття особливого статусу посадової особи.

Складовою процесуальної дієздатності є адміністративно-процесуальна деліктоздатність, тобто здатність суб'єкта нести за порушення адміністративно-процесуальних норм юридичну відповідальність [24, с. 69]. Вона охоплюється категорією дієздатності, а щодо суб'єктів адміністративного судочинства вирішується, виходячи з того, яку процесуальну роль вони виконують у провадженні.

Отже, серед учених-представників науки загальної теорії права й досі не сформовано єдиного підходу щодо визначення змісту правосуб'єктності. Серед найбільш поширених наукових думок щодо сутності категорії «правосуб'єктність» можна виокремити такі: 1) особливе суб'єктивне право, яке належить до складу загальних правовідносин; 2) передумова здобуття і здійснення суб'єктивних прав; 3) ототожнення з правоздатністю; 4) ототожнення з правовим статусом.

Для вивчення проблеми змісту адміністративної процесуальної правосуб'єктності найбільшу наукову цінність являє, як вбачається, науковий підхід, сформульований С.С. Алексєєвим, щодо визначення сутності правосуб'єктності, оскільки він є загальним (тобто таким, що може бути застосований до будь-яких правовідносин: цивільних, адміністративних тощо), а також системним: його використання дозволить усебічно дослідити місце певного учасника процесуальних правовідносин у самому процесі. Виокремлений підхід дозволяє охарактеризувати зміст категорії адміністративної процесуальної правосуб'єктності, виходячи з особливостей

відповідних правовідносин, правової природи тих прав, які виникають у сфері, що є предметом наукового аналізу [25, с. 134].

Як справедливо зазначає В.І. Бутенко, визначення змісту адміністративної процесуальної правосуб'єктності передбачає вирішення низки питань у такій логічній послідовності: по-перше, здійснення аналізу тих адміністративних відносин, суб'єкти яких набувають процесуальної правосуб'єктності; по-друге, здійснення характеристики правової природи прав, які виникають в адміністративній процесуальній сфері; по-третє, визначення структури адміністративної процесуальної правосуб'єктності, зокрема встановлення елементів, які до неї входять, і їх складу [26, с. 48].

Перший виокремлено на основі аналізу тих адміністративних відносин, суб'єкти яких набувають процесуальної правосуб'єктності. Такими постають відносини у сфері адміністративного процесу. Пунктом 5 ч. 1 ст. 3 КАС України адміністративний процес визначено як правовідносини, що складаються під час здійснення адміністративного судочинства. Законодавчо встановлене поняття адміністративного процесу виводить його за межі теоретичного розуміння сутності адміністративного процесу, оскільки ними не передбачено відносин у сфері відправлення адміністративного судочинства. У монографії «Адміністративна юстиція України: проблеми теорії і практики», опублікованою за редакцією О.М. Пасенюка, адміністративну юстицію визначено як судовий контроль за діяльністю органів виконавчої влади та названо складовою частиною адміністративного процесу [2, с. 60]. Фактично аналогічний підхід підтримано О.В. Кузьменко та Т.О. Гуржій [27, с. 116].

Відносини, які складаються в адміністративних судах під час відправлення адміністративного судочинства (адміністративного процесу), принципово відрізняються від тих відносин, які складаються під час здійснення процесу управління чи юрисдикційної діяльності в управлінській сфері. Принципова різниця полягає в тому, що перший вид адміністративно-процесуальних відносин складається під час відправлення правосуддя спеціалізованими адміністративними судами, інші відносини з правосуддям не пов'язані, навіть у разі розгляду справ про адміністративні правопорушення судами загальної юрисдикції, проте стосуються процесу діяльності публічної адміністрації.

Адміністративний процес пропонується визначати як урегульовані нормами адміністративного процесуального права правовідносини, що виникають між адміністративним судом, сторонами та іншими учасниками адміністративної справи, з приводу розгляду та вирішення цим судом публічно-правових спорів, учасниками яких є, по-перше, суб'єкти державно-владних повноважень, по-друге, фізичні та юридичні особи [14, с. 45–53]. Досить поширеним є підхід щодо застосування терміна «судовий адміністративний процес» стосовно процесуального порядку відправлення правосуддя адміністративними судами. Така пропозиція висловлювалася В.С. Стефанюком [15, с. 82]. Авторським колективом підручника «Адміністративне право України: Академічний курс» доводилася доцільність використання терміна «адміністративно-судовий процес» [28, с. 492].

Як уявляється, ступінь теоретичного опрацювання адміністративного судочинства поряд із необхідністю перегляду предмета адміністративного права, на якому наголошують сучасні дослідники, ставить питання про остаточний перехід від широкого розуміння адміністративного процесу до суто судової концепції й відтак знімає необхідність використання терміна «адміністративний судовий процес».

Як зазначалося вище, ст. 48 КАС України визначено зміст адміністративної процесуальної правосуб'єктності як категорії, що містить адміністративну процесуальну правоздатність та адміністративну процесуальну дієздатність. Важливо звернути увагу на те, що фізичні особи завжди мають адміністративну процесуальну правоздатність, проте реалізувати свої процесуальні права й обов'язки може не кожна фізична особа. Маються на увазі неповнолітні, фізичні особи, визнані судом недієздатними, які є сторонами чи третіми особами. Самостійно вони не можуть звертатися до адміністративного суду та брати участь у судовому адміністративному процесі. До досягнення повноліття фізичні особи можуть реалізувати свої процесуальні права й обов'язки в публічно-правових спорах у випадках, коли законодавством їх наділено відповідними правами й обов'язками [29, с. 351–352]. Органи державної влади, місцевого самоврядування, їхні посадові та службові особи, підприємства, установи, організації мають одночасно адміністративну процесуальну правоздатність та адміністративну процесуальну дієздатність, оскільки як учасники адміністративних процесуальних правовідносин вони можуть виступати тоді, коли є легітимованими.

Варто підтримати точку зору про те, що, крім загальної адміністративної процесуальної правоздатності, необхідно мати ще конкретну адміністративну процесуальну правоздатність, тобто правоздатність у конкретній адміністративній справі [29, с. 352]. Зумовлює це положення судова практика з адміністративних справ. Зокрема, існують певні особливості судового розгляду справ за участі органів державної податкової служби, коли необхідно визначати предмет спору та, відповідно, компетенцію щодо розгляду справи. Крім того, сам публічно-правовий спір, що виникає з податкових відносин і прийняття рішення у відповідній адміністративній справі, залежать також від статусу конкретного органу державної податкової служби, його відповідної адміністративної процесуальної правосуб'єктності (наприклад, ухвала Вишого адміністративного суду України від 8 червня 2012 р. в справі про визнання протиправними дій і відшкодування моральної шкоди, ухвала Вишого адміністративного суду України від 6 вересня 2012 р. в справі про визнання недійсним податкового повідомлення-рішення [30]).

Адміністративною процесуальною правосуб'єктністю наділено також блок партій, блок місцевих організацій, ініціативну групу референдуму, громадську організацію, яка може й не мати статусу юридичної особи. Ці суб'єкти можуть бути учасниками правовідносин, пов'язаних із процесом виборів чи референдуму, відповідно до законів, а також згідно зі ст. ст. 172, 174, 175 КАС України, якими визначено особливості провадження в

справах, пов'язаних із виборчим процесом чи процесом референдуму. У справах про тимчасову заборону окремих видів або всієї діяльності, ліквідацію об'єднання громадян відповідачами можуть бути об'єднання громадян, у тому числі громадські організації [29, с. 353].

Таким чином, обсяг і характер адміністративної процесуальної правосуб'єктності осіб, які беруть участь у справі, позначається на їх процесуальному статусі. Склад елементів процесуального статусу осіб, які беруть участь у справі, доцільно доповнити законним інтересом, враховуючи наявність юридичної зацікавленості в розгляді адміністративної справи. Що стосується процесуального статусу інших учасників судового адміністративного процесу, то до його елементів доцільно віднести процесуальні права та обов'язки. Оскільки в інших учасників відсутній законний інтерес щодо результатів судового розгляду адміністративної справи, включати його як окремий елемент статусу недоцільно.

Разом із тим учасників адміністративного процесу, крім власних специфічних прав та обов'язків, наділено правоздатністю, яка однаковою мірою є характерною для всіх суб'єктів адміністративного процесу. Зокрема, особи, які беруть участь у справі, мають право знати про дату, час і місце судового розгляду справи, про всі судові рішення, які ухвалюються в справі та стосуються їхніх інтересів (ч. 3 ст. 49 КАС України).

Як було зазначено вище, адміністративна процесуальна правоздатність учасників адміністративного процесу класифікується на два види: загальна й спеціальна. Спеціальна адміністративна процесуальна правоздатність учасників адміністративного процесу – це права й обов'язки, які може мати лише одна конкретна особа, що бере участь у справі. Відтак можна говорити про існування правосуб'єктності сторін, третіх осіб, їх представників, секретаря судового засідання, судового розпорядника, свідка, експерта, спеціаліста, перекладача. Обсяг і зміст спеціальної правосуб'єктності залежать від процесуальних завдань та інтересів кожного учасника адміністративного процесу, а також стадії процесу, на якій вона фактично реалізується.

Як було зазначено вище, щоб особисто брати участь у розгляді адміністративної справи, недостатньо володіти тільки адміністративною процесуальною правоздатністю. Необхідним для учасника справи є також володіння адміністративною процесуальною дієздатністю. Адміністративна процесуальна дієздатність – це здатність особисто здійснювати свої адміністративні процесуальні права й обов'язки, у тому числі доручати ведення справи представникові. Вона належить фізичним особам, які, по-перше, досягли повноліття, а по-друге, не визнані судом недієздатними. Вона може належати також фізичним особам до досягнення повноліття в спорах із приводу публічно-правових відносин, у яких вони, відповідно до законодавства, можуть самостійно брати участь. Це, наприклад, можуть бути справи, у яких позивачем є неповнолітній, а відповідачем є адміністрація державного навчального закладу, яка відмовила неповнолітньому в прийманні в цей заклад або відрахувала його із закладу. Таким чином, у законодавстві відображено думку науковців про доцільність виокремлення

категорій повної та часткової адміністративно-процесуальної дієздатності громадянина [9, с. 76].

Відповідно до ч. 4 ст. 56 КАС України права, свободи та інтереси малолітніх і неповнолітніх осіб, які не досягли віку, з якого настає адміністративна процесуальна дієздатність, а також недієздатних фізичних осіб, захищають у суді їхні законні представники – батьки, усиновлювачі, опікуни, піклувальники чи інші особи, визначені законом. Це ж стосується прав, свобод та інтересів неповнолітніх осіб, які досягли віку, з якого настає адміністративна процесуальна дієздатність, непрацездатних фізичних осіб і фізичних осіб, цивільна дієздатність яких є обмеженою (ч. 5 ст. 56 КАС України).

Наявність адміністративної процесуальної правосуб'єктності дає змогу учасникам адміністративного процесу використовувати процесуальні права та обов'язки, закріплені в законодавстві, для досягнення тих цілей, що стоять перед ними під час вступу в процес. Сукупність процесуальних прав та обов'язків учасників адміністративного судочинства визначають їх процесуальне становище та дають їм можливість відігравати активну роль в адміністративному процесі. Обсяг процесуальних прав та обов'язків учасників адміністративного судочинства залежить від їх цілей у процесі та належності до певної групи. Так, особи, які беруть участь у справі, наділені великим обсягом процесуальних прав, які вони здійснюють під час розгляду справи в адміністративному суді. Наявність широкого кола й особливостей процесуальних прав у осіб, які беруть участь у справі, є ще однією відмінністю цієї групи осіб від інших учасників адміністративного процесу. Особи, які беруть участь у справі, наділені також певними обов'язками, що кореспондують процесуальним правам інших осіб та дають змогу суду здійснювати ефективний розгляд адміністративної справи.

Процесуальні права й обов'язки осіб, які беруть участь у справі, не є зовсім однаковими, проте рівність становища цих осіб підтверджується тим, що вони мають рівні процесуальні права й обов'язки. Таким чином, процесуальні права й обов'язки будь-якої особи, яка бере участь у справі, не можуть визнаватися більш або менш важливими, ніж права й обов'язки другої особи, яка бере участь у справі.

Адміністративний суд повинен надавати сприяння всім особам, які беруть участь у справі, у реалізації цих змагальних прав. Для цього він має роз'яснити особам їхні процесуальні права, попереджати про наслідки вчинення певних процесуальних дій тощо. Диспозитивні права – це встановлені в законі можливості особи, яка бере участь у справі, розпоряджатися своїми вимогами на свій розсуд [31, с. 96]. До диспозитивних прав належить право оскаржувати судові рішення в частині, що стосується інтересів особи, яка бере участь у справі. Крім цього, до диспозитивних прав осіб, які беруть участь у справі, відносяться й інші, наприклад, позивач в адміністративному процесі має право змінити підставу або предмет адміністративного позову, а відповідач має право визнати адміністративний позов повністю або частково.

Розглядаючи питання про процесуальні права й обов'язки інших учасників адміністративного судочинства, варто зазначити, що для них не встановлено універсального переліку таких прав та обов'язків. Стосовно кожного учасника адміністративного судочинства із цієї групи КАС України встановлює специфічні процесуальні права та обов'язки, у яких повністю відображено функції, що виконують у процесі ці суб'єкти [32, с. 268]. Отже, з'ясувавши поняття, класифікацію та правосуб'єктність учасників адміністративного судочинства, треба визначити поняття та види сторін в адміністративному судовому процесі, а також надати загальне визначення їх адміністративно-процесуальної правосуб'єктності.

У провадженнях з адміністративного судочинства особами, які мають інтерес у справі, є громадяни, державні органи, органи місцевого самоврядування, державні службовці, організації, підприємства, установи, заклади незалежно від форм власності, які в адміністративному судочинстві прийнято називати сторонами.

Сторонами в адміністративному процесі є позивач і відповідач. Стаття 50 КАС України закріплює, що в судовому процесі можуть бути, з одного боку, особа, яка вважає, що її право, свободи чи правовий інтерес у сфері публічно-правових відносин порушено, і звертається до адміністративного суду за захистом цього права, свобод чи правового інтересу, а з іншого – особа, яка, як вважає позивач, порушила його право, свободу чи правовий інтерес і повинна усунути це порушення (відповідач) [33, с. 53]. Отже, сторонами в адміністративному процесі є особи, які беруть участь у справі від свого імені та з метою захисту своїх власних прав та інтересів, спір між якими про їх суб'єктивні права й обов'язки має бути вирішений судом.

Отже, сторонами в адміністративному судочинстві є позивач і відповідач як можливі учасники оспорюваних прав та обов'язків, що є суб'єктами публічно-правових відносин. Вони є головними учасниками, без яких неможливий сам процес.

Характерною ознакою сторін є те, що вони мають право звертатися до суду за захистом і навіть тоді, коли особи лише вважають, що їхні права, свободи та інтереси у сфері публічно-правових відносин порушено, хоча таке порушення, можливо, і не мало місця насправді. Суд повинен розглянути такий спір тому, що, крім конституційної гарантії права (ст. 55), на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб, ч. 2 ст. 6 КАСУ встановлюється, що ніхто не може бути позбавлений права на розгляд його справи в адміністративному суді.

Наступною ознакою сторін є також те, що у всіх випадках процес в адміністративній справі ведеться від імені та в інтересах сторін. Це правило діє також, коли справу порушує не особисто позивач, а інші особи в його інтересах. Позивач – це особа, на захист прав, свобод та інтересів якої подано адміністративний позов до адміністративного суду. Позивачем в адміністративній справі можуть бути громадяни України, іноземці чи особи без громадянства, підприємства, установи, організації (юридичні особи).

Позивачем може бути також суб'єкт владних повноважень у випадках, коли позовна заява до адміністративного суду подається на забезпечення виконання його повноважень. Відповідач – це суб'єкт владних повноважень, якщо інше не встановлено КАС України.

Громадяни України, іноземці чи особи без громадянства, їх об'єднання, юридичні особи, які не є суб'єктами владних повноважень, можуть бути відповідачами, відповідно до ч. 4 ст. 50 КАСУ, лише за адміністративним позовом суб'єкта владних повноважень:

Сторони користуються рівними загальними процесуальними правами, обсяг яких збігається з правами й обов'язками інших осіб, які беруть участь у справі (ст. 49 КАС України). Враховуючи, що сторони займають головне місце в розгляді справи, законодавець наділяє їх додатковими досить важливими процесуальними правами (ст. 51 КАС України), за допомогою яких сторони можуть впливати на хід справи.

Правове становище сторін в адміністративному судочинстві характеризується такими ознаками та особливостями:

– по-перше, сторони ведуть процес від власного імені, на їх ім'я виноситься та повною мірою поширюється сила судового рішення. На підставі принципу диспозитивності адміністративного процесуального права, звернення до суду за захистом своїх порушених чи оспорюваних прав – прерогатива винятково заінтересованої особи (позивача) або особи, яка уповноважена пред'являти позови в інтересах інших осіб або держави (прокурором). Судове рішення як акт правосуддя виноситься стосовно прав та обов'язків конкретних сторін індивідуалізованого спірного правовідношення. Сторона веде процес від свого власного імені, відстоюючи порушені права, свободи чи інтереси. Участь у процесі сторони забезпечується завдяки представництву її інтересів процесуальним представником. Повноваження представника, який бере участь в адміністративному процесі на основі договору, на здійснення представництва в суді мають бути підтверджені довіреністю чи усною заявою довірителя із занесенням її до журналу судового засідання (ст. 58 КАС України). Необхідно, щоб у документі, який підтверджує повноваження представника, було чітко зазначено, якими саме правами наділяє представника сторона. У разі реалізації представником незакріпленої в довіреності чи іншому документі, який підтверджує повноваження представника, процесуальної дії, остання не може вважатися вчиненою стороною;

– по-друге, на сторін поширюються судові витрати. Пред'являючи позов до суду, позивач повинен сплатити передбачену законодавством суму судового збору. За наслідками розгляду справи одна зі сторін компенсує іншій стороні понесені витрати, пов'язані зі здійсненням судочинства (прибуття в судове засідання, залучення перекладача, експерта, прибуття свідків тощо). Водночас варто врахувати, що ця ознака в адміністративному судочинстві втрачає своє значення, оскільки в більшості випадків судові витрати компенсуються з відповідних бюджетів. Крім того, щодо значної кількості спорів не передбачено сплату судового збору;



– по-третє, у разі вибуття або заміни сторони чи третьої особи у відносинах, щодо яких виник спір, суд допускає на будь-якій стадії адміністративного процесу заміну відповідної сторони чи третьої особи її правонаступником. Усі дії, вчинені в процесі до вступу правонаступника, є обов'язковими для нього такою самою мірою, якою вони були б обов'язковими для особи, яку він замінив;

– по-четверте, обов'язковою ознакою є юридична заінтересованість сторін. Так, у ст. 117 КАС України зазначається, що адміністративний суд порушує справи за позовними заявами суб'єктів, які звертаються до адміністративного суду за захистом прав, свобод та інтересів у сфері публічно-правових спорів. Однак на питання про те, у чому полягає цей інтерес, законодавство прямої відповіді не дає. Характерною рисою заінтересованості сторін є те, що існування видів юридичної заінтересованості (матеріально-правової та процесуально-правової) для позивача та відповідача полягає в нерозривній єдності.

Юридичну заінтересованість в адміністративному процесі має не лише позивач, для якого вона полягає в отриманні того блага, яке принесе йому рішення адміністративного суду про задоволення позову (матеріально-правовий інтерес), та у винесенні відповідного рішення про задоволення позову (процесуальний інтерес) [31, с. 77]. Так само юридичну заінтересованість, проте протилежну за змістом, має відповідач, для якого матеріально-правовий інтерес полягає у встановленні рішенням адміністративного суду відсутності будь-яких правових обов'язків перед позивачем, а процесуальний – у винесенні рішення про відмову в позові.

Таким чином, чинне законодавство розрізняє: 1) заінтересованих осіб, які звертаються до адміністративного суду за захистом своїх порушених прав та охоронюваних законом інтересів; 2) державні та інші органи, які звертаються до адміністративного суду у випадках, передбачених законодавчими актами України. Здійснивши таке розмежування, КАС України в подальшому не вважає державні та інші органи самостійними учасниками адміністративного процесу й форм їх участі не визначає, розглядаючи їх як позивачів [34, с. 68].

Відповідачем є особа, до якої звернено позивачем через суд позовні вимоги та яка, на думку позивача, має доповідати за позовною заявою.

Права та обов'язки сторін передбачені ст. 9 КАС України. Зазначеними в указаній нормі правами та обов'язками позивач і відповідач можуть користуватися на всіх стадіях адміністративного процесу. Однак деякі з них закріплено також в інших нормах КАС України. Так, ст. 51 п. п. 1, 2 КАС України передбачає можливість позивача змінити підставу або предмет позову, збільшити або зменшити розмір позовних вимог або відмовитися від адміністративного позову в будь-який час до завершення судового розгляду. Відповідач має право визнати позовні вимоги повністю або частково, подати заперечення проти адміністративного позову.

За допомогою реалізації права на подання позовної заяви особа стає стороною в адміністративному судочинстві. Виходячи із цього, право на

звернення за судовим захистом і право особи на позов не варто розглядати як рівнозначні суб'єктивні права, тому що право на звернення до суду – загальне право, а право на позов – це певна конкретизація вказаного права.

Невирішеним є питання щодо мети, яку переслідує особа під час пред'явлення позову. Із цього приводу Є.Г. Пушкар зазначав, що переслідуються цілі звернення за судовим захистом і залучення винних осіб до відповідальності за правопорушення, а також встановлення фактів та обставин, що мають значення для здійснення суб'єктивних прав [35, с. 12]. О.О. Добровольський і С.О. Іванова у зв'язку із цим зазначають, що в конкретному процесі єдине право на позов реалізується, з одного боку, як право на порушення процесу, а з іншого – як право на позитивний результат процесу, тобто на одержання судового захисту порушеного чи оспореного права [31, с. 92].

Відповідно до ст. 51 КАС України, крім прав та обов'язків, визначених у ст. 49 КАС України, позивач має право змінити підставу або предмет адміністративного позову, збільшити або зменшити суми позовних вимог або відмовитися від адміністративного позову в будь-який час до закінчення судового розгляду. Позивач має право відмовитися від адміністративного позову також у суді апеляційної чи касаційної інстанції до закінчення, відповідно, апеляційного або касаційного розгляду. Це означає, що в зазначеній нормі йдеться про комплекс процесуальних прав, які в теорії адміністративного судочинства, на відміну від прав, закріплених ст. 49 КАС України, іменуються спеціальними правами, тому що ці права можуть здійснювати тільки позивач, відповідач, а також третя особа із самостійними вимогами щодо предмета спору. Позивач, пред'явивши адміністративний позов до відповідача, має суб'єктивне право відмовитися від позову повністю або частково, що також є принципом диспозитивності адміністративного процесуального права. Зазначеним правом володіють і треті особи, що висувають самостійні вимоги щодо предмета спору, оскільки мають стосовно останнього самостійний матеріально-правовий інтерес.

Відмова від адміністративного позову є єдиним поняттям адміністративного процесуального права та включає одночасно як відмову від суб'єктивних матеріальних прав, так і прагнення до ліквідації процесу за цим публічно-правовим спором. Відмова від позову є недійсною за відсутності прямого волевиявлення позивача, необхідного для того, щоб воля позивача могла бути розпізнана для інших, а головне – для суду, і щоб відмова могла зумовлювати правові наслідки: припинення провадження в справі. Недійсною є й відмова від позову, що відбулася в результаті омани позивача та під впливом погроз і насильства [36, с. 36].

У той же час, як розглянуті права є правами, під час здійснення яких сторони розпоряджаються низкою суб'єктивних прав, спрямованих на зміну чи припинення процесу, варто визнати справедливим положення законодавства про те, що адміністративний суд не приймає відмови від позову, зменшення розміру позовних вимог, визнання позову відповідачем, якщо

ці дії суперечать закону або порушують чийсь права, свободи або інтереси (ст. 51 КАС).

Натомість зазначена позиція не є пануючою. На думку деяких авторів, законодавство не повинно ставити за обов'язок суду перевіряти причини реалізації сторонами суб'єктивних прав, спрямованих на зміну чи припинення процесу, що ставляться в залежність від волевиявлення сторін [37, с. 36].

Враховуючи, що для забезпечення виконання своїх процесуальних функцій сторони в адміністративному процесі наділені великим обсягом процесуальних прав та обов'язків, а також те, що сторони мають рівні процесуальні права й обов'язки, інакше кажучи, їм надано рівні можливості щодо відстоювання своєї позиції під час розгляду адміністративної справи, їх віднесено законодавцем до групи осіб, які беруть участь у справі. Це передусім означає, що вони володіють такими самими правами й мають ті ж обов'язки, що й особи, які беруть участь у справі. Проте сторони, зокрема позивач, займають головне місце в розгляді справи. Тому вони наділяються додатковими, надто важливими, процесуальними правами. Завдяки цим процесуальним правам позивач суттєво впливає на процес справи з огляду на диспозитивні права, перераховані в п. 1 ст. 51 КАС України [38, с. 81].

Таким чином, залежно від суспільно-державної ролі сторони (позивач та відповідач) адміністративного процесу поділяються на суб'єктів владних повноважень, фізичних і юридичних осіб. Конституційна гарантія судового захисту законних прав і свобод людини та громадянина (ст. ст. 8, 55 Конституції України) набула подальшого розвитку в нормах Закону України «Про судоустрій і статус суддів» і КАС України. Зокрема, ст. 2 вказаного закону закріплено, що завданням адміністративного судочинства є захист прав, свобод та інтересів фізичних і юридичних осіб у сфері публічно-правових відносин від порушень із боку органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб, інших суб'єктів під час здійснення ними владних управлінських функцій на основі законодавства, у тому числі на виконання делегованих повноважень.

З викладеного постає, що національним процесуальним законодавством урегульовано не лише безпосередню реалізацію конституційного права фізичних і юридичних осіб на судовий захист, а й визначено суб'єкта правовідносин, який поряд із фізичними та юридичними особами є одним з основних учасників адміністративного судочинства, тобто в порядку адміністративного судочинства передбачено можливість оскарження рішень, дій чи бездіяльності суб'єкта владних повноважень (ч. ч. 2, 3 ст. 2 КАС України).

Поняття «суб'єкт владних повноважень», уперше закріплене КАС України, не отримало належного й вичерпного обґрунтування в адміністративно-правовій науці та національному законодавстві, а тому необхідно висвітлити сутність цього поняття та характерні ознаки таких суб'єктів. Отже, суб'єкт владних повноважень – це уповноважений державою суб'єкт (орган, підприємство, установа, організація, посадова чи службова особа), який на основі та відповідно до чинного законодавства здійснює

управлінський чи регулятивний вплив як на суспільство в цілому, так і на його окремі елементи (групи, інститути тощо) [39, с. 103].

На відміну від суб'єктів владних повноважень, які здійснюють державні функції, фізичні та юридичні особи вступають в адміністративний процес для забезпечення власних матеріально- та процесуально-правових інтересів. Термін «фізична особа» є узагальнюючим та охоплює такі поняття, як «громадянин України», «іноземець» та «особа без громадянства», які отримали закріплення в національному законодавстві. Поняття «юридична особа» та його зміст визначено в Цивільному кодексі України, згідно зі ст. 80 якої юридична особа – організація, створена й зареєстрована у встановленому законом порядку [40].

Розпочинаючи аналіз статусу сторін в адміністративному процесі, треба визначити, що є характерним для їх процесуальних прав та обов'язків. Так, суб'єктивні права сторін в адміністративному процесі можуть бути охарактеризовані такими особливостями: 1) суб'єктивні права – це можливість певної поведінки; 2) ця можливість надана особі, яка володіє адміністративною процесуальною правоздатністю й адміністративною процесуальною дієздатністю; 3) ця можливість надана з такою метою: а) для захисту законних прав, свобод та інтересів суб'єкта, який перебуває в правовідносинах з органами державної влади або органами місцевого самоврядування; б) для вирішення в судовому порядку публічно-правових спорів, які виникають із таких правовідносин; 4) поведінка сторін адміністративного процесу реалізується в адміністративних процесуальних правовідносинах; 5) поведінка сторін адміністративного процесу є нормативно обмеженою, а порушення цих меж (міри можливої поведінки) визнається зловживанням правом; 6) процесуальні права сторін існують тільки у зв'язку з наявністю відповідних юридичних обов'язків з боку іншого учасника правовідносин і без виконання цих обов'язків не можуть бути реалізованими; 7) реалізація прав гарантується державним примусом або осудом щодо носія кореспондуючого обов'язку; 8) процесуальні права сторін мають юридичну природу, оскільки надаються адміністративними процесуальними нормами й гарантуються державою.

Тому під правами сторін в адміністративному процесі можна розуміти надану й гарантовану процесуальним законодавством свободу обирати вид поведінки, яка впливатиме на інших учасників адміністративних процесуальних правовідносин із метою забезпечення процесуальних інтересів позивача та відповідача за конкретною адміністративною справою.

Категорією, що кореспондує суб'єктивним правам в адміністративному процесі, є суб'єктивні юридичні обов'язки сторін. Характерними особливостями обов'язків сторін в адміністративному судочинстві є такі: а) становлять необхідну, належну поведінку; б) можуть покладатися тільки на дієздатну особу; в) покладаються в інтересах інших осіб; г) такі обов'язки реалізуються в адміністративних процесуальних правовідносинах; д) не можуть існувати поза зв'язками із суб'єктивними правами інших учасників правовідносин в адміністративному процесі; е) реалізація таких обов'язків забезпечується державним примусом або осудом; ж) мають нормативно встановлені межі;

з) вони мають юридичну природу, оскільки закріплені адміністративними процесуальними нормами й гарантуються державою.

Таким чином, у цьому випадку під обов'язком сторони в адміністративному процесі треба розуміти установлену державою та забезпечену нормами права його належну поведінку, якої необхідно дотримуватися під час розгляду та вирішення адміністративного публічно-правового спору.

Разом із тим суб'єктивні права й обов'язки мають як спільні ознаки, так і ознаки, що дозволяють їх розмежовувати. Об'єднує їх спільна адміністративно-процесуальна природа, існування в адміністративних процесуальних правовідносинах, наявність меж у поведінці (те й інше є мірою), належність особам, які мають адміністративну процесуальну правоздатність та адміністративну процесуальну дієздатність, наявність державних гарантій. Відмінності полягають у тому, що: а) права реалізуються в інтересах їх носія, а обов'язки – в інтересах інших осіб; б) права – це міра можливої, а не необхідної поведінки.

Отже, процесуальний статус сторін в адміністративному процесі треба розглядати як закріплені процесуальним законодавством власні правові можливості та зобов'язання діяти відповідним чином щодо інших учасників такого процесу, адміністративного суду для досягнення дозволеної законом процесуальної мети, захисту, відновлення суб'єктивних прав, свобод та інтересів.

Безпосередньо називаючи права та обов'язки сторін у судовому процесі, варто зазначити, що вони можуть бути класифікованими на види за різними критеріями. Так, залежно від правового статусу права й обов'язки сторін поділяються на загальні та спеціальні. Загальні права й обов'язки сторін – це права й обов'язки, які передбачаються не лише для сторін, а й поширюються на інших учасників адміністративного процесу. Цей вид повноважень закріплений, зокрема, у ст. 49 КАС України. Загальні повноваження можуть бути використані та мають дотримуватися сторонами адміністративного процесу протягом усього розгляду та перегляду адміністративної справи, включно до останньої стадії адміністративного процесу.

Відповідно до цієї норми особи, які беруть участь у справі, мають рівні процесуальні права й обов'язки. Таким чином, законодавець гарантує всім учасникам адміністративної справи однакові можливості для здійснення своїх інтересів в адміністративному процесі. Крім того, у цьому випадку проявляється дія принципу рівності всіх учасників адміністративного процесу перед законом і судом.

Права осіб, які беруть участь у справі, забезпечують їм можливість бути безпосереднім учасником судового розгляду справи, здійснювати процесуальні дії, спрямовані на обґрунтування їхньої процесуальної позиції, доводити обґрунтованість своїх вимог і заперечень, захищати власні суб'єктивні інтереси. Так, особи, які беруть участь у справі, мають право знати про дату, час і місце судового розгляду справи, про всі судові рішення, які ухвалюються в справі та стосуються їхніх інтересів; знайомитися з матеріалами справи; заявляти клопотання й відводи; давати усні та письмові пояснення, доводи та заперечення; подавати докази, брати участь у дослідженні доказів; висловлювати свою дум-

ку з питань, які виникають під час розгляду справи; ставити питання іншим особам, які беруть участь у справі, свідкам, експертам, спеціалістам, перекладачам; подавати заперечення проти клопотань, доводів і міркувань інших осіб; знайомитися з технічним записом і журналом судового засідання та подавати письмові зауваження до них; робити з матеріалів справи виписки, знімати копії з матеріалів справи, одержувати копії судових рішень; оскаржувати судові рішення в частині, що стосується їхніх інтересів; користуватися іншими процесуальними правами, наданими їм КАС України. Крім того, особи, які беруть участь у справі, можуть за власний рахунок додатково замовити та отримати в суді засвідчені копії документів і витяги з них (ч. 2 ст. 119 КАС України).

На відміну від прав, обсяг яких є досить значним, обов'язки сторін, як і для решти учасників адміністративного процесу, полягають у такому: сторони зобов'язані добросовісно користуватися належними їм процесуальними правами; сторони зобов'язані неухильно виконувати процесуальні обов'язки; кожна сторона повинна довести ті обставини, на яких ґрунтуються її вимоги та заперечення.

Суд може постановити ухвалу про обов'язковість особистої участі сторін чи третіх осіб у судовому засіданні. Викликати сторону чи третю особу для особистих пояснень можна й тоді, коли в судовому розгляді беруть участь їх представники (ч. 1 ст. 120 КАС України).

Спеціальні права й обов'язки притаманні винятково сторонам адміністративного процесу. Як правило, вони не можуть здійснюватись іншими учасниками адміністративного процесу. Отже, крім загальних прав та обов'язків, визначених ст. 49 КАС України, сторони одночасно користуються власними правами, закріпленими в ст. 51 КАС України.

Однак повноваженнями сторін в адміністративному процесі можуть наділятися такі його учасники, як процесуальні представники та треті особи. Перші здійснюють процесуальні дії в інтересах та від імені сторін, а відтак, представляючи позивача чи відповідача, тимчасово виконують за нього процесуальні дії, спрямовані на постановлення судом позитивного рішення в справі. Відповідно, процесуальні представники мають користуватися повноваженнями осіб, яких представляють.

Оскільки в адміністративному процесуальному законодавстві закріплено, що треті особи мають власну зацікавленість щодо предмета спору (ст. 53 КАС України), претендують на постановлення рішення суду, яким задовольнялися б їх претензії щодо такого предмета, то, відповідно, вони також визнаються носіями повноважень сторін адміністративного процесу (ст. 54 КАС України).

Завдяки спеціальним правам, закріпленим у ст. 51 КАС України, сторони в адміністративному процесі, на відміну від інших учасників, можуть вільно розпоряджатися предметом адміністративного позову, захищати свої матеріальні та процесуальні інтереси в судах вищих інстанцій. Однак важливим є те, що права й обов'язки сторін, згідно з положеннями цієї статті, не є однаковими, вони поділяються залежно від процесуального статусу окремої сторони адміністративного процесу. Так, позивач має право: 1) змінити

підставу або предмет адміністративного позову; 2) збільшити або зменшити розмір позовних вимог; 3) відмовитися від адміністративного позову в будь-який час до закінчення судового розгляду, у тому числі й у суді апеляційної чи касаційної інстанції до закінчення, відповідно, апеляційного чи касаційного розгляду. Відповідач має право: 1) визнати адміністративний позов повністю або частково; 2) подати заперечення проти адміністративного позову.

Попри наявність у сторін власних специфічних прав, вони можуть здійснювати права, спільні і для позивача, і для відповідача. Так, сторони можуть досягти примирення на будь-якій стадії адміністративного процесу, що є підставою для закриття провадження в адміністративній справі (ч. 3 ст. 51 КАС України). Види й склад прав та обов'язків сторін залежить також від процесуальної стадії, яка в конкретний момент часу відбувається у зв'язку з розглядом і вирішенням публічно-правового спору. Так, сторін адміністративного процесу наділено такими правами й обов'язками: 1) у суді першої інстанції: а) у зв'язку з порушенням адміністративної справи та її підготовкою до судового розгляду (ст. ст. 112, 113 КАС України); б) у зв'язку із судовим розглядом адміністративної справи та прийняттям за нею остаточного рішення (ст. ст. 49, 51, 136, 137 КАС України); 2) у суді апеляційної інстанції (ст. ст. 185, 192, 193, 194 КАС України); 3) у суді касаційної інстанції (ст. ст. 211, 217, 218, 219 КАС України); 4) у провадженні за винятковими обставинами (ст. ст. 236 КАС України); 5) у провадженні за нововиявленими обставинами (ст. ст. 246, 251 КАС України); 6) щодо примусового виконання судових рішень (ст. 262 КАС України); 7) щодо відновлення втраченого провадження (ст. 269-1 КАС України).

За цільовою спрямованістю права й обов'язки сторін адміністративного процесу поділяються на такі види: 1) пов'язані з розвитком адміністративного процесу: права й обов'язки щодо порушення адміністративної справи та підготовки її до судового розгляду (ст. ст. 104, 113, 119 КАС України), права й обов'язки щодо оскарження ухвал і постанов адміністративного суду (ст. ст. 185, 211, 236 КАС України); 2) спрямовані на припинення адміністративного процесу: права й обов'язки щодо укладення мирової угоди (ст. ст. 51, 113, 136, 194, 219, 262 КАС України).

Наведені види прав та обов'язків сторін адміністративного процесу не є вичерпними. Свого часу Д.М. Чечотом було запропоновано таку класифікацію процесуальних прав сторін: а) права щодо порушення справи; б) права щодо відмови від позову; в) права щодо визнання позову; г) права щодо укладання мирової угоди; д) права на визначення обсягу судового захисту; е) інші процесуальні права сторін [40, с. 307]. Права й обов'язки сторін в адміністративному процесі є невід'ємними правовими категоріями, які нерозривно пов'язані з конкретним учасником адміністративного процесу. Сторони як обов'язкові головні й первинні учасники позовного провадження не можуть бути обмеженими в процесуальних правах або позбавлені їх. Водночас ускладнюються суспільні відносини у сфері публічного управління, розвивається адміністративний процес, розширюєть-

ся сфера, що може стати предметом судового розгляду, запроваджуються нові форми й види проваджень, які, відповідно, характеризуються особливостями статусу сторін, що беруть у них участь.

#### Література

1. Дмитриев И.Л. Введение в общую теорию конфликтов / Л.И. Дмитриев, В.Н. Кудрявцев, Н.В. Кудрявцев. – М. : Центр конфликтол. исслед., 1993. – 434 с.
2. Адміністративна юстиція України: проблеми теорії і практики / [О.М. Пасенюк, О.Н. Панченко, В.Б. Авер'янов та ін.] ; за заг. ред. О.М. Пасенюка. – К. : Істина, 2007. – 608 с.
3. Юридическая конфликтология / О.В. Бойков, Н.В. Варламова, Н.Б. Пахоленко и др. – М. : Центр конфликтол. исслед., 1995. – 664 с.
4. Кудрявцев В.Н. Юридическая конфликтология / В.Н. Кудрявцев // Вестник РАН. – 1997. – Т. 67. – № 2. – С. 124–128.
5. Социология права : [учебное пособие] / под ред. В.М. Сырых. – М. : Юрид. дом «Юстицинформ», 2001. – 420 с.
6. Тихомиров Ю.А. Публичное право : [учебник] / Ю.А. Тихомиров. – М. : БЕК, 1995. – 490 с.
7. Осадчий А.Ю. Предмет судової адміністративної юрисдикції / А.Ю. Осадчий // Юридичний вісник. – 2011. – № 2. – С. 114–118.
8. Кодекс адміністративного судочинства України : Закон України від 6 липня 2005 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2005. – № 35–37. – Ст. 44.
9. Адміністративне процесуальне (судове) право України : [підручник] / за заг. ред. С.В. Кивалова. – О. : Юридична література, 2007. – 312 с.
10. Кузьменко О.В. Теоретичні засади адміністративного процесу : [монографія] / О.В. Кузьменко. – К. : Атіка, 2005. – 352 с.
11. Бачун О.В. Правовий статус суб'єктів адміністративного судочинства : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / О.В. Бачун ; Інститут законодавства Верховної Ради України. – К., 2010. – 206 с.
12. Бачун О.В. До визначення категорії «суб'єкт адміністративного судочинства» при розгляді справ адміністративними судами / О.В. Бачун // Вісник Верховного суду України. – 2009. – № 6(106). – С. 38–43.
13. Кузьменко О.В. Адміністративна юстиція в Україні : [навчальний посібник] / О.В. Кузьменко. – К. : Атіка, 2007. – 156 с.
14. Комзюк А.Т. Адміністративний процес України : [навчальний посібник] / А.Т. Комзюк, В.М. Бевзенко, Р.С. Мельник. – К. : Прецедент, 2007. – 531 с.
15. Стефанюк В.С. Судовий адміністративний процес : [монографія] / В.С. Стефанюк. – Х. : Консум, 2003. – 464 с.
16. Основи адміністративного судочинства та адміністративного права : [навчальний посібник] / за заг. ред. Р.О. Куйбіди, В.І. Шишкіна. – К. : Старий світ, 2006. – 256 с.
17. Толстой Ю.К. К теории правоотношения / Ю.К. Толстой. – Л. : Изд-во Ленинград. ун-та, 1959. – 86 с.
18. Мицкевич А.В. Субъекты советского права / А.В. Мицкевич. – М. : Госюриздат, 1962. – 211 с.
19. Алексеев С.С. Проблемы теории права : у 2 т. / С.С. Алексеев. – Свердловск, 1972– . – Т. 1. – 1972. – 396 с.
20. Алексеев С.С. Общая теория права : [учебник] / С.С. Алексеев. – 2-е изд., перераб. и доп. – М. : Велби ; Проспект, 2008. – 576 с.
21. Скакун О.Ф. Теория государства и права (энциклопедический курс) : [учебник] / О.Ф. Скакун. – Х. : Эспада, 2007. – 840 с.
22. Теорія держави і права: академічний курс : [підручник] / за ред. О.В. Зайчука, Н.М. Оніщенко. – К. : Юрінком Інтер, 2006. – 688 с.
23. Кузьменко О.В. Курс адміністративного процесу : [навчальний посібник] / О.В. Кузьменко. – К. : Юрінком Інтер, 2012. – 208 с.
24. Діткевич І.І. Поняття «адміністративна процесуальна правосуб'єктність»: проблеми дефініції / І.І. Діткевич // Право і безпека. – 2010. – № 4(36). – С. 131–137.
25. Бутенко В.І. Структура адміністративної процесуальної правосуб'єктності / В.І. Бутенко // Наше право. – 2008. – № 4. – Ч. 2. – С. 48–52.



26. Кузьменко О.В. Адміністративно-процесуальне право України : [підручник] / [О.В. Кузьменко, Т.О. Гуржій] ; за ред. О.В. Кузьменко. – К. : Атіка, 2007. – 416 с.
27. Адміністративне право України: академічний курс : [підручник] : у 2 т. / ред. кол. : В.Б. Авер'янов (голова) та ін. – К. : Юридична думка, 2007– . – Т. 1 : Загальна частина. – 2007. – 592 с.
28. Кодекс адміністративного судочинства України: науково-практичний коментар : у 2 т. / [В.К. Матвійчук, І.О. Харп] ; за заг. ред. В.К. Матвійчука. – К. : КНТ, 2007– . – Т. 1. – 2007. – 788 с.
29. Судова практика Вищого адміністративного суду України (2011–2012 рр.) / за заг. ред. І.Х. Темкіжева ; Вищий адміністративний суд України. – К. : Юрінком Інтер, 2012. – 272 с.
30. Добровольский А.А. Основные проблемы исковой формы защиты права / А.А. Добровольский, С.А. Иванова. – М. : Изд-во Моск. ун-та, 1979. – 158 с.
31. Топор І.В. Поняття та види учасників адміністративного судочинства: проблеми теорії / І.В. Топор // Актуальні проблеми держави і права : зб. наук. праць. – 2011. – Вип. 58. – С. 264–271.
32. Кодекс адміністративного судочинства України. Науково-практичний коментар / [С.В. Ківалов, О.І. Харитоновна, О.М. Аракелян та ін.] ; за ред. С.В. Ківалова, О.І. Харитоновної ; ОНЮА. – 3-є вид. – Х. : Одісей, 2008. – 560 с.
33. Осокина Г.Л. О праве суда выйти за пределы исковых требований / Г.Л. Осокина // Российская юстиция. – 1998. – № 6. – С. 48–54.
34. Пушкар Е.Г. Право на обращение в суд на судебной защитой : дисс. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.03 «Гражданское право; семейное право; гражданский процесс; международное частное право» / Е.Г. Пушкар ; Львовский национальный университет имени Ивана Франко. – Львов, 1983. – 334 с.
35. Елисейкин П.Ф. Изменение предмета и основания иска / П.Ф. Елисейкин // Советская юстиция. – 1969. – № 5. – С. 35–38.
36. Шевчук П.І. Проблеми судово-правової реформи / П.І. Шевчук, В.В. Кривенко, Г.А. Ярема // Вісник Верховного Суду України. – 1997. – № 1. – С. 36–39.
37. Бречко А.В. Особливості правового положення сторін в адміністративному судочинстві / А.В. Бречко // Форум права. – 2009. – № 1. – С. 78–82. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2009-1/09bavvac.pdf>.
38. Бевзенко В.М. Огляд адміністративного процесу й практики його застосування / В.М. Бевзенко // Вісник вищого адміністративного суду в Україні. – 2011. – № 1. – С. 24–33.
39. Цивільний кодекс України : Закон України від 16 січня 2003 р. № 435-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40–44. – Ст. 356.
40. Чечот Д.М. Участники гражданского процесса / Д.М. Чечот / Избранные труды по гражданскому процессу. – СПб. : Изд. Дом гос. ун-та, 2005. – 616 с.

#### А н о т а ц і я

**Ківалов С. В. Понятійно-правова характеристика сторін як учасників адміністративного судочинства.** – Стаття.

У статті проаналізовано поняття, сутність і види учасників адміністративного судочинства та місце сторін у їх системі. Особливу увагу приділено співвідношенню понять «учасник адміністративного судочинства» та «суб'єкт адміністративного судочинства». Акцентовано увагу на понятті, сутності та змістовному навантаженні адміністративної процесуальної правосуб'єктності.

*Ключові слова:* адміністративне судочинство, учасник адміністративного судочинства, суб'єкт адміністративного судочинства, сторона адміністративного судочинства, позивач, відповідач.

#### А н н о т а ц и я

**Ківалов С. В. Понятійно-правовая характеристика сторон как участников административного судопроизводства.** – Стаття.

В статье проанализировано понятие, сущность и виды участников административного судопроизводства и места сторон в их системе. Особое внимание уделено соотношению понятий «участник административного судопроизводства» и «субъект административного

судопроизводства». Акцентируется внимание на понятии, сущности и содержательной нагрузке административной процессуальной правосубъектности.

*Ключевые слова:* административное судопроизводство, участник административного судопроизводства, субъект административного судопроизводства, сторона административного судопроизводства, истец, ответчик.

#### **S u m m a r y**

***Kivalov S. V. Terminological-legal characteristic of parties as participants of administrative judicial proceedings.*** – Article.

In the article there is analyzed the term, essence and types of participants of the administrative judicial proceedings and the place of parties in their system. Special attention is devoted to the correlation of the terms “participant of the administrative judicial proceedings” and “subject of the administrative judicial proceedings”. The attention is accented on the term, essence and substantial burden of the administrative procedural legal personality.

*Key words:* administrative judicial proceedings, participant of the administrative judicial proceedings, subject of the administrative judicial proceedings, party of the administrative judicial proceedings, plaintiff, respondent.

УДК 341.645.2

*М. В. Лошицький, Т. П. Мінка*

**АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ВДОСКОНАЛЕННЯ ЗАКОНОДАВСТВА  
З ОФОРМЛЕННЯ МАТЕРІАЛІВ ПРО АДМІНІСТРАТИВНІ  
ПРАВОПОРУШЕННЯ ОРГАНАМИ ВНУТРІШНІХ СПРАВ**

Реформування органів внутрішніх справ неможливо уявити без реформування інституту адміністративної відповідальності, який у незалежній Україні не зазнавав ґрунтовних змін.

Чинний Кодекс України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП) був прийнятий у радянські часи (1984 р.). Із того часу в нього внесено величезну кількість змін, які не мають системного характеру, відзначаються надмірною деталізацією й необґрунтовано перетворюють адміністративне деліктне законодавство в зібрання казуальних правил. Процедури притягнення до відповідальності за вчинення адміністративних проступків не відповідають багатьом вимогам до таких процедур у частині дотримання прав людини і основоположних свобод, зокрема положенням Рекомендації № R (91) 1 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам стосовно адміністративних санкцій від 13 лютого 1991 р. [1].

Також це стосується правильного оформлення протоколу у справі про адміністративне правопорушення, адже ця процесуальна дія має велике значення для повного й об'єктивного розгляду адміністративної справи та винесення законного рішення, обґрунтованості притягнення правопорушника до адміністративної відповідальності. Порухення, допущені під час складання протоколу про адміністративне правопорушення, призводять до залишення таких протоколів без розгляду уповноваженими особами, які виносять постанови у справі, до повернення матеріалів на доопрацювання або закриття адміністративної справи. Це, у свою чергу, впливає на сплив строків притягнення до адміністративної відповідальності, передбачених ст. 38 КУпАП, і, як наслідок, до безкарності осіб, котрі вчинили адміністративне правопорушення.

Проблемами процесуальної складової адміністративно-деліктного провадження свого часу займалися Ю.П. Битяк, А.С. Васильєв, І.П. Голосніченко, С.Т. Гончарук, Є.В. Додін, В.В. Зуй, В.К. Колпаков, А.Т. Комзюк, Д.М. Лук'янець, Р.В. Миронюк та багато інших. Але, незважаючи на знач-

ну увагу, яку приділяють науковці питанням адміністративної відповідальності, проблеми правильності складання протоколів про адміністративні правопорушення досі залишаються недостатньо дослідженими і майже не вирішеними.

Тому метою статті є науковий аналіз проблем застосування норм КУпАП, які регулюють процедури складання протоколу про адміністративне правопорушення, та розроблення пропозицій щодо вдосконаленню діяльності органів внутрішніх справ із застосування відповідного законодавства.

З аналізу положень КУпАП можна зробити висновок, що протокол про адміністративне правопорушення є основним процесуальним документом у справах про адміністративні правопорушення, а також головним джерелом доказу вчиненого адміністративного правопорушення.

Протокол про адміністративне правопорушення є доказом у справі про адміністративне правопорушення, на підставі якого встановлюється наявність чи відсутність адміністративного правопорушення, винність особи в його вчиненні й інші обставини, що мають значення для правильного вирішення справи. На такій позиції стоїть і правозастосовна практика, оскільки під час розгляду справ про адміністративні правопорушення відповідний орган (посадова особа) надає правову оцінку обставинам, викладеним у протоколі, аналізує сам протокол, у своїх постановках суди часто пишуть, що вина правопорушника підтверджується протоколом [2, с. 52].

Процесуальні вимоги щодо змісту протоколу про адміністративне правопорушення визначені в нормах ст. 256 КУпАП. Процесуальний порядок складання протоколу про адміністративне правопорушення працівниками органів внутрішніх справ деталізовано у відомчих нормативно-правових актах, зокрема в наказах МВС України: «Про питання щодо застосування адміністративного законодавства України органами внутрішніх справ» від 04.10.2013 р. № 950, «Про затвердження Інструкції з оформлення працівниками Державтоінспекції МВС матеріалів про адміністративні правопорушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху» від 26.02.2009 р. № 75.

Крім установлених процесуальних вимог щодо протоколу про адміністративне правопорушення, він повинен відповідати й змістовим вимогам, які можна поділити на такі групи: 1) відомості про особу, яка склала протокол про адміністративне правопорушення; 2) відомості про особу правопорушника; 3) відомості про роз'яснення правопорушнику його прав та обов'язків; 4) відомості про обставини вчиненого адміністративного правопорушення; 5) відомості про осіб, присутніх під час складання протоколу (свідки, поняті), і про інші докази, які підтверджують вину правопорушника.

Усі ці дані мають важливе значення, їх не можна вважати лише формальністю. Уповноважена особа, котра здійснює розслідування, мусить ретельно розібратися в характері правопорушення й правильно кваліфікувати дії винного. У протоколі необхідно об'єктивно зазначити ті обставини, які свідчать про наявність адміністративного проступку та його характер [3, с. 190].

Однією з обов'язкових вимог до протоколу про адміністративне правопорушення є зазначення відомостей про особу, яка склала цей протокол. Згідно зі ст. 256 Кодексу адміністративного судочинства України, до цих відомостей належать дані стосовно посади, прізвища, ім'я по батькові відповідної посадової особи, а також її підпис. Відсутність цих відомостей у протоколі є підставою для визнання такого протоколу недійсним і закриття справи, адже невідомо, чи був він складений уповноваженою на це посадовою особою чи ні.

Як свідчить судова практика [4; 5; 6; 7], працівники міліції, які складають протоколи про адміністративне правопорушення, дуже часто нерозбірливо вказують своє прізвище, ім'я по батькові, найменування підрозділу, у якому працюють, що ускладнює для особи, котра розглядає цей протокол, ідентифікацію особи, яка його склала. Тому вважаємо, що у бланку протоколу про адміністративне правопорушення, який міститься в додатках до наказів МВС України від 04.10.2013 р. № 950 та 26.02.2009 р. № 75 варто окремими рядками (блоками) передбачити відомості про прізвище, ім'я по батькові особи, котра склала протокол, відомості про посаду, що має вказуватися повністю, без скорочень, а також дані про номер посвідчення. Такий перелік відомостей про особу надасть змогу з великою вірогідністю сказати, що саме ця особа склала протокол про адміністративне правопорушення.

Документи, згідно з якими правопорушники притягуються до адміністративної відповідальності, не завжди містять належні реквізити, є випадки, коли протоколи складаються неграмотно й несвоєчасно, з цими документами не завжди ознайомлюються особи, притягнуті до відповідальності. Через неточні та неправильні записи у протоколах про місце реєстрації правопорушників або фактичне місце проживання правопорушників судом витрачаються додаткові кошти на повторні виклики. Крім того, це призводить до пропуску строків накладення адміністративних стягнень [8]. Як наслідок, особа, котра вчинила адміністративне правопорушення, не несе відповідальності за свій протиправний учинок.

Наступна група вимог пов'язана із закріпленням відомостей про роз'яснення правопорушнику його прав і обов'язків. У бланках протоколів про адміністративне правопорушення, які передбачені наказами МВС України від 04.10.2013 р. № 950 та 26.02.2009 р. № 75, міститься інформація про те, що правопорушнику роз'яснюються передбачені ст. ст. 55, 56, 59, 63 Конституції України і ст. 268 КУпАП права й обов'язки, а також право й можливість отримати безоплатну вторинну правову допомогу відповідно до Закону України «Про безоплатну правову допомогу». Роз'яснення прав та обов'язків правопорушнику є обов'язковою процесуальною дією, нехтування якою може призвести до повернення протоколу про адміністративне правопорушення й залишення справи без розгляду.

Наприклад, голова Апеляційного суду м. Києва скасував постанову Солом'янського районного суду м. Києва від 01 серпня 2002 р. про притягнення громадянина до адміністративної відповідальності за ст. 124 КУпАП

у зв'язку з тим, що місцевий суд на підтвердження його вини послався на протокол про адміністративне правопорушення, який не відповідає вимогам ст. 256 КУпАП, оскільки не містить пояснень порушника (у протоколі є відмітка про те, що пояснення містяться на окремому аркуші, однак цей аркуш у матеріалах справи відсутній); не зазначені прізвища й адреси свідків і потерпілих; протокол не підписаний самим громадянином. Крім того, у протоколі немає відмітки про роз'яснення порушникові його прав і обов'язків, передбачених ст. 268 КУпАП. Інші докази, передбачені ст. 251 КУпАП, у постанові не наведені й у матеріалах справи відсутні [9].

Наступним, на нашу думку, одним із головних, моментом, на який хотілося б звернути увагу, є правильне й точне описання в протоколі про адміністративне правопорушення дій, що вчинила особа, котра притягується до адміністративної відповідальності, адже від цього залежить правильність кваліфікації вчиненого адміністративного правопорушення.

Узагальнення судової практики свідчить, що працівники органів внутрішніх справ під час складання протоколів про адміністративне правопорушення дуже часто не зазначають місця вчинення правопорушення та неповно або взагалі не викладають його суть; не завжди конкретизують форму вчинення правопорушення; інколи відмову особи, яка вчинила правопорушення, від підписання протоколу не засвідчують підписами понятих; не зазначають прізвища, адреси свідків і потерпілих (якщо вказують, то часто свідками бувають працівники міліції); відсутні пояснення правопорушника й посилання на нормативний акт, яким передбачено відповідальність за вчинене правопорушення; відсутні документи, що підтверджують медичний огляд особи, хоча із протоколу та рапортів убачається, що правопорушник перебував у стані алкогольного сп'яніння; протокол про адміністративне правопорушення містить виправлення, що недопустимо, тощо [5].

Дуже часто внаслідок неправильного й неналежного оформлення працівниками органів внутрішніх справ протоколів про адміністративне правопорушення правопорушники уникали відповідальності, передбаченої законом. Це пов'язано з неправильним оформленням у протоколі суті скоєного правопорушення, тобто об'єктивної сторони правопорушення, та висвітлення кваліфікуючих ознак учиненого правопорушення. Так, наприклад, складаючи протокол за ст. 173 КУпАП «Дрібне хуліганство», дільничний інспектор міліції зазначив, що особа виражалась у громадському місці брудною лайкою, хоча об'єктивна сторона цього правопорушення передбачає відповідальність за нецензурну лайку. З цього приводу суд справедливо зазначив у своєму рішенні: «Протокол не містить зазначення, що ОСОБА\_1 виражався нецензурною лайкою, а поняття «брудна» лайка диспозиція статті не передбачає» [10]. Тому судді не залишалось нічого іншого, як винести постанову про закриття справи за відсутністю в діях особи складу адміністративного правопорушення.

Аналогічна ситуація склалась в іншій справі. Так, розглядаючи адміністративний протокол серії АБ2 № 245167 від 20.11.2014 р. за ст. 173

КУпАП, Бродівський районний суд Львівської області у своєму рішенні справедливо зазначив: «Розглянувши матеріали справи про адміністративне правопорушення, суддя дійшла висновку, що в діях ОСОБА\_1 відсутній склад адміністративного правопорушення, передбаченого ст. 173 КУпАП, оскільки в протоколі зазначено дії, що не відповідають ст. 173 КУпАП, із змісту якої вбачається, що порушенням є нецензурна лайка в громадських місцях, образливе чіпляння до громадян та інші подібні дії, що порушують громадський порядок і спокій громадян» [11].

Проблеми правильної кваліфікації вчиненого адміністративного правопорушення можна спостерігати в справах про адміністративні правопорушення за ст. 185 КУпАП «Злісна непокора законному розпорядженню або вимозі працівника міліції, члена громадського формування з охорони громадського порядку і державного кордону, військовослужбовця». Складаючи протоколи про адміністративні правопорушення, працівники міліції, намагаючись описати суть скоєного правопорушення, формулюють протиправні дії правопорушника, зовсім не в межах об'єктивної сторони правопорушення. Так, наприклад, злісну непокору особи характеризують так: «... зроблено усне зауваження, на яке вони (правопорушники – авт.) не відреагували», «почав (правопорушник – авт.) поводити себе неадекватно», «на вимогу присісти в крісло відмовився» тощо [12; 13]. Неправильність опису протиправних дій особи, невказування кваліфікуючих ознак учиненого правопорушення призводить до винесення судом постанови про закриття справи у зв'язку з відсутністю в діях особи складу адміністративного правопорушення.

На нашу думку, вирішити зазначену проблему можливо за допомогою внесення змін до зразків протоколів про адміністративне правопорушення, які містяться в додатках до наказів МВС України від 04.10.2013 р. № 950 і 26.02.2009 р. № 75, у частині більш зручного розташування інформаційних, описових складових. Конкретизація багатьох інформаційних даних, зокрема про особу, яка склала протокол, особу правопорушника, місце, час скоєння правопорушення, опис протиправних дій тощо має здійснюватися в окремих місцях, відведених у протоколі про адміністративне правопорушення шляхом заповнення відповідних пунктів. Тобто, особа, котра складає протокол, буде обирати з наведеного відповідний пункт, проставляючи просту відмітку (галочку, хрестик), а інші дані заповнювати, відповідаючи на відкриті питання.

Зазначені зміни, на нашу думку, сприятимуть зменшенню помилок працівниками органів внутрішніх справ, які вони допускають під час складання протоколу про адміністративне правопорушення. Запропоновані нами зміни допоможуть належним чином оформлювати протокол про адміністративне правопорушення навіть особам, котрі не мають достатнього досвіду та навичок у цьому, значно скоротять час на його складання.

Отже, для практичного запровадження вищезазначених пропозицій нами у статті запропоновано зразок протоколу про адміністративне правопорушення.





Місце роботи (навчання)                       
та посада

Вагітність Так  Ні  Наявність дитини до одного року (для жінок) Так  Ні

ПІБ дитини

Рік народження дитини

Відомості про притягнення протягом року до адміністративної відповідальності: Так  Ні   
Коли, ким, за якою ст. КУпАП \_\_\_\_\_

Відомості про притягнення особи до кримінальної відповідальності: Так  Ні   
Коли, ким, за якою ст. КК України \_\_\_\_\_

Учинив адміністративне правопорушення, передбачене ст. 173 Кодексу України про адміністративне правопорушення («Дрібне хуліганство»), а саме:

Дата         Час   -

Місце вчинення  вулиця  парк  сквер  будівля, приміщення  під'їзд   
правопорушення житлового будинку  стадіон  дитячий майданчик  громадський транспорт  підземний перехід  зупинка маршрутних транспортних засобів

- Опис протиправних дій
- нецензурна лайка
  - образливе чіпляння
  - хапання за одяг
  - насильницьке утримання за руки
  - демонстративне зривання головного убору
  - вимога дати цигарку або пускання в обличчя диму від неї, непристойна пропозиція дівчині
  - насильницьке вторгнення в громадські місця всупереч забороні осіб, які слідкують за порядком
  - безпідставне порушення спокою громадян телефонними дзвінками
  - лихослів'я по телефону
  - співання непристойних пісень
  - вигуки, свист під час демонстрації кінофільмів
  - гвалт, крики з хуліганських мотивів біля вікон громадян у нічний час
- справляння природних потреб у не відведених для цього місцях
  - поява у громадському місці в оголеному вигляді
  - самовільна без потреби зупинка комунального транспорту
  - нанесення непристойних малюнків на тротуари, стіни, паркані, двері чи вчинення написів нецензурного змісту
  - неправдиве повідомлення про смерть родичів, знайомих, якщо це призвело до тяжких наслідків
  - інше

## Відомості про свідків правопорушення та потерпілих

Свідок правопорушення:

| № | ПІБ            | Адреса проживання |
|---|----------------|-------------------|
| 1 | _____          | _____             |
| 2 | _____          | _____             |
|   | Свідок 1 _____ | Свідок 2 _____    |

Потерпілий:

| № | ПІБ                | Адреса проживання  |
|---|--------------------|--------------------|
| 1 | _____              | _____              |
| 2 | _____              | _____              |
|   | Потерпілий 1 _____ | Потерпілий 1 _____ |

Чи заподіяно правопорушенням матеріальну шкоду  Так  Ні 

Розмір (грн) \_\_\_\_\_

Обставини, що пом'якшують відповідальність за адміністративне правопорушення:

шире розкаяння винного  
відвернення винним шкідливих наслідків правопорушення, добровільне відшкодування збитків або усунення заподіяної шкоди продовження протиправної поведінки, незважаючи на вимогу уповноважених на те осіб припинити її

учинення правопорушення під впливом сильного душевного хвилювання або за збігу тяжких особистих чи сімейних обставин

учинення правопорушення неповнолітнім

учинення правопорушення вагітною жінкою або жінкою, яка має дитину віком до одного року

інше (вказати)  
\_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_

Обставини, що обтяжують відповідальність за адміністративне правопорушення:

учинення правопорушення групою осіб   
 продовження протиправної поведінки, незважаючи на вимогу уповноважених на те осіб припинити її   
 повторне протягом року вчинення однорідного правопорушення, за яке особу вже було піддано адміністративному стягненню

утягнення неповнолітнього в правопорушення   
 учинення правопорушення в умовах стихійного лиха або за інших надзвичайних обставин

учинення правопорушення в стані сп'яніння

учинення правопорушення особою, яка раніше вчинила кримінальне правопорушення

Мені роз'яснено зміст статей 55, 56, 59, 63 Конституції України. Мені роз'яснено зміст статті 268 КУпАП, зокрема про те, що особа, яка притягається до адміністративної відповідальності, має право на таке: знайомитися з матеріалами справи, давати пояснення, подавати докази, заявляти клопотання; при розгляді справи користуватися юридичною допомогою адвоката, іншого фахівця в галузі права, який за законом має право на

надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи, виступати рідною мовою й користуватися послугами перекладача, якщо не володію мовою, якою ведеться провадження; оскаржити постанову по справі. Справа про адміністративне правопорушення розглядається в присутності особи, яка притягується до адміністративної відповідальності. Під час відсутності цієї особи справу може бути розглянуто лише у випадках, коли є дані про своєчасне її сповіщення про місце ф час розгляду справи і якщо від неї не надійшло клопотання про відкладення розгляду справи.

Мені повідомлено, що розгляд справи відбудеться (дата)   
(час) - у приміщенні \_\_\_\_\_

за адресою \_\_\_\_\_

Підпис особи, яка притягується до адміністративної відповідальності

Прошу розглянути справу без моєї присутності \_\_\_\_\_

Чи проводились під час складання протоколу про адміністративне правопорушення:

Огляд речей/документів  Вилучення речей/документів   
Особистий огляд

Відомості про вилучені речі/документи:

\_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_

Поняті

| № | ПІБ             | Адреса проживання |
|---|-----------------|-------------------|
| 1 | _____           | _____             |
| 2 | _____           | _____             |
|   | Понятій 1 _____ | Понятій 2 _____   |

Пояснення особи, яка притягується до адміністративної відповідальності, по суті порушення

-----  
-----  
-----

---

---

---

---

---

---

---

Від пояснення та підпису відмовився (лася) у присутності понять:  
Понятій 1 \_\_\_\_\_ Понятій 2 \_\_\_\_\_

Заяви та клопотання: \_\_\_\_\_

---

---

---

---

---

---

---

Рішення керівництва ОВС за заявою, клопотанням \_\_\_\_\_

---

---

---

---

---

---

---

До протоколу додається \_\_\_\_\_

---

---

---

---

---

---

---

Підпис посадової особи, яка склала протокол \_\_\_\_\_

Другий примірник протоколу про адміністративне правопорушення отримав

\_\_\_\_\_ (дата) \_\_\_\_\_ (підпис) \_\_\_\_\_ (ПІБ)

Відомості про прийняте рішення: постанова серії \_\_\_\_\_ № \_\_\_\_\_  
від \_\_\_\_\_

#### Література

1. Концепція реформування інституту адміністративної відповідальності в Україні [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://pravo.org.ua/publicna-administratsiia/administrativne-deliktne-pravo/1030-the-concept-of-reform-of-the-administrative-responsibility-in-ukraine-ua.html>.
2. Пархоменко П.І. Особливості протоколу про адміністративне правопорушення у справах про адміністративну відповідальність за керування транспортними засобами / П.І. Пархоменко // Вісник Академії адвокатури України. – 2013. – № 2 (27). – С. 51–56.

3. Брайченко С.М. Протокол про адміністративне правопорушення та проблеми його складання / С.М. Брайченко // Вісник Запорізького національного університету. – 2012. – № 4. – С. 188–193.
4. Узагальнення практики розгляду справ про адміністративні правопорушення за ст. 130 КУпАП України Вінницьким районним судом Вінницької області в 2012 році [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://vnr.vn.court.gov.ua/sud0203/analiz/29957/>.
5. Практика розгляду судами справ про адміністративні правопорушення, що посягають на встановлений порядок управління (ст. 185–185-2 КУпАП) / Верховний Суд України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.scourt.gov.ua/clients/vs.nsf/0/88DE37EDF92C0BE2C32572C900333DF>.
6. Узагальнення практики розгляду справ про адміністративні правопорушення за ст. 130 КУпАП України Вінницьким районним судом Вінницької області в 2012 році [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://vnr.vn.court.gov.ua/sud0203/analiz/29957/>.
7. Узагальнення судової практики щодо порядку розгляду справ про адміністративні правопорушення / Миргородський міськрайонний суд Полтавської області [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://mrm.pl.court.gov.ua/sud1620/an\\_dov/uz\\_adm\\_pp\\_1\\_2012/](http://mrm.pl.court.gov.ua/sud1620/an_dov/uz_adm_pp_1_2012/).
8. Узагальнення судової практики щодо порядку розгляду справ про адміністративні правопорушення / Чечельницький районний суд Вінницької області [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://ch.vn.court.gov.ua/sud0229/uzag/14435/>.
9. Судова практика з розгляду адміністративних справ про деякі правопорушення на транспорті / Верховний суд України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/\(documents\)/152EA8DD0A2095E6C2257B7C00384606](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/152EA8DD0A2095E6C2257B7C00384606).
10. Про якість складання й оформлення судових рішень у кримінальних справах та справах про адміністративні правопорушення / Верховний Суд України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/\(documents\)/DBAE9855550C9F0DC2257B7C00383388](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/DBAE9855550C9F0DC2257B7C00383388).
11. Постанова Скадовського районного суду Херсонської області від 22 вересня 2009 року, справа № 3-1930/09 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/4828605>.
12. Постанова Бродівського районного суду Львівської області від 20.11.2014 року, справа № 439/1955/14-п [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/41567316>.
13. Постанова Бродівського районного суду Львівської області від 22.02.2011 року, справа № 3-207/11 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/14013855>.
14. Постанова Бережанського районного суду Тернопільської області від 26.06.2012 року, справа № 3-395/2012 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/27916777>.
15. Деякі питання виконання Закону України «Про Єдиний державний демографічний реєстр та документи, що підтверджують громадянство України, посвідчують особу чи її спеціальний статус» : Постанова Кабінету Міністрів України від 13.03.2013 року № 185 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/185-2013-p>.

#### А н о т а ц і я

**Лошицький М. В., Мінка Т. П.** Актуальні питання вдосконалення законодавства з оформлення матеріалів про адміністративне правопорушення органами внутрішніх справ. – Стаття.

Стаття присвячена дослідженню проблемних питань процесуальної складової в діяльності органів внутрішніх справ України. Досліджуються недоліки при складанні протоколів про адміністративні правопорушення, проблеми правильного опису протиправних дій особи. Аналізується правозастосовна судова практика в цій сфері. Запропоновано конкретні шляхи вирішення зазначених проблем.

*Ключові слова:* реформування Міністерства внутрішніх справ, адміністративні правопорушення, протокол про адміністративне правопорушення, опис протиправних дій.

**А н н о т а ц и я**

***Лошицкий М. В., Минка Т. П.* Актуальные вопросы усовершенствования законодательства по оформлению материалов об административных правонарушениях органами внутренних дел. – Статья.**

Статья посвящена исследованию проблемных вопросов процессуальной составляющей в деятельности органов внутренних дел Украины. Исследуются недостатки при составлении протоколов об административных правонарушениях, проблемы правильного описания противоправных действий лица. Анализируется правоприменительная судебная практика в этой сфере. Предложены конкретные пути решения указанных проблем.

*Ключевые слова:* реформирование Министерства внутренних дел, административные правонарушения, протокол об административном правонарушении, описание противоправных действий.

**S u m m a r y**

***Loshitskiy M. V., Minka T. P.* Pressing questions of improvement of legislation on registration of materials in matters about administrative crimes. – Article.**

The article investigates issues of procedural component in the internal affairs of Ukraine. We investigate shortcomings in the preparation of reports on administrative offenses correct description of the problem of illegal actions of individuals. Analyzed Enforcement jurisprudence in this area. Specific solutions to these problems.

*Key words:* reform of the Interior Ministry, administrative offenses, protocol on administrative offense description unlawful acts.

---

УДК 342.82(477)

*М. В. Афанасьєва*

### **ПРЕФЕРЕНЦІЙНІ ТЕХНОЛОГІЇ РОЗПОДІЛУ ПРЕДСТАВНИЦЬКИХ МАНДАТІВ**

Технологія трансформації голосів виборців у мандати на перший погляд має суто математичний (розрахунковий), тобто об'єктивний, нейтральний характер, тому не може створювати переваг чи перешкод партіям і кандидатам та впливати на результат виборів, але практика свідчить, що це розуміння є ідеалізованим.

Структурно технологія встановлення результатів виборів складається з певної математичної формули, умов її застосування, що визначають коло суб'єктів, котрі братимуть участь у розподілі представницьких мандатів, і послідовних розрахункових дій, які здійснюються в один чи кілька етапів. Безпосередній зміст технології встановлення результатів виборів визначається обраним законодавцем підходом, кожен із яких здійснює певний вплив на політико-правовий результат виборів. Залежно від підходу, що використовується для розрахунку, виокремлюють таке: розподіл за принципом більшості, пропорції, преференції, консенсусу, а також їхні певні поєднання. Саме технологія встановлення результату виборів визначає назви виборчих систем (мажоритарна, пропорційна, преференційна, консенсусна, змішані тощо). Наявність різноманітних підходів до розподілу мандатів дає законодавцю свободу вибору з урахуванням тих інтересів, що є пріоритетними для суспільства й держави на певному етапі розвитку. Головна небезпека, яка криється в такій варіабельності, – це суб'єктивістський підхід, задоволення не суспільно значущих, а зумовлених політичною кон'юнктурою потреб.

Тема використання технологій установаження результатів виборів недостатньо розкрита у вітчизняній юридичній літературі. Деякі аспекти досліджувалися такими українськими юристами та політологами, як Ю. Барабаш, А. Георгіца, В. Журавський, Ю. Ключковський, В. Колеснік, О. Марцеляк, М. Рябець, М. Ставнічук, В. Шаповал, Ю. Шведа й ін. Разом із тим окремих наукових досліджень, присвячених преференційним технологіям розподілу представницьких мандатів, не проводилося.

Преференційне голосування може застосовуватися як у багатомандатних, так і в одномандатних округах. Під час застосування преференційного голосування в одномандатному окрузі отримуємо мажоритарно-преференційну (альтернативну) виборчу систему. У разі використання в багатомандатному окрузі мова йтиме про певний вид пропорційної виборчої системи, спрямований надати виборцю можливість проголосувати не тільки за список кандидатів від політичної сили, а й висловити свої переваги певному кандидатові (кандидатам) усередині партійного списку, сприяючи їхньому обранню.

Питання обрання ефективної виборчої системи є актуальним для сучасної України. Протягом уже кількох років у політичному, експертному та громадському середовищі досягнуто консенсусу щодо необхідності реформування українського виборчого законодавства, зокрема й технології встановлення результату виборів, яка посилювала б політичний вплив виборців.

Парламентська Асамблея Ради Європи ще у 2010 р. в Резолюції «Функціонування демократичних інституцій в Україні» 1755 [2010] [1] рекомендувала запровадити на виборах народних депутатів України пропорційну виборчу систему, яка ґрунтувалась би на відкритих виборчих списках і регіональних виборчих округах (параграф 7.1.2 Резолюції). Подібні рекомендації висловлювалися й у Спільному висновку № 635/2011 щодо законопроекту «Про вибори народних депутатів України» Європейської Комісії «За демократію через право» (Венеціанська комісія) / Організації з безпеки та співробітництва в Європі / Бюро з питань демократичних інститутів та прав людини (ОБСЄ/БДПЛ) щодо Закону України «Про вибори народних депутатів України» в редакції 2011 р. (п. 20) [2].

27 листопада 2014 р. коаліція депутатських фракцій у Верховній Раді України в Угоді про коаліцію депутатських фракцій «Європейська Україна» [3] проголосила про те, що протягом першого півріччя 2015 р. відбудеться зміна системи місцевих виборів з метою забезпечення справедливого представництва виборців у місцевих радах, збереження мажоритарної системи на рівні сільських і селищних рад та запровадження пропорційної виборчої системи з відкритими списками під час проведення місцевих виборів на інших рівнях, а також запровадження виборів міських голів великих міст у два тури й за принципом абсолютної більшості виборців, які проголосували. Крім того, протягом першого кварталу 2015 р. відбудеться відмова від змішаної (пропорційно-мажоритарної) виборчої системи та запровадження пропорційної виборчої системи виборів до Верховної Ради України, за якої виборці матимуть можливість голосувати за конкретних кандидатів у багатомандатних виборчих округах (пропорційна система із відкритими списками).

Технологій розподілу представницьких мандатів за умови використання відкритих партійних списків є багато, розглянемо деякі з них. Найбільш простою вважається технологія, у якій черговість кандидатів усередині списку визначається особистим рейтингом кандидата, тобто виключно



результатами голосування виборців. Уповноважена виборча комісія впорядковує список кандидатів у порядку зменшення кількості голосів виборців, поданих за включених до нього кандидатів, і в такій черговості вони одержують представницькі мандати. Але така технологія є дієвою та адекватною тільки тоді, коли більшість виборців скористалися своїм правом і проголосували за конкретного кандидата. Якщо ж більшість виборців, віддавши свій голос за той або інший список кандидатів загалом, не висловить у ході голосування свої переваги щодо окремих кандидатів із цього списку, черговість одержання депутатських мандатів буде визначатися на основі волевиявлення незначної меншості, що видається невиправданим. Воля виборців, які не відзначили нікого з партійного списку, також має бути врахованою, особливо коли їх більшість. Можна встановити презумпцію, що виборці, які голосують тільки за список кандидатів і не голосують за окремих кандидатів зі списку, погоджуються з черговістю, установленою політичною партією. Це дає змогу врахувати інтереси як політичної партії, так і виборців. Крім того, технологія, що основана на преференціях, може встановлювати поріг у вигляді відсотка від кількості голосів, поданих за список. Якщо відсоток голосів, поданих за конкретних претендентів, нижчий за цей поріг, голосування за кандидатів не враховується, якщо вищий – стає визначальним. Наприклад, під час виборів у Палату депутатів Чеської Республіки голоси за кандидатів, висунутих у складі списку, ураховуються тільки тоді, якщо правом голосування за кандидатів скористалося понад 10% від кількості виборців, котрі проголосували за список [4]. Однак такий підхід не сприяє врахуванню інтересів виборців, крім того, актуалізує питання визначення рівня порогу, який може бути цілеспрямовано завищеним при конституційно-правовому конструюванні, для того щоб мінімізувати вплив виборця.

Інша технологія передбачає, що під час застосування системи відкритих партійних списків виборці проголосують як за список загалом (проставивши позначку у квадраті напроти найменування відповідної політичної партії), так і за кандидатів, висунутих у складі цього списку (одного або кількох, якщо законом виборець наділений більше ніж одним голосом для голосування за кандидатів усередині списку), тобто розподіл депутатських мандатів усередині списку кандидатів при застосуванні системи відкритих партійних списків здійснюється із використанням внутрішньопартійного й особистого рейтингів кандидата. Наведемо приклади реалізації технологій розподілу представницьких мандатів із застосуванням обох рейтингів. Один із можливих варіантів передбачає, що, встановлюючи результати виборів, спочатку визначається кількість виборців, котрі проголосували за відповідний список кандидатів, але тих, хто не визначився з його персональним складом. Це так звана «виборча сума списку кандидатів», тобто кількість виборчих бюлетенів, що містять позначку у квадраті напроти найменування політичної партії, виборчого блоку, але не містить позначок, що дають змогу визначити, за кого саме із кандидатів проголосував виборець. Для списку кандидатів обчислюється результат поділу кількості

голосів виборців, поданих за список кандидатів, на кількість депутатських мандатів, що належать цьому спискові (друга виборча частка). Потім список кандидатів упорядковується на основі розрахункової кількості голосів виборців, поданої за кожного із кандидатів, висунутих у складі цього списку кандидатів (розрахункова кількість кандидатів). Після цього кількість голосів виборців, поданих за першого (відповідно до порядку, визначеного політичною партією) із кандидатів у відповідному списку, за рахунок виборчої суми цього списку кандидатів збільшується до другої виборчої частки. За рахунок залишку виборчої суми також до другої виборчої частки збільшується кількість голосів виборців, поданих за другого та наступного кандидатів із відповідного списку кандидатів. Якщо кількість голосів виборців, поданих за якого-небудь із кандидатів, дорівнює другій виборчій частці або перевищує її, то кількість голосів, поданих за цього кандидата, не збільшується. Така операція триває до повного вичерпання виборчої суми. Отримана в такому порядку кожним кандидатом кількість і є розрахунковою кількістю цього кандидата. Потім виборча комісія упорядковує список кандидатів (за черговістю одержання депутатських мандатів) у порядку зменшення розрахункової кількості кандидатів, висунутих у складі цього списку. Якщо в кількох кандидатів розрахункова кількість виявиться однаковою, то перевага надається кандидатові, котрий має менший номер у списку кандидатів відповідно до порядку, визначеного політичною партією під час висування списку. Отриманий порядок розміщення кандидатів являє собою черговість одержання депутатських мандатів. Така технологія дає змогу дотримуватися балансу між партійними інтересами й інтересами виборців, оскільки надає можливість обрати у складі списку кандидата, котрий користується значною особистою популярністю, хоча при цьому обраним у складі списку може виявитися кандидат, який одержав голосів менше, ніж невибраний кандидат із цього самого списку.

Іншою є технологія розподілу депутатських мандатів усередині списку кандидатів із використанням внутрішньопартійного та особистого рейтингів, згідно з якою враховуються тільки голоси виборців, котрі проголосували за кандидатів із обраного ними списку, і не враховуються голоси тих виборців, які проставили позначку навпроти найменування політичної партії, але не проставили позначку напроти прізвища кандидата, за якого вони голосують персонально. Рейтинг кандидата дорівнює добутку двох чисел – виборчого рейтингу (кількість голосів, отриманих кожним із кандидатів) і партійного рейтингу (який установлюється для кожного кандидата залежно від його місця у списку).

Обчислення партійних рейтингів кандидатів зі списку провадиться в такий спосіб. Законом установлюється, що партійний рейтинг кандидата, який стоїть першим у списку, повинен бути в певну кількість разів вищим, ніж у кандидата, котрий стоїть останнім. У законі має бути також передбачено, що партійний рейтинг є цілим числом, що визначається виборчою комісією щодо кожного кандидата за його номером у такий спосіб, щоб для кандидатів, номер яких у списку відрізняється на одиницю, різниця

партійних рейтингів була на одиницю меншою за зазначеного встановленого певного числа, а партійний рейтинг кандидата, унесеного у список останнім, – на одиницю меншою за кількість кандидатів у цьому списку. Наприклад, політична партія висунула список, що складається з п'ятдесяти кандидатів. Кандидатові, що стоїть у списку під номером 50, надається партійний рейтинг на одиницю менший, ніж його порядковий номер у списку (тобто рівний 49). Законодавчо встановлюється, що партійний рейтинг кандидата, який стоїть першим у списку, повинен бути у п'ять разів вищим, ніж у кандидата, котрий стоїть останнім. Тоді для кандидата, який перебуває у списку під номером 49, партійний рейтинг устанавлюється на чотири одиниці більше, ніж у кандидата, котрий стоїть під номером 50, тобто для кандидата, який займає у списку номер 49, партійний рейтинг дорівнює 53. Далі для кандидата, котрий займає у списку номер 48, партійний рейтинг встановлюється на чотири одиниці більше, ніж у кандидата, який стоїть під номером 49, тобто 57, і так далі. Потім виборча комісія упорядковує список кандидатів у порядку зменшення рейтингу кандидатів, висунутих у складі цього списку, які є добутком партійного та виборчого рейтингів. Якщо в кількох кандидатів рейтинг виявиться однаковим, то перевага надається кандидатові, котрий має менший номер відповідно до порядку, визначеного політичною партією при висуванні списку кандидатів. Отриманий порядок розміщення кандидатів являє собою черговість одержання депутатських мандатів [4].

Серед варіантів виборчих систем, що пропонуються перспективним вітчизняним виборчим законодавством до застосування в Україні, звертає на себе увагу порядок розподілу мандатів народних депутатів України, запропонований проектом Виборчого кодексу України (від 23 березня 2010 р. реєстраційний № 4234-1, автори Ю. Ключковський, С. Гриневецький, С. Подгорний, В. Сінченко) [5]. Проект Виборчого кодексу України виходить із того, що депутати обираються за загальнодержавним і регіональними виборчими списками політичних партій і мандати розподіляються насамперед між регіональними виборчими списками пропорційно до кількості голосів виборців, поданих на їхню підтримку. Для визначення кількості депутатських мандатів, отриманих регіональним виборчим списком, кількість голосів виборців, поданих у регіональному виборчому окрузі на підтримку відповідного регіонального списку, ділиться на виборчу квоту, яка обчислюється як ціла частина результату ділення загальної кількості голосів, поданих на підтримку регіональних списків партій, що отримали право на участь у розподілі депутатських мандатів, на загальну кількість депутатських мандатів, яка дорівнює кількісному складові Верховної Ради України. Ціла частина отриманої частки становить кількість депутатських мандатів, що отримали кандидати в депутати, включені до відповідного регіонального виборчого списку. Проектом передбачається рейтинговий розподіл кандидатів усередині регіонального списку в порядку зменшення відсотків голосів виборців, які підтримали відповідного кандидата. Кандидати, котрі не отримали підтримки жодного виборця, розміщуються на

останніх місцях регіонального виборчого списку в черговості, визначеній партією при висуванні кандидатів. Розподіл мандатів у загальнодержавному виборчому окрузі здійснюється за залишковим принципом, шляхом віднімання кількості мандатів, розподілених у всіх регіональних виборчих округах, від загальної кількості депутатських мандатів.

Громадянська мережа ОПОРА, Український незалежний центр політичних досліджень, «Інтерньюз-Україна» за підтримки Міжнародної фундації виборчих систем представили власну концепцію нової редакції Закону «Про вибори народних депутатів України» [6], згідно з якою пропонується закріпити за виборцями можливість голосування як за список кандидатів від партії в багатомандатному окрузі, так і за окремого кандидата в цьому списку. Такий підхід дасть змогу певною мірою зменшити рівень внутрішньопартійної конкуренції між кандидатами від однієї партії. Волевиявлення в день голосування має здійснюватися шляхом уписування порядкового номера партії й (за бажанням виборця) порядкового номера кандидата в списку тієї самої партії. За необхідності забезпечення однакової «ціни» мандата (тобто кількості дійсних голосів виборців, необхідних для отримання одного мандата) виборча квота має визначатися на загальнодержавному рівні – шляхом ділення дійсної кількості голосів виборців на конституційний склад Верховної Ради України. Для компенсації можливого спотворення принципу пропорційного представництва за рахунок голосування в багатомандатних округах розподіл депутатських мандатів варто проводити в три етапи: (1) на загальнодержавному рівні (визначення кількості мандатів, отриманих кожною партією, яка пододала виборчий бар'єр, із використанням простої квоти й методу найбільших залишків), (2) на рівні багатомандатних округів (визначення кандидатів, котрі вважаються обраними депутатами в конкретних багатомандатних округах, яке здійснюватиметься шляхом ділення кількості поданих за партію дійсних голосів в окрузі на виборчу квоту, визначення кількості мандатів, отриманих партією в окрузі, а також кандидатів, котрі отримуватимуть такі мандати (пріоритетне право на отримання мандатів матимуть кандидати, які отримали найбільші дробові залишки від ділення поданих за них голосів на виборчу квоту); (3) на загальнодержавному рівні (розподіл між кандидатами від партії в загальнодержавному окрузі мандатів, що залишилися нерозподіленими в багатомандатних округах, до вичерпання загальної кількості мандатів, які отримала відповідна партія; при цьому пріоритетне право на отримання мандатів матимуть кандидати із найбільшими дробовими залишками від ділення поданих за них голосів на виборчу квоту).

Ще одна преференційна технологія розподілу представницьких мандатів передбачає, що виборець, як і за мажоритарної системи, голосує за окремих кандидатів, а кількість голосів і місць, отриманих певною партією, визначається шляхом підсумовування всіх голосів, поданих за кандидатів цієї партії, і встановлюється на пропорційній основі. Під час установаження партійної квоти визначається кількість обраних депутатів, однак, хто конкретно увійде до представницького органу, залежить від індивідуальної підтримки відповідного кандидата.

Подібна технологія запропонована проектом Закону України «Про вибори народних депутатів України (за відкритими партійними списками)» (від 02 грудня 2014 р. реєстраційний № 1068-1, автори Ю.В. Тимошенко, С.В. Соколов, І.Г. Кириленко, І.І. Крулько, І.В. Луценко, Б.І. Тарасюк, Д.В. Шлемко, А.І. Шкрум, Г.М. Немиря, В.Є. Івченко, В.В. Бухарєв, О.М. Рябчин, О.В. Кужель) [7]. Законопроектом пропонується проведення виборів суто на пропорційній основі, але з елементами мажоритарної системи, тобто проведення виборів на основі відкритих списків. Такий підхід, на думку авторів законопроекту, має дати змогу використати переваги обох систем, але водночас не бути обтяжливим для виборців та інших учасників виборчого процесу.

Законопроектом передбачається голосування за загальнодержавний виборчий список із закріплення кандидатів у депутати за територіальними виборчими округами. Так має бути забезпечено як зв'язок депутата із виборцями й можливість впливати на черговість у виборчому списку, так і надано можливість конкурувати не членам однієї партії між собою, а політичним партіям і ідеологіям загалом, що сприятиме зростанню рівня виборчої культури. Вибори депутатів проводяться в єдиному загальнодержавному багатомандатному виборчому окрузі, який уключає в себе всю територію України й закордонний виборчий округ. У межах єдиного загальнодержавного виборчого округу утворюється 450 територіальних виборчих округів. Партія висуває загальнодержавний виборчий список із кількістю не менше ніж 100 й не більше ніж 450 кандидатів у народні депутати. За кожним кандидатом у народні депутати, крім перших десяти осіб у списку, обов'язково закріплюється територіальний виборчий округ. Перші десять осіб у списку не закріплюються за окремим територіальним виборчим округом і забезпечують загальнодержавний характер партії.

У виборчому бюлетені, який отримує виборець, зазначаються перші десять осіб у загальнодержавному виборчому списку й кандидат у депутати, який закріплений за відповідним територіальним виборчим округом. Закріплення за територіальним виборчим округом дає змогу стверджувати, що кожен кандидат у народні депутати є публічною особою, відомий виборцям і працював на отримання загального результату.

Черговість у загальнодержавному виборчому списку визначається з'їздом партії, але може бути змінена з'їздом після отримання партією протоколу Центральної виборчої комісії про попередні результати виборів. Підставою для зміни черговості може бути тільки кількість голосів виборців, отримана партією в конкретному територіальному виборчому окрузі. Якщо результат є позитивним, то особа може бути підвищена у виборчому списку, і навпаки [8]. Запропонована технологія ставить волевиявлення виборця щодо черговості кандидата у виборчому списку партії в залежність від рішення з'їзду політичної партії, що навряд чи можна вважати альтернативою відкритих списків.

Незалежно від застосування тієї або іншої наведеної технології преференційного розподілу представницьких мандатів, вони є різновидами про-

порційної виборчої системи, за якої виборець голосує передовсім за партію, а лише потім за її окремого представника (хоча за формою виборчого бюлетеня порядок може бути іншим).

Існує й інший шлях здійснити розподіл депутатських мандатів за допомогою преференцій, відмовившись від прив'язки до партійних списків. Це технологія одного голосу, що передається, яка є, по суті, пропорційною й водночас формально позапартійною; застосовується вона в багатомандатних округах. Кожен виборець наділяється одним голосом, який він віддає за найбільш бажаного кандидата. Виборець також указує інших кандидатів, до яких перейде його один голос, після підрахунку перших преференцій, проставляючи в бюлетені числа 2, 3 тощо. Так голоси виборців не втрачаються як за мажоритарної системи, а враховуються під час формування депутатського корпусу. Передусім визначається кількість перших преференцій, якщо хтось із кандидатів отримав установлену квоту, він вважається обраним, понад те, якщо в нього є надлишок голосів (більше за квоту), він не втрачається, а використовується при подальшому розподілі. Надлишкові голоси передаються тим претендентам, які визначені як другі преференції в бюлетенях переможця. Якщо після цього етапу розподілу жоден кандидат не досяг виборчої квоти, то надалі здійснюється розподіл голосів «найслабшого», який при цьому вибуває. Між претендентами, котрі залишилися, спочатку розподіляються вторинні симпатії із бюлетенів «найслабшого», а потім і ті «вторинні» голоси, які «найслабший» кандидат отримав від переможця. Для цього в бюлетенях переможця визначається третя преференція щодо кандидатів, які залишилися, і встановлюється пропорція до «вторинних» голосів «найслабшого», відповідно до якої передаються так звані «треті» голоси виборців. За необхідності використовуються четверті й наступні преференції. Складною є технологія з позиції підрахунку, яка дещо спрощується в разі застосування комп'ютерної техніки. Труднощі виникають також і для партій, які виставляють у багатомандатному окрузі кілька своїх кандидатів і мають чітко прогнозувати настрої своїх виборців, правильно інформувати їх щодо порядку надання преференцій, не висувати занадто багато кандидатів, сподіваючись отримати максимальну кількість місць. Складнощі виникають і для виборців тоді, якщо необхідно визначитися з усім списком кандидатів та проставити десятки преференцій. Такий складний механізм підрахунку дає змогу сформувати представницький орган, який загалом пропорційно відображає підтримку політичних сил виборцями, але водночас він може суттєво спотворювати волю виборців. Згідно з результатом парламентських виборів на Мальті 1981 р., Національна партія Мальти отримала 50,92% перших преференцій, що принесло їй 31 місце, а друга найбільша партія країни – Лейбористська партія Мальти, навпаки, заручившись підтримкою 49,07% виборців, завоювала на три мандата більше [9]. Через наслідки такої несправедливості націоналісти навіть відмовилися займати місця в парламенті. Пізніше, у 1984 р., на Мальті було проведено виборчу реформу, яка надавала політичній партії, що отримала більшість голосів вибор-

ців за мінімального відриву від основного конкурента, додаткові чотири місця в Палаті представників. Установлене реформою правило знайшло своє застосування під час парламентських виборів у 1987 р., коли за результатами голосування Націоналістична партія Мальти отримала 50,9% голосів виборців і тільки 47,7% мандатів, тоді як Лейбористська партія, отримавши 48,9% підтримки виборців, посіла 52,3% місць у парламенті, а також у 1996 р., коли на цей раз Лейбористська партія Мальти з 50,7% голосів виборців мала б отримати лише 47,7% представницьких мандатів, на відміну від Націоналістичної партії, яка за рахунок 47,8% голосів посіла б 52,3% місць [10].

Технологію преференційного встановлення результатів виборів можна застосовувати і для виборів за мажоритарною системою абсолютної більшості із цією позитивною ознакою, що вона надає можливість не проводити повторного голосування, а відразу встановити справжню волю виборців. Зокрема, така технологія доцільна для застосування в Україні під час обрання голів міських рад великих міст, з метою заощадження матеріальних та організаційних ресурсів.

За такої технології виборцю пропонується визначити не тільки кращого на його думку кандидата, а й інших бажаних кандидатів, відмічаючи їх за ступенем переваги за допомогою чисел 1, 2, 3 тощо. Якщо під час встановлення результатів виборів на підставі перших голосів ніхто не отримав абсолютної більшості, кандидат із найменшим числом перших преференцій вибуває. Після цього підраховуються бюлетені кандидата, котрий вибув, з метою визначення других переваг його виборців, голоси яких приєднуються до основних голосів претендентів, які залишилися. Якщо знову в жодного із претендентів не набралось абсолютної більшості, вибуває наступний кандидат тощо. Технологія визначення переможців на виборах шляхом послідовного виключення найслабших кандидатів із використанням наступних, що вказані їх виборцями, отримала назву альтернативного голосування. Технологія встановлення результатів виборів, пов'язана з альтернативним голосуванням виборців, забезпечує підтримку центристським тенденціям, сприяє коаліційним домовленостям, діє в інтересах помірних центристських політиків і вимагає пошуку спільних позицій. Яскравим прикладом використання цієї технології встановлення результатів виборів є Австралія, яка застосовує альтернативне голосування з 1918 р. [11].

Знання закономірних наслідків застосування різних технологій преференційного розподілу представницьких мандатів надає можливість цілеспрямовано конструювати конституційно-правові приписи так, щоб мати потенції впливати на політико-правовий результат виборів. Обираючи певну технологію встановлення результатів, варто керуватися не тільки доводами політичної доцільності й аргументами, пов'язаними із математичною справедливістю, передусім одиницею виміру мають стати демократичні принципи, визначені Конституцією України, – політичний плюралізм та істинне народовладдя, які покликані не допустити узурпації влади партійними лідерами.

Перехід до виборчої системи із відкритими партійними списками сприятиме оновленню політичних еліт в Україні й розбудові внутрішньопартійної демократії. З іншого боку, упровадження виборчої системи із відкритими партійними списками ставить владу та суспільство перед низкою викликів, серед яких ускладнена (порівняно із мажоритарними системами) процедура голосування, підрахунку голосів і встановлення результатів виборів. Тому реалізація виборчої реформи потребує проведення активної роз'яснювальної роботи. Разом із тим упровадження невдалої технології преференційного розподілу представницьких мандатів може призвести до недовіри Верховної Ради України чи органів місцевого самоврядування, послаблення ролі партій та інших негативних наслідків [12].

Процес реформування виборчого законодавства має базуватися на принципах відкритості, прозорості й інклюзивності із ключовою роллю українського парламенту, а також залученні експертного середовища до розроблення відповідних законодавчих новацій. Відтермінування цього процесу може призвести до кризи довіри громадськості до правлячої більшості, іміджевих втрат України на міжнародній арені.

#### Література

1. Функціонування демократичних інституцій в Україні : Резолюція Парламентської Асамблеї Ради Європи 1755 (2010) від 04 жовтня 2010 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994\\_a19](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_a19).
2. Спільний висновок № 635/2011 щодо законопроектів «Про вибори народних депутатів України» Європейської Комісії «За демократію через право» (Венеціанська комісія) / Організації з безпеки та співробітництва в Європі / Бюро з питань демократичних інститутів та прав людини (ОБСЄ/БДПЛ), Страсбург 17 жовтня 2011 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/994\\_a54](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/994_a54).
3. Угода про Коаліцію депутатських фракцій «Європейська Україна» від 27 листопада 2014 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/n0001001-15>.
4. О методических рекомендациях по выбору вида пропорциональной избирательной системы при подготовке проекта Закона субъекта Российской Федерации о выборах депутатов законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта российской федерации : Постановление Центральной избирательной комиссии Российской Федерации от 25 декабря 2002 г. № 167/1419-3 // Вестник Центральной избирательной комиссии Российской Федерации. – 2002. – № 11. – С. 159–192. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://zakonbase.ru/content/part/48458?pdf=1>.
5. Виборчий кодекс України : проект Закону України від 23 березня 2010 р. реєстраційний № 4234-1 // Офіційний веб-сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb\\_n/webproc4\\_1?id=&pf3511=35014](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?id=&pf3511=35014).
6. Про вибори народних депутатів України : Концепція нової редакції Закону України від 26 лютого 2015 р. ; розробники Громадянська мережа ОПОРА, Український незалежний центр політичних досліджень, «Інтерньюз-Україна» за підтримки Міжнародної фундації виборчих систем [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://opora.org/news/7469-konpersija-novoji-redakciji-zakonu-pro-vyboru-narodnyh-deputativ-ukrajiny>.
7. Про вибори народних депутатів України (за відкритими партійними списками) : проект Закону України від 02 грудня 2014 р. реєстраційний № 1068-1 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=52598](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=52598).
8. Про вибори народних депутатів України (за відкритими партійними списками) : Пояснювальна записка до проекту Закону України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=52598](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=52598).



9. Мальта. Парламентские выборы 1981 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.electoralgeography.com/new/ru/countries/m/malta/malta-legislative-election-1981.html>.
10. How Malta Votes: An Overview [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.maltadata.com/maltavot.htm>.
11. Альтернативное голосование в Австралии [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://aceproject.org/ace-ru/topics/es/esy/alternativnoe-golosovanie-v-avstralii>.
12. Пропорційна система і відкриті списки: до чого призведе виборча реформа. 27 лютого 2015 р. // Офіційний сайт Громадської мережі ОПОРА [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://oporaua.org/news/7468-proporcijna-systema-i-vidkryti-spysky-do-chogo-pryzvede-vyborcha-reforma>.

#### А н о т а ц і я

**Афанасьєва М. В. Преференційні технології розподілу представницьких мандатів.** – Стаття.

Стаття присвячена аналізу особливостей технологій розподілу представницьких мандатів із використанням преференцій. Досліджено концепцію та проекти виборчих законів, які пропонують використання відкритих партійних списків на виборах народних депутатів України, відзначені їхні переваги й недоліки. Зазначено, що перехід до виборчої системи із відкритими партійними списками сприятиме оновленню політичних еліт і розбудові внутрішньопартійної конкуренції.

*Ключові слова:* представницькі мандати, виборці, преференції, технології, партійні списки, результати виборів.

#### А н н о т а ц и я

**Афанасьєва М. В. Преференциальные технологии распределения представительских мандатов.** – Стаття.

Стаття посвящена аналізу особливостей технологій розподілення представницьких мандатів з використанням преференцій. Исследованы концепция и проекты избирательных законов, которые предлагают использование открытых партийных списков на выборах народных депутатов Украины, отмечены их преимущества и недостатки. Отмечается, что переход к избирательной системе с открытыми партийными списками будет способствовать обновлению политических элит и развитию внутрипартийной конкуренции.

*Ключевые слова:* представительские мандаты, избиратели, преференции, технологии, партийные списки, результаты выборов.

#### S u m m a r y

**Afanasyeva M. V. Preferential technologies distribution of representative mandates.** – Article.

The article analyzes the characteristics of the technology distribution of representative mandates using preferences. Researched the concept of electoral laws that projects that offer the use of open party lists for elections of deputies of Ukraine noted their advantages and disadvantages. The article notes that the transition to the electoral system with open party lists will help to update the political elites and the development of intraparty competition.

*Key words:* representational mandates, voters preferences, technology, party lists, election results.

УДК 349.2

*М. І. Іншин*

### КОНЦЕПЦІЯ ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ІНТЕРЕСІВ СУБ'ЄКТІВ НАДАННЯ ФІНАНСОВИХ ПОСЛУГ У СОЦІАЛЬНІЙ СФЕРІ В УКРАЇНІ

**Постановка проблеми.** На сьогодні соціальна сфера є широким середовищем, у якому взаємодіє надзвичайно велика кількість суб'єктів. Особливої уваги заслуговують суб'єкти, які займаються фінансуванням соціальної сфери, оскільки за своєю приналежністю ними можуть виступати як бюджетні державні організації, так і організації недержавного сектору. Фактично суб'єкти, які займаються фінансуванням соціальної сфери, є надавачами фінансових послуг у соціальній сфері, однак вони далеко не єдині, хто бере участь у наданні фінансових послуг у цій сфері. Актуальним питанням цієї тематики є правове забезпечення інтересів суб'єктів надання фінансових послуг у соціальній сфері в Україні.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Дослідженню правового забезпечення інтересів суб'єктів надання фінансових послуг в Україні належну увагу у свої працях приділяли такі вчені, як О.М. Величко, Я.К. Голубцова, К.В. Дубич, О.О. Калініченко І.І. Кичко, А.В. Мамонова, С.В. Науменкова, Н.В. Овчарова Д.В. Полозенко та інші. Однак, незважаючи на значний внесок зазначених авторів у розкритті окресленого питання, усе ж таки існує потреба якісного дослідження загальної концепції правового забезпечення інтересів суб'єктів надання фінансових послуг у соціальній сфері в Україні.

**Метою статті** є дослідження сутності концепції правового забезпечення інтересів суб'єктів надання фінансових послуг у соціальній сфері в Україні.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Для того, щоб класифікувати суб'єктів, які надають фінансові послуги в соціальній сфері, необхідно передусім навести класифікації суб'єктів, які надають фінансові послуги та суб'єктів, які фінансують соціальну сферу.

Якщо виходити з того, що суб'єкти надання фінансових послуг у соціальній сфері обов'язково є учасниками ринку фінансових послуг, то не-

обхідно звернути увагу на п. 7 ст. 1 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг», згідно з яким учасники ринку фінансових послуг – це особи, які відповідно до закону мають право надавати фінансові послуги на території України; особи, які провадять діяльність із надання посередницьких послуг на ринках фінансових послуг; об'єднання фінансових установ, включені до реєстру саморегульованих організацій, що ведеться органами, які здійснюють державне регулювання ринків фінансових послуг; споживачі фінансових послуг. Законами з питань регулювання окремих ринків фінансових послуг можуть визначатися інші учасники ринків фінансових послуг [1]. Таким чином, учасниками ринку фінансових послуг варто вважати не лише надавачів фінансових послуг, але й суб'єктів, які виконують посередницькі функції в цій сфері та споживачів фінансових послуг. Виходячи з такої позиції та інтерпретуючи її на соціальну сферу, слід зазначити, що суб'єктами фінансування соціальної сфери є надавачі, посередники та споживачі, тобто ті суб'єкти, які на різних стадіях процесу надання фінансових послуг у соціальній сфері беруть участь.

Так, С.В. Науменкова та С.В. Міщенко зазначають, що фінансові послуги, як правило, надають фінансові установи [2, с. 23]. На нашу думку, зважаючи на позицію вчених, варто навести класифікацію фінансових установ, що дасть змогу визначити, які з них є суб'єктами надання фінансових послуг у соціальній сфері.

Відповідно до п. 1 ст. 1 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» до фінансових установ належать банки, кредитні спілки, ломбарди, лізингові компанії, довірчі товариства, страхові компанії, установи накопичувального пенсійного забезпечення, інвестиційні фонди та компанії, а також інші юридичні особи, виключним видом діяльності яких є надання фінансових послуг, а у випадках, прямо визначених законом, – інші послуги (операції), пов'язані з наданням фінансових послуг [1]. З огляду на таку норму законодавства щодо надання фінансових послуг можна зробити висновок, що перераховані учасники ринку фінансових послуг можуть бути як суб'єктами, які здійснюють фінансування соціальної сфери (страхові компанії, установи накопичувального пенсійного забезпечення, інвестиційні фонди), так і виконувати посередницькі функції в цій сфері (державні та недержавні банки).

Банківська та казначейська системи беруть участь у виконанні основних функцій фінансової системи таким чином:

- шляхом забезпечення способів переміщення фінансових ресурсів;
- шляхом об'єднання фінансових ресурсів, їхнього розподілу між окремими суб'єктами господарювання;
- шляхом забезпечення безперебійного функціонування платіжних систем.

Зокрема, банківська система виконує такі макроекономічні функції:

- трансформаційна (мобілізуючи кошти на грошовому ринку, банки мають можливість трансформувати строки та розміри грошових капіталів);

- функція створення грошей і регулювання грошової маси;
- функція забезпечення сталості банків та грошового обігу (стабілізаційна).

До 1993 р. в Україні діяла банківська система виконання бюджету, тобто рахунки для виконання бюджету відкривались в установах банків. Вона мала дві схеми фінансування бюджетних витрат: виконання місцевих бюджетів здійснювалось у межах доходів, які реально надійшли; доходи, які надходили до державного бюджету, акумулювались на окремих рахунках в установах комерційних банків. Протягом бюджетного року ці кошти накопичувались, не спрямовуючись на фінансування видатків, даючи комерційним банкам додаткове джерело доходів. З липня 1993 р. касове виконання бюджету почалось здійснюватись Національним банком України в межах реальних доходів через регіональні управління та за його дорученням Укрсоцбанком, банком «Україна», «Промінвестбанком» та іншими банками. З 1 квітня 1997 р. в Україні було запроваджено казначейську систему обслуговування державного бюджету за видатками.

Перехід від банківської системи виконання бюджету до казначейської означає зміну відомчого принципу виконання бюджету на територіальний (через територіальні органи казначейства). Втілення в життя принципу єдиного казначейського рахунку дозволить у майбутньому мати вичерпну інформацію про щоденне становище державних фінансів і забезпечить можливість маневрування державними грошовими коштами. Зміна принципу виконання бюджету є також однією з передумов формування нової концепції фінансування соціальної сфери.

У середньостроковій перспективі передбачається перехід від заявленого фінансування міністерств та інших органів виконавчої влади до надання розпорядниками бюджетних коштів конкретних державних послуг, що здійснюється в розрізі впровадження програмно-цільового методу виконання бюджету. Важливим при цьому є дотримання принципу побудови соціальних програм на державному й регіональному рівнях, складові яких повинні відповідати функціональним напрямам діяльності держави у відповідній сфері [3, с. 18–19]. Значення соціальної сфери важко переоцінити. Вона є одним з основних пріоритетів у сфері видатків бюджету. Це зумовлює акцентування уваги на соціальних видатках. Обсяг коштів, спрямованих на вирішення найважливіших соціальних проблем і програм, збільшується порівняно з іншими видатками бюджету. Частка видатків соціального спрямування протягом останніх 2-х років складає не менше 50% усіх видатків зведеного бюджету. Так, лише на соціальний захист та соціальне забезпечення в Законі України «Про Державний бюджет на 2004 рік» передбачено 12 630 039, 7 тис. грн (19,7% обсягу видатків бюджету).

Використання поняття ефективності під час розробки соціальних програм та їхнього аналізу може мати як позитивні, так і негативні сторони. Зокрема, це дасть можливість удосконалювати структуру соціальної сфери, зупиняти неефективні бюджетні програми. Водночас це може стати

кроком від вирішення широкомасштабних завдань у соціальній сфері до дріб'язкових, поточних, але ефективних і прибуткових.

За структурними підрозділами казначейства закріплюються такі функції, як організаційна, управлінська, облікова, контрольна, розподільча, прогнозна та методологічна.

Особливістю й принциповою відмінністю є те, що лише Державне казначейство України (далі – ДКУ) (центральний рівень) має право розробляти та затверджувати нормативно-методичні документи з питань бухгалтерського обліку, звітності та організації виконання бюджетів усіх рівнів.

У комерційних банках використовуються такі види рахунків: 1) поточні – відкриваються підприємствам усіх форм власності, юридичним та фізичним особам для приймання та зберігання їхніх грошових коштів та для здійснення всіх розрахунково-касових операцій із ними; 2) депозитні (вкладні) – відкриваються фізичним та юридичним особам на підставі депозитного договору на певний строк.

Відповідно до Наказу ДКУ «Про затвердження порядку виконання державного бюджету за видатками за умови функціонування внутрішньої платіжної системи в органах Державного казначейства України» відкриваються такі рахунки: 1) особові рахунки розпорядникам бюджетних коштів, що підлягають подальшому розподілу; 2) реєстраційні та спеціальні реєстраційні рахунки для розпорядників та одержувачів коштів, яким передбачені кошти із загального та спеціального фондів бюджету для обліку операцій із виконання кошторису. До запровадження в Україні казначейської системи виконання бюджету установам соціальної сфери відкривались бюджетні рахунки. Усі згадані рахунки діють за однією схемою: за кредитом рахунків проводиться зарахування коштів, за дебетом – їхнє списання [4, с. 24–26]. Впровадження казначейської системи виконання бюджету вплинуло на перерозподіл повноважень учасників бюджетного процесу. Банківська система здійснює акумуляцію коштів, їхнє зберігання. За міністерствами залишається право розподілу коштів, затверджених бюджетом. Органи Державної податкової служби здійснюють контроль за дотриманням податкового законодавства. Державна контрольно-ревізійна служба здійснює контроль за використанням бюджетних коштів [5, с. 28].

Фактично забезпечення інтересів суб'єктів надання фінансових послуг повинно забезпечуватися окремими державними органами, що здійснюють контроль в цій сфері та недержавними організаціями, які слідкують за належним використанням бюджетних коштів (наприклад, Державна фінансова інспекція України).

Так, відповідно до Положення про Державну фінансову інспекцію України вона здійснює державний фінансовий контроль за використанням і збереженням державних фінансових ресурсів, необоротних та інших активів, правильністю визначення потреби в бюджетних коштах та взяттям зобов'язань, ефективним використанням коштів і майна, станом і достовірністю бухгалтерського обліку й фінансової звітності в міністерствах та інших органах виконавчої влади, державних фондах, фондах загальнообов'язкового

державного соціального страхування, бюджетних установах і суб'єктах господарювання державного сектору економіки, а також на підприємствах, в установах та організаціях, які отримують (отримували в періоді, який перевіряється) кошти з бюджетів усіх рівнів, державних фондів та фондів загальнообов'язкового державного соціального страхування або використовують (використовували в періоді, який перевіряється) державне чи комунальне майно (далі – підконтрольні установи), за дотриманням законодавства на всіх стадіях бюджетного процесу щодо державного й місцевих бюджетів [6].

Ще одним суб'єктом, що контролює надання фінансових послуг у соціальной сфері, є місцева державна адміністрація.

Так, повноваження місцевої державної адміністрації в галузі бюджету та фінансів є такими:

1) складання та подання на затвердження ради проект відповідного бюджету й забезпечення його виконання; звітування перед відповідною радою про його виконання;

2) подання в установленому порядку до органів виконавчої влади вищого рівня фінансових показників і пропозицій до проекту Державного бюджету України, пропозицій щодо обсягу коштів Державного бюджету України для їх розподілу між територіальними громадами, розмірів дотацій і субсидій, даних про зміни складу об'єктів, що підлягають бюджетному фінансуванню, балансу фінансових ресурсів для врахування їх під час визначення розмірів субвенцій, а також для бюджетного вирівнювання з огляду на забезпеченість мінімальних соціальних потреб;

3) отримання від усіх суб'єктів підприємницької діяльності незалежно від форм власності інформації, передбаченої актами законодавства для складання та виконання бюджету;

4) здійснення фінансування підприємств, установ та організацій освіти, культури, науки, охорони здоров'я, фізичної культури й спорту, соціального захисту населення, переданих у встановленому законом порядку в управління місцевій державній адміністрації вищими органами державної та виконавчої влади або органами місцевого самоврядування, що представляють спільні інтереси територіальних громад, а також заходів, пов'язаних із розвитком житлово-комунального господарства, благоустроєм та шляховим будівництвом, охороною довкілля та громадського порядку, інших заходів, передбачених законодавством;

5) у спільних інтересах територіальних громад об'єднання на договірній основі бюджетних коштів із коштами підприємств, установ, організацій та населення для будівництва, розширення, реконструкції, ремонту та утримання виробничих підприємств, транспорту, мереж тепло-, водо-, газо-, енергозабезпечення, шляхів, зв'язку, служб з обслуговування населення, закладів охорони здоров'я, торгівлі, освіти, культури, соціального забезпечення житлово-комунальних об'єктів, у тому числі їх придбання для задоволення потреб населення, та фінансує здійснення цих заходів;

6) здійснення в установленому порядку регулювання інвестиційної діяльності;

7) визначення та встановлення норм споживання у сфері житлово-комунальних послуг, здійснення контролю за їх дотриманням.

До основних власних (самоврядних) повноважень виконавчих органів сільських, селищних, міських рад, зокрема, належать:

1) підготовка програм соціально-економічного та культурного розвитку сіл, селищ, міст, цільових програм з інших питань самоврядування, подання їх на затвердження ради, організація їх виконання; подання раді звітів про хід і результати виконання цих програм;

2) забезпечення збалансованого економічного та соціального розвитку відповідної території, ефективного використання природних, трудових і фінансових ресурсів;

3) забезпечення складання балансів фінансових, трудових ресурсів, грошових доходів і видатків, необхідних для управління соціально-економічним і культурним розвитком відповідної території, а також визначення потреби в місцевих будівельних матеріалах, паливі [7, с. 325]

Сучасні трансформації систем державного управління в контексті поширення нових концепцій здійснення управлінської діяльності (насамперед нового державного менеджменту та врядування) привели до зміни способів виконання основних державних функцій. Головні акценти переносяться на дотримання принципів участі (усі громадяни мають право голосу в прийнятті рішень (прямо або за посередництвом легітимних інституцій, що представляють їхні інтереси); широка участь будується на здатності до конструктивного діалогу), прозорості (свобода інформації, її повнота та доступність для всіх, хто в ній зацікавлений), орієнтації на згоду (дотримання балансу інтересів для досягнення широкого консенсусу в питанні про те, що найбільше відповідає потребам суспільства та якими способами, за допомогою яких процедур цього слід досягати), результативності й дієвості (максимально ефективне використання ресурсів для задоволення потреб громадян), підзвітності (уряд, приватний бізнес і структури громадянського суспільства підзвітні громадськості та інституціональним носіям влади), стратегічного бачення (лідери та громадськість виходять із довготермінових перспектив управління й розвитку суспільства та чітко уявляють ті заходи, яких необхідно вжити для їх реалізації) [8, с. 249–250]. У сфері державного фінансового контролю практичне втілення цих принципів привело до розширення сфери здійснення громадського фінансового контролю. Усе більш активна участь інституцій громадянського суспільства в реалізації фінансового контролю за владними структурами зумовлює актуальність усебічного вивчення основних принципів, напрямів та способів здійснення громадського фінансового контролю.

Громадський фінансовий контроль є одним із видів фінансового контролю за ознакою суб'єктів, які його ініціюють і здійснюють. Громадський контроль може ініціюватись і здійснюватись безпосередньо самими громадянами, їх об'єднаннями, групами спеціалістів, які створюються при представницьких органах влади, а також державних і комунальних підприємствах, установах та організаціях на основі добровільності й безоплатності

[9, с. 443]. Розвинутий громадський фінансовий контроль, з одного боку, є одним із важливих індикаторів розвитку громадянського суспільства й демократії в країні, а з іншого – виступає запорукою ефективної діяльності органів державної влади у сфері здійснення фінансового контролю.

Організації громадянського суспільства, залучені до фінансового контролю на різних його стадіях, включають широкий спектр інституцій: від неурядових громадських організацій до соціальних рухів і дослідних центрів.

Важливим є принцип гласності бюджетної інформації, що означає обов'язкову публікацію в засобах масової інформації бюджетів та звітів про їх виконання, використовується багатьма країнами. Водночас у країнах, де здійснюється стратегічне бюджетне планування, принцип гласності бюджетної інформації трактується набагато ширше, ніж в інших країнах. Зокрема, уряд зобов'язаний інформувати суспільство про такі аспекти:

- досягнуті показники (кількісні та якісні) реалізації бюджетної політики;

- результати аналізу соціальної та економічної ефективності державних видатків протягом року й більш тривалого періоду;

- організацію державного фінансового контролю, а також про дії, які будуть здійснені за результатами проведених контрольних заходів;

- зміни в законодавстві й державній політиці, які виникли за результатами фінансового контролю, про те, як ці зміни сприятимуть досягненню проголошених основних стратегічних цілей бюджетної політики [10, с. 41].

У результаті збільшення гласності бюджетного процесу загалом споживачами результатів фінансового контролю стають дедалі більше організацій: крім уряду й парламенту, також й організації громадського та приватного секторів, окремі політики, менеджери, громадяни. При цьому кожна сторона може ставити перед собою індивідуальні цілі. Наприклад, громадськість за допомогою здійснення фінансового контролю прагне забезпечення прозорості діяльності уряду, політиків, розподілу та витрачання бюджетних коштів відповідно до своїх потреб, виявлення проблем, що є нагальними для вирішення керівництвом країни, тощо. Таким чином, громада втілює в життя своє бажання покращити роботу державних структур.

Водночас уряд також зацікавлений у тому, щоб покращувати свою роботу та оприлюднювати результати своєї діяльності, взаємозв'язки та взаємозалежності в розподілі фінансових ресурсів, коригуванні діяльності міністерств, відомств, обласних, районних виконавчих, виборних органів.

**Висновки.** Отже, усі перераховані засоби та способи контролю за фінансуванням соціальної сфери дають змогу забезпечувати інтереси суб'єктів, які надають фінансові послуги в соціальній сфері.

#### Література

1. Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг : Закон України від 12 липня 2001 р. № 2664-III // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 1. – Ст. 1.
2. Науменкова С.В. Ринок фінансових послуг : [навч. посіб.] / С.В. Науменкова, С.В. Міщенко. – К. : Знання, 2010. – 532 с.



3. Кичко І.І. Фінансування соціальної сфери через банківську та казначейську системи / І.І. Кичко // Актуальні проблеми економіки. – 2004. – № 7. – С. 18–23.
4. Величко О.М. Розвиток соціальної сфери у системі бюджетного забезпечення / О.М. Величко // Фінанси України. – 1999. – № 11. – С. 24–30.
5. Полозенко Д.В. Добробут і його фінансове забезпечення / Д.В. Полозенко // Фінанси України. – 2004. – № 10. – С. 28–35.
6. Про Положення про Державну фінансову інспекцію України : Указ Президента України від 23 квітня 2011 р. № 499/2011 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/499/2011>.
7. Курс адміністративного права України : [підручник] / В.К. Колпаков, О.В. Кузьменко, І.Д. Пастух, В.Д. Сущенко (спец. ред.). – К. : Юрінком Інтер, 2012. – 780 с.
8. Государственная политика и управление : [учебник] : в 2 ч. / под ред. Л.В. Сморгунова. – М. : Рос. полит. энцикл., 2006– . – Ч. 1 : Концепции и проблемы государственной политики и управления. – 2006. – 384 с.
9. Бюджетний менеджмент : [підручник] / [В.М. Федоров, В.М. Опарін, Л.Д. Сафонова та ін.] ; за заг. ред. В.М. Федосова. – К. : КНЕУ, 2004. – 864 с.
10. Бюджетирование, ориентированное на результат: международный опыт и возможности применения в России. – М. : Центр фискал. политики, 2002. – 59 с.

#### А н о т а ц і я

**Іншин М. І. Концепція правового забезпечення інтересів суб'єктів надання фінансових послуг у соціальній сфері в Україні.** – Стаття.

У статті на основі положень чинного законодавства, а також поглядів учених різних галузей права виокремлено концепцію правового забезпечення інтересів суб'єктів надання фінансових послуг у соціальній сфері в Україні.

*Ключові слова:* правове забезпечення, фінансові послуги, соціальна сфера, суб'єкти надання фінансових послуг.

#### А н н о т а ц и я

**Іншин Н. И. Концепция правового обеспечения интересов субъектов предоставления финансовых услуг в социальной сфере в Украине.** – Статья.

В статье на основе положений действующего законодательства, а также взглядов ученых различных отраслей права выделено концепцию правового обеспечения интересов субъектов предоставления финансовых услуг в социальной сфере в Украине.

*Ключевые слова:* правовое обеспечение, финансовые услуги, социальная сфера, субъекты оказания финансовых услуг.

#### С у м м а р у

**Inshin M. I. Concept of legal interests of the subjects of financial services in the social sphere in Ukraine.** – Article.

On the basis of the provisions of the current legislation, as well as the views of scientists from different branches of law highlighted the concept of legal interests of the subjects of financial services in the social sphere in Ukraine.

*Key words:* legal support, financial services, social services, provision of financial services entities.

*Є. О. Харитонов, О. І. Харитонова*

### **РОЗУМІННЯ І ЗМІСТ КОНЦЕПТУ ПРИВАТНОГО ПРАВА ЯК ПРЕДМЕТ ДИСКУСІЇ**

Сучасні концепти права та приватного права як вербально сформоване уявлення в загальних рисах були сформовані наприкінці ХІХ ст. – на початку ХХ ст. Під таким кутом зору право може бути охарактеризоване як іманентно властивий цивілізації феномен, що водночас є елементом соціально-політичного устрою й елементом суспільної свідомості, складовим духовного світу людини та її світогляду, відображаючи уявлення окремих індивідів і суспільства загалом про статус людини, правду й кривду, справедливість, добро і зло, порушення та поновлення прав, злочин і покарання, гуманізм і жорстокість тощо. На підґрунті такого розуміння концепту права загалом сформувався концепт приватного права в об'єктивному сенсі як раціональне й емоційне сприйняття галузі права, що визначає статус приватної особи (людини) та забезпечує реалізацію й захист її приватних суб'єктивних прав та інтересів.

Однак на сприйняття багатьох традиційних цінностей не могли не вплинути виклики часу ХХ ст., найбільш брутальними з яких були Перша та Друга світові війни. І якщо Перша світова (велика) війна, попри пов'язані з нею моральні потрясіння («Втрачене покоління», «Усі люди – вороги»), ще зберігала уявлення про воєнну шляхетність (таке уявлення відображене, наприклад, у фільмі Ж. Ренуара «Велика ілюзія»), то Друга світова війна стала своєрідним катарсисом, показавши можливі висоти й падіння людського духу, ціну й безцінь людського життя, честі й гідності.

То ж не дивно, що вже незабаром після завершення Другої світової війни відбулося конституювання «суверенітету приватної особи», були вжиті різноманітні заходи щодо забезпечення прав людини.

Характерним є те, що після прийняття Загальної декларації прав людини ООН 1948 р. у Європі прийняли Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод, котра, власне, відобразила основні положення Західного європейського концепту приватного права.

Важливим чинником розвитку розуміння концепту приватного права в Європі, на нашу думку, послужив процес утворення Європейського Спів-

товариства, що відображав інтеграційні тенденції спочатку в Західній Європі, а згодом і в усій Європі.

Відтак у галузі проблеми, що нас цікавить, наслідком євроінтеграції стало формування «європейського права», котре можна розглядати в широкому та вузькому сенсах. «Європейське право» в широкому сенсі охоплює правове регулювання всієї сукупності економічних, соціальних, політичних, наукових і культурних відносин, що стосуються організації й діяльності європейських міжнародних організацій, а у вузькому сенсі – є правом Європейських Співтовариств, доповненим правовим масивом усього Європейського Співтовариства. Воно багато в чому відійшло від міжнародного права і являє собою особливий правовий феномен європейського права.

Хоча іноді під «європейським правом» розуміється система юридичних норм, створених у зв'язку з утворенням і функціонуванням Європейських Співтовариств і Європейського Союзу (далі – ЄС), але, на нашу думку, визначення такого типу придатне лише для характеристики способу регулювання цивільних та інших відносин у ЄС. Але вони не можуть бути використані під час формулювання концепту приватного права. Натомість для створення такого концепту передусім має використовуватися (практично, і використовується) аксіологічний підхід, а саме: мають ураховуватися визначальні гуманітарні цінності сучасної Європи, що, у свою чергу, припускає активні дослідження й урахування правосвідомості учасників відносин у приватній сфері.

У зв'язку з цим варто згадати пропозицію відійти від суто позитивістського підходу, що страждає на догматизм і формалізм, вузький та антидуховний вимір правової дійсності, не забуваючи разом із тим про ту обставину, що й природно-правова теорія, попри її значення для світової політичної та правової історії, багато в чому вичерпала себе як підґрунтя подальшого розвитку юридичної думки. Це пов'язано з такими викликами сучасного світу, відображеними й у світі правовому, як надмірна прагматичність, меркантильність, відсутність духовних орієнтирів, позірна релігійність, моральна «розмитість» тощо. Відсутня фундаментальна об'єднувальна моральна ідея гуманного світогляду (ідеології).

Натомість має йтися про духовно-культурологічний (цивілізаційний) напрям у праворозумінні, котрий має відображати широкий соціоправовий спектр: філософію, соціологію, ідеологію, психологію, культурологію, догму, історію й інші аспекти права, його дух і смисл [1].

Саме такий підхід, на нашу думку, знаходить відображення й у сучасному баченні сутності права, а надто концепту приватного права в європейській цивілізації.

Розуміючи європейське право як систему принципів і юридичних норм, що сформувалися у зв'язку з утворенням і функціонуванням Європейських Співтовариств і ЄС, на основі та відповідно до установчих договорів і загальних принципів права (підкреслено нами – *автори*), ураховуємо, що в основу загальних принципів права ЄС покладений пріоритет прав особистості, закріплений у Європейській конвенції, яка враховує конституційні

традиції європейських держав. Ці самі традиції визначають подальший розвиток національного права держав-членів Європейського Співтовариства.

Зміна ставлення до прав людини, підходів до бачення сутності права зумовлює і зміну векторів дослідження в галузі приватного права: збільшується питома вага концептів права в системі «поняття – категорії – концепти права», а відтак і зростає морально-аксіологічна складова концепту права й концепту приватного права, зокрема, безумовною цінністю стають права та свободи людини.

Проте варто зазначити, що поряд із позитивними рисами зазначена обставина має з погляду правового й певні недоліки, котрі стали основою як внутрішніх, так і зовнішніх викликів наведеному розумінню концепту приватного права. Хоча, власне, ідеться не про критику приватного права як такого (тут варто згадати стійку традицію ототожнення права приватного та права цивільного [2, с. 202], що певною мірою знімає гостроту проблеми), а про критику тих цивілізаційних цінностей, що в ньому відображені, тих концептів, понять і категорій, із якими воно пов'язане в контексті визнання й забезпечення прав людини.

Зокрема, багато хто, як із недоброчливців, так і з прихильників західноєвропейської цивілізації, звертає увагу на проблеми, з якими вона зіткнулася на сучасному етапі її розвитку. Так, критикуються «надмірна» демократія, невизначеність меж свобод і прав людини у приватній сфері, толерантність, визнання можливості одностатевих шлюбів, зловживання правами нацменшин тощо.

Власне, предметом критики тією чи іншою мірою стали всі чотири «наріжних камені Європейського дому», згадувані В. Скуратівським: 1) лібералізм; 2) протестантська етика праці; 3) злиття Афін із Єрусалимом; 4) Римське право з християнським містичним корективом до нього. (Як на нашу думку, зазначені феномени є також наріжними каменями європейської моделі громадянського суспільства й концепту приватного права.) Але особливо дістається лібералізму, котрий викликає стійке неприйняття у прибічників традиціоналізму. Особливо активізувалося воно останнім часом. Так, М. Веллер<sup>1</sup> уважає: «... в XXI веке Европе конец, и европейской цивилизации конец. ... демократические ценности обезволят остатки белых народов... Сегодняшняя Европа – гниль, ... вырождение, себя сохранит не в силах. ... Не подражать! А тому подражать, что было главным в великой Европе великих времен – величию ума, таланту трудиться и благотворной суровости морали» [3, с. 316–317]. А для тих, хто погано уявляє, які цінності «великої Європи великих часів» є найважливішими, далі йде уточнення: «Нам нужна абсолютно иная система взглядов, и она не совпадает со взглядами сегодняшнего Запада и не может им приветствоваться. Зато она совершенно совпадает с системой европейских взглядов прошлых веков, – когда и создавалась европейская цивилизация. ... Честность, трудолюбие, патриотизм, гордость миссией своего народа,

<sup>1</sup> Висловлювання наводимо дослівно, оскільки експресія є важливим елементом позиції автора.

нравственность, нетерпимость к порокам, суровость к преступлениям, дистанция для чужаков, готовность убивать и умирать во имя идеалов, приверженность национальным ценностям и традициям, незыблемость семейного очага ...» [3, с. 325].

Проти таких інвектив заперечують прихильники ліберальних цінностей, котрі (на прикладі Росії) бачать останні так: «1. Человек первичен, государство вторично; 2. Соблюдение закона, прав и свобод человека – обязанность, как «простых», так и «сложных» граждан России; 3. Свободные всенародные выборы и сменяемость власти – реальный способ повышения эффективности государственного управления; 4. Конкурентная рыночная экономика – единственный вариант естественного развития любой экономики, даже такой «национальной», как российская; 5. Свобода СМИ и право человека на свое мнение – реальный способ борьбы с коррупцией и зарвавшимися «слугами народа»; 6. Соблюдение Конституции и разделение, независимость друг от друга властей (законодательная, исполнительная, судебная) – реальные способы по борьбе с узурпацией власти; 7. Соблюдение прав и свобод человека вне зависимости от национальности, вероисповедания, разреза глаз и цвета кожи и т. д.» [4]. При цьому головним ліберальним (християнським) принципом називається свобода особистості.

Утім варто зазначити, що навіть деякими науковцями ліберального спрямування висловлюються сумніви щодо доцільності використання «аксіологічного» підходу, зокрема визнання як провідного критерію ідеї примату прав людини під час характеристики традиції права.

Так, А.М. Медушевський уважає, що пропозиції пов'язувати правову традицію з певними цінностями, інтерпретуючи право виключно як міру свободи особи (особистості), емоційно привабливе та етично універсальне для сучасної епохи, із позицій порівняльного дослідження правових культур світу виглядають обмеженими.

По-перше, тому що поняття свободи особи як універсальна цінність пройшло еволюцію його сучасного розуміння, властивого Новому й Новітньому часу, а тому навряд чи може бути перенесене в минуле як універсальний критерій оцінювання якості правової традиції.

З цього приводу варто зазначити, що такі відмінності, справді, мали місце. Але саме тому мали й мають місце трансформації бачення свободи особи у процесі формування концепту приватного права.

По-друге, А.М. Медушевського непокоїть те, що у глобальній перспективі виявляється, що єдина цивілізація, котра ґрунтується на правах особи (особистості) як домінуючому принципі, – це цивілізація західна [5, с. 136].

На нашу думку, із таким припущенням можна погодитися, тим більше, що й феномени громадянського суспільства та приватного права також властиві саме західній цивілізації (цивілізаціям).

Проте далі з цієї правильної тези робиться хибний, як нам видається, висновок стосовно того, що в такому разі доведеться визнати відсутність інших правових традицій (крім європейської), а відтак утрачає сенс навіть

постановка питання про порівняння правових культур і виявлення їхніх особливостей. Згодом згадуються правові традиції (ісламська, індуїстська, конфуціанська, іудейська), яким не відомі права особи (особистості). Ця теза підкріплюється припущенням, що чим правова культура давніша, тим вона більш традиційна, більш орієнтована на родові та племінні стосунки й, відповідно, менше акцентує права особи (особистості). Відтак пропонується спробувати вийти із європоцентричної моделі, вийти за межі однозначних понять, створених у межах однієї правової культури. Ця спроба обґрунтовується тим, що сучасна наука, реагуючи на процес глобалізації, інформатизації та пізнання «Іншого», рухається в напрямі відходу від класичного євроцентризму XVIII–XIX ст., з його наївними еволюціоністськими й позитивістськими схемами історії. Схемами, які виходили з того, що всі регіони світу у своєму розвитку проходять однакові стадії розвитку й урешті тяжіють до прийняття європейських стандартів культури та права. Тому, робить висновок автор, для створення адекватної типології правових традицій потрібен не ціннісний, а саме формальний підхід, що й дає змогу виокремлювати мусульманську, індуїстську, китайську правові традиції, хоча там жодних прав особи (особистості) немає [5, с. 122].

На нашу думку, тут відбулася (можливо, й мимовільна) підміна відправних посилань.

Якщо виходити з твердження, що «права особи (особистості) є неодмінною умовою (ознакою) традиції права», то невизнання таких прав у певних правових системах означає й відсутність невизнання їх такими, що належать до правової традиції.

Але, якщо відправним визнаємо посилання «права особи (особистості) є ознакою європейської (західної) традиції права», тоді визнання цих прав властивими певній правовій системі означає ідентифікацію її як європейської, тобто такої, що визнає і приймає європейські цінності. І тоді не бачимо підстав боятися «євроцентризму». Просто певне суспільство (держава, правова система) або приймає, або не приймає європейські індивідуалістські (ліберальні) цінності (а відтак і приватноправове мислення). Так само як інше суспільство (держава, правова система) приймає або не приймає цінності традиційні, колективістські, тоталітаристські тощо. Відповідно, цей вибір дає підстави зарахувати їх до іншої (публічної) правової традиції.

Попри критику «зовні», у ЄС існують і внутрішні проблеми, що впливають на визначення концепту приватного права. До них можна зарахувати проблеми взаємин приватної особи, громадянського суспільства й держави, впливу на ці взаємини ринку (бізнесу), дотримання балансу між громадянським суспільством, корпоративними та державними інтересами тощо. Зокрема, такі проблеми пов'язані з недостатньою чіткістю визначення стосовно умов ліберальної демократії, поняття громадянського суспільства, з яким тісно пов'язаний концепт приватного права.

Звісно, сучасні концепції громадянського суспільства мають недоліки, що створює небезпеку для формування сучасних уявлень про приватне право.

Однак можна погодитися з Джин Л. Коен і Ендрю Арато, котрі вважають, що недоліки концепцій громадянського суспільства можуть бути подолані за умови врахування того, що саме поняття громадянського суспільства означає якраз ту сферу сучасного життя Заходу, для якої логіка адміністративних та економічних механізмів створює найбільшу небезпеку; але разом із тим саме в цій «зоні» закладено потенціал подальшого розвитку демократії в умовах так званих «реальних ліберально-демократичних режимів». Нам імпонує їхня пропозиція не зводити стосунки «громадянське суспільство – держава» до бінарної опозиції, а враховувати й такий чинник, як вивільнені внаслідок демократизації життя ринкові сили, тому що в суспільствах, де функціонування ринкової економіки вже набуло або набуває власної незалежної логіки, тільки концепція громадянського суспільства, належним чином диференційована від економічних структур, здатна становити ядро критичної політичної та соціальної теорії. В іншому разі після успішного переходу від диктатури до демократії недиференційоване уявлення про громадянське суспільство (утілене в гаслі «суспільство проти держави») швидко втратить свій критичний потенціал [6, с. 6–7]. (Власне, з такою проблемою, зазвичай, і стикаються пострадянські країни, де громадянське суспільство часто-густо замінюється своєрідним «еквівалентом» – «громадянська цивільна приватність», що загрожує непевним животінням із політичною елітою, інститутами, з істотно відмінними один від одного стилями управління й, зрештою, із громадянами, відірваними від публічної сфери. Утішає те, що в такому стані речей убачають особливість посткомуністичної демократії, котра може існувати ще кілька десятиліть або поколінь, що тривожно, але не фатально, це – характерна слабкість громадянського суспільства [7, с. 164–166]).

Одним зі слабких місць сучасного концепту приватного права є також невизначеність меж прав приватної особи, що нерідко стає об'єктом критики прихильників «традиційних» ортодоксальних цінностей, котрі залякують пересічного громадянина руйнуванням сімейних цінностей, одностатевими шлюбами тощо.

Разом із тим не можна не відзначити, що це саме той випадок, коли недоліки є продовженням чеснот: визнання за людиною права вільного вибору варіанта поведінки, яка не шкодить іншій людині. Це перегукується з висловленими в літературі міркуваннями, що поведінка людини є моральною за своєю природою, більше того, моральна поведінка є однією з найбільш жорстких соціобіологічних демаркацій [8, с. 287]. Однак у тих випадках, коли виникає колізія у сфері прав людини, так само як і за колізії інтересів членів громадянського суспільства, держава вдається до позитивно-правового регулювання поведінки людини, ураховуючи при цьому національну ментальність і впливаючи на формування і трансформацію правосвідомості в бажаному напрямі.

Розглянемо ситуацію на прикладі допущення можливості одностатевих шлюбів, що, ураховуючи значну кількість опонентів такого підходу, противники євроінтеграції особливо активно критикували з позиції неприйнятності їх для нашої ментальності, моральності, традиції.

Однак варто зазначити, що при цьому вони залишали «поза дужками» ту обставину, що йдеться не про обов'язковість одностатевих шлюбів, а про визнання можливості їхнього існування. При цьому принципове визнання права на одностатевий шлюб не означає обов'язкове його впровадження в тій чи іншій державі.

Показовою в цьому сенсі є позиція Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ, Суд), який визнав, що відмова визнати одностатеві «шлюби» не є порушенням Європейської конвенції з прав людини. При цьому Суд пояснив, що тоді, як «деякі країни розширили поняття «шлюб», включивши до нього партнерство осіб однієї статі», європейські закони, які надають право чоловікам і жінкам на вільний шлюб, «не можуть примусово розширювати це поняття».

Велика Палата ЄСПЛ установила, що відмова держави визнати одностатеві шлюби не порушує Європейської конвенції з прав людини. Суд указав, що, хоча Конвенція визнає можливість «одружитися й мати сім'ю» як право кожної особи, документ не може бути витлумачений як вимога визнати шлюб таким, що трансформується в зовсім інше поняття, охоплюючи одностатеві «шлюби».

Суд також пояснив, що Європейська конвенція з прав людини «закріплює традиційну концепцію шлюбу, котрий може існувати лише між чоловіком і жінкою». Суд додав: заявник не може стверджувати, що такий висновок не відповідає «європейським цінностям, які дозволяють одностатеві «шлюби», оскільки в Європейському Союзі таких країн лише 10, а більшість із членів ЄС тлумачать поняття «шлюб» тільки як союз між чоловіком і жінкою [9].

Отже, можна зробити висновок, що Західна (європейська) цивілізація не відмовляється від традиційних «загальнолюдських» цінностей, хоча й намагається (іноді емпіричним шляхом) визначити їх граничні межі.

У цьому сенсі цікавими є й приклади досить жорсткої цензури, особливо в галузі кіно, коли підстави обмеження визначилися саме міркуваннями захисту гуманітарних загальнолюдських цінностей [10].

Отже, на нашу думку, немає підстав для надмірних переживань щодо «безмежності» прав людини. Ця межа, безумовно, є, і визначається вона, зазвичай, природним чином, при зіткненні з правами та інтересами інших членів громадянського суспільства.

Викладене вище дає підстави для висновку, що йдеться не про «системні недоліки», а про доцільність удосконалення концепту приватного права відповідно до сучасного бачення сутності прав та інтересів приватної особи, громадянського суспільства і його цінностей.

### Література

1. Байниязов Р.С. Правосознание и правовой менталитет в России : дисс. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теория и история государства и права; история политических и правовых учений» / Р.С. Байниязов. – Саратов, 2006. – 349 с. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://lawtheses.com/pravosoznanie-i-pravovoy-mentalitet-v-rossii#ixzz32F0HA7d2>.



2. Чичерин Б.Н. Философия права / Б.Н. Чичерин. – СПб. : Наука, 1998. – С. 202.
3. Веллер М. Россия и рецепты / М. Веллер. – М. : ООО «Издательство АСТ», 2007. – С. 316–318.
4. Пронько Ю. Примитивизм в среде правоведов – это нечто такое, что сложно понять и осмыслить / Ю. Пронько [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <https://m.vk.com/wall-71108595>.
5. Медушевский А.Н. Российская правовая традиция – опора или преграда? : Доклад и обсуждение / А. Медушевский. – М. : Фонд «Либеральная Миссия», 2014. – С. 122–136 с.
6. Козн Л. Джин, Арато Э. Гражданское общество и политическая теория / Джин Л. Козн, Э. Арато ; пер. с англ. ; общ. ред. И.И. Мюрберг. – М. : Издательство «Весь Мир», 2003. – С. 6–7.
7. Ховард Марк М. Слабость гражданского общества в посткоммунистической Европе / Марк М. Ховард ; пер.с англ. И.Е. Кокарева. – М. : Аспект-Пресс, 2009. – С. 164–166.
8. Омельчук О.М. Поведінка людини: філософсько-правовий вимір : [мо-нографія] / О.М. Омельчук. – Хмельницький : Хмельницький університет управління та права, 2012. – С. 287.
9. Европейский суд по правам человека: страны не обязаны регистрировать однополые «браки». 24.07.2014 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.religion.in.ua/news/vazhливо/26442-evropejskij-sud-po-pravam-cheloveka-strany-ne-obyazany-registrirovat-odnopolye-braki.html>.
10. Соува Дон Б. 125 запрещенных фильмов : цензурная история мирового кинематографа / Дон Б. Соува ; пер. с англ И. Тарановой. – Екатеринбург : Ультра Культура, 2008. – 542 с.

#### А н о т а ц і я

**Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Розуміння і зміст концепту приватного права як предмет дискусії.** – Стаття.

У статті досліджено та проаналізовано кілька підходів до розуміння поняття «концепт приватного права» в Європі, як у Східній, так і в Західній; надана характеристика змісту концепту приватного права, а також окреслено межі прав приватної особи як чинника, котрий впливає на формування поняття концепту приватного права.

*Ключові слова:* концепт, приватне право, «європейське право», права людини.

#### А н н о т а ц и я

**Харитонов Е. О., Харитонова Е. И. Понимание и содержание концепта частного права как предмет дискуссии.** – Статья.

В статье исследованы и проанализированы несколько подходов к пониманию понятия «концепт частного права» в Европе, как в Восточной, так и в Западной; дана характеристика содержанию концепта частного права, а также очерчены границы прав частного лица как фактора, который влияет на формирование понятия концепта частного права.

*Ключевые слова:* концепт, частное право, «европейское право», права человека.

#### S u m m a r y

**Haritonov E. O., Haritonova O. I. Understanding the concept and content of private law as a subject of discussion.** – Article.

In the article authors investigated and analyzed several approaches to understanding the concept of “private law concept” in Europe, both in the Eastern and in the Western, granted the characteristic of content a concept of private law, as well as outlined boundaries of the rights of private person as a factor which affects the formation of the concept private law.

*Key words:* concept, private law, “European law”, human rights.

УДК 343.1

*В. Ю. Шепітько***СИСТЕМА СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ  
ЗА КРИМІНАЛЬНИМ ПРОЦЕСУАЛЬНИМ  
КОДЕКСОМ УКРАЇНИ: СТАН І НАПРЯМИ ОПТИМІЗАЦІЇ**

У структурі наук кримінально-правового циклу криміналістика і кримінальний процес посідають особливе місце. Існує взаємозв'язок поміж засобами криміналістики та приписами закону, процедурою. Прийоми, засоби й методи криміналістики мають базуватися на загальних положеннях кримінального процесу та його нормах. У будь-якому випадку саме процес визначає межі застосування тактичних прийомів, науково-технічних засобів, методичних рекомендацій, слідчих технологій. Співвідношення кримінального процесуального права і криміналістики може бути розглянуто як форма і зміст. На думку Г. Кендзерської, наукова криміналістика з'явилася як рефлексія над кримінальним процесом [1, с. 99].

У зв'язку із «демократизацією» кримінального процесу, прагненням упровадити змагальний процес до стадії досудового провадження пропонується переглянути функціональне призначення слідчого й обмежити його тільки обвинувальною функцією, створити формулу «слідчий – обвинувач», тобто він виконуватиме діяльність сторони обвинувачення. Це положення вже відображене у Кримінальному процесуальному кодексі України (далі – КПК України) (§ 2 глави 3 КПК України). У ст. 40 КПК України визначаються повноваження слідчого як сторони обвинувачення. Роль самостійного і процесуально незалежного слідчого, який виконує важливу функцію щодо збирання та фіксації доказів (функцію розслідування), суттєво обмежено процесуальними механізмами (судовим контролем, процесуальним керівництвом, що здійснюється з боку прокурора, тощо). Достатньо нагадати, що необґрунтоване внесення змін до кримінального процесуального законодавства впливає на можливості використання тактичного арсеналу слідчого, обмежує його вільний вибір або призводить до свавілля. Слідчий перетворюється на особу, котра самостійно не може виконувати власну діяльність. Є. Центров справедливо підкреслює, що принцип змагальності врешті-решт нерідко може зводитися і зводиться

не до встановлення істини, а до перемоги в цьому змагальному процесі тієї сторони, яка буде більш виверткою, витонченою. Переконливість враження можливо створити за рахунок прийомів емоційного порядку, перекручування фактів, замовчування суттєвих обставин, надання вираження вирішальних доказів тим фактичним відомостям, які такої сили не мають [2, с. 14–15].

У змагальному процесі важливим є розмежування функцій учасників на функції обвинувачення, захисту й вирішення справи по суті. Під час досудового розслідування таку схему або конструкцію складно визнати ідеальною. Доцільно відзначити існування й такої функції, як *функція розслідування злочинів*, інакше слідчі завжди будуть виявляти обвинувальний ухил. З іншого боку, складно уявити рівність сторін на досудовій стадії кримінального провадження. Виходить, що в такому випадку слідчий буде збирати лише докази обвинувачення, а захисник – докази захисту шляхом так званого «паралельного розслідування».

Результатом розслідування, його кінцевою метою має бути істина. При цьому істина в кримінальному процесі не може бути ймовірною або обмежуватися видом чи суб'єктом діяльності. Виключення чи істини із цілей кримінального процесу або підміна мети на досить абстрактні завдання кримінального провадження (ст. 2 КПК України), безумовно, позначаються й на сутності самої криміналістики. Мова йде про те, які тоді закономірності вивчатиме криміналістика? Призначення криміналістики – сприяти діяльності правозастосовних органів щодо встановлення істини в судовому провадженні. Х. Колецкі пише, що підготовка юристів із криміналістики є основою захисту правопорядку. Без сумніву, можна було б уникнути багатьох судових помилок, якщо б прокурори та судді докладніше знали наукові слідчі методи. Юрист, який не знає криміналістики, *ipso facto* «капітулює» перед експертом [3, с. 7].

Мета кримінального провадження знаходиться в межах глобальної проблеми співвідношення свободи й безпеки. Класичні слова «свобода гине разом із безпекою» підтверджують деякі тенденції у вітчизняному кримінальному процесуальному законодавстві. Очевидною стає «деформалізація кримінального процесу», говорять навіть про «ополіцаювання кримінального процесу» [4, с. 76–77].

Новелою у КПК України є глава 21, присвячена регламентації негласних (розшукових) слідчих дій. За своєю сутністю негласні (розшукові) слідчі дії – це так звані спеціальні слідчі дії, які відрізняються особливою процедурою та мають забезпечувати захист прав і свобод людини: «аудіо-, відеоконтроль особи» (ст. 260 КПК України), «накладення арешту на кореспонденцію» (ст. 261 КПК України), «огляд і виїмка кореспонденції» (ст. 262 КПК України), «зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж» (ст. 263 КПК України), «зняття інформації з електронних інформаційних систем» (ст. 264 КПК України), «обстеження публічно недоступних місць, житла або іншого володіння особи» (ст. 267 КПК України), «контроль за вчиненням злочину» (ст. 271 КПК України), «виконання

ристання конфіденційного співробітництва» (ст. 275 КПК України) тощо. Проведення негласних (розшукових) слідчих дій передбачає вироблення наукових рекомендацій, тактичних прийомів і методів їхнього проведення.

Достатньо широкий перелік негласних (розшукових) слідчих дій дає змогу поставити питання про співвідношення слідчих та оперативно-розшукових дій. Відмінність спеціальних слідчих дій від оперативно-розшукових заходів полягає в тому, що всі ці дії мають проводитися не за рішенням поліції, а за дорученням прокурора або слідчого судді (нім. *der Untersuchungsrichter*). І найголовніше – здобута за їхніми результатами й у встановленій формі (переважно за допомогою науково-технічних засобів) зафіксована інформація офіційно визнається й широко використовується як докази [5, с. 86]. Виникає питання: чи має бути вельми широким перелік цих специфічних дій або це мають бути виключні дії, які являють собою оптимальне співвідношення «свободи та безпеки». Латвійські криміналісти (В. Терехович і Е. Німанде) зазначають, що термінологія «спеціальних слідчих дій» обмежується словами «контроль», «спостереження», «стеження», «провокація» тощо. Тільки поліцейський світогляд припускає підкорення всіх необмежених владі невеличкій купі людей і повний контроль усіх сторін життя суспільства й окремого громадянина за допомогою спостереження, стеження та провокації. Якщо країна не прагне бути поліцейською державою, то політикам і юристам варто обирати інше рішення підвищення ефективності кримінального правозастосування й демонстративно відмежуватися від ідей, що мають поліцейське коріння [6, с. 62–63].

Викликає певне заперечення термінологічний апарат, який використовує законодавець у кримінальному процесуальному законодавстві. Уже в найменуванні «слідчі (розшукові) дії» закладено певну проблему щодо визначення сутності таких дій, установлення співвідношення між слідчими й суто розшуковими (або пошуковими) діями. Те саме стосується «негласних слідчих (розшукових) дій». Виходить, що мають бути ще й гласні слідчі дії, тобто відкриті, доступні для всіх.

Заслугою криміналістики вважається те, що вона виробляє найбільш оптимальні засоби збирання доказової інформації. Свого часу саме за допомогою криміналістичних досліджень у процесуальному законодавстві з'явилися нові слідчі дії: відтворення обстановки та обставин події (слідчий експеримент і перевірка показань на місці), очна ставка, пред'явлення для впізнання, зняття інформації із каналів зв'язку тощо.

КПК України (2012 р.) відрізняється «особливостями» процесуальної регламентації окремих уже традиційних слідчих дій. Устояні найменування деяких слідчих дій (глава 20 КПК України) фактично втрачені: очна ставка, виїмка, перевірка показань на місці, призначення експертизи, допит експерта на досудовому слідстві тощо. Про їхнє існування можливо судити лише з інших глав КПК України, у яких вони фрагментарно згадуються. Важко пояснити відмову законодавця від доволі ефективних слідчих дій, які були перевірені практикою. Разом із тим у законі з'являються нові терміни й категорії: «одночасний допит двох чи більше вже допитаних

осіб» (ст. 224 КПК України), «огляд трупа, пов'язаний з ексгумацією» (ст. 239 КПК України), «залучення експерта» (ст. 243 КПК України) тощо, які належним чином не відображають сутності слідчих дій і доцільності таких змін. Напрацювання криміналістики (техніко-криміналістичні й тактичні прийоми, методичні рекомендації, типові тактичні операції) перестають діяти, що впливає на результативність розслідування та можливість відновлення справедливості.

У гл. 20 КПК України відсутня регламентація порядку проведення виїмки. Поряд із цим у кримінальному процесуальному законі з'явився новий процесуальний інститут – тимчасове вилучення майна, порядок здійснення якого передбачено гл. 16 (ст. ст. 167, 168, 169) КПК України. Однак тимчасове вилучення майна не повною мірою заповнює прогалину відсутності виїмки. Під час досудового розслідування мова може йти і про необхідність вилучення не лише майна, яке має мінову вартість, а й інших предметів (записок, знаряддя вчинення злочину, фальсифікованих продуктів, наркотичних засобів, отрути тощо).

У ст. 240 КПК України регламентовано порядок проведення слідчого експерименту. Хоча норма виписана в такий спосіб, що фактично мова йде про гібридну слідчу дію, певне поєднання «відтворення дій, обстановки, обставин» і «проведення необхідних дослідів чи випробувань». У ч. 1 ст. 240 КПК України вказано, що з метою перевірки й уточнення відомостей, які мають значення для встановлення обставин кримінального правопорушення, слідчий, прокурор має право провести слідчий експеримент шляхом відтворення дій, обстановки, обставин певної події, проведення необхідних дослідів чи випробувань. У цьому разі вбачається певне змішання різних за своєю сутністю двох слідчих дій: слідчого експерименту й перевірки показань на місці. Ці дії відрізняються за своїм порядком проведення, застосовуваними прийомами, методами та засобами. Їхня криміналістична сутність відмінна. Процесуальна регламентація перевірки показань на місці як самостійної слідчої дії є необхідністю. Є. Центров зазначає, що така процесуальна дія, як перевірка показань на місці, з'явилася у кримінально-процесуальному законі лише після тривалої, майже півстолітньої дискусії між криміналістами і процесуалістами. Представники процесуальної науки, усупереч реальній практиці розслідування, великому потенціалу використання цієї слідчої дії в розкритті й доказуванні по кримінальній справі, категорично заперечували проти її включення до кримінально-процесуального закону, хоча ця слідча дія була передбачена ще за часів СРСР [2, с. 17].

У КПК України спостерігається й певний дисбаланс у регламентації слідчих дій. Якщо «гласним» слідчим діям присвячено 23 статті, то негласним – 30. Якщо пред'явленню для впізнання присвячено п'ять статей, то іншим, значно менше: слідчому експерименту – одна, освідуванню – одна, залученню експерта – одна, отриманню зразків для експертизи – одна стаття. Окрім цього, щодо порядку пред'явлення для впізнання передбачено окрему статтю, що стосується особливостей складання протоколу

(ст. 231), для інших дій такого окремого специфічного порядку не встановлено, а лише міститься вказівка про загальні вимоги. Що стосується експертних досліджень, то взагалі в КПК України втрачено порядок призначення та проведення комісійних і комплексних експертиз, повторних і додаткових.

Окремі процесуальні положення, що містяться в КПК України, є науково необґрунтованими, межують зі свавіллям. Зокрема, це стосується часового періоду проведення допиту, а саме: допит не може продовжуватися без перерви понад 2 години, а загалом понад 8 годин на день (ч. 2 ст. 224 КПК України); допит малолітньої або неповнолітньої особи не може продовжуватися без перерви понад 1 годину, а загалом – понад дві години на день (ч. 2 ст. 226 КПК України). Викликає певне здивування й те, що вже в суді під час перехресного допиту законодавець дозволив ставити навідні запитання. Але ж такі запитання мають бути навпаки заборонені, оскільки вони містять елементи навіювання (ефект сугестії) та впливають на появу добросовісних помилок у показаннях.

Аналіз норм кримінального процесуального закону свідчить про недостатність приділення уваги інституту спеціальних знань. У чинному КПК України сформульовано поняття експерта і спеціаліста (ст. 69, ст. 71), а в главі 20 («Слідчі (розшукові) дії») передбачено лише три статті – «Підстави проведення експертизи» (ст. 242), «Порядок залучення експерта» (ст. 243), «Розгляд слідчим суддею клопотання про залучення експерта» (ст. 244). Окрім того, у главі 28 КПК України «Судовий розгляд» передбачено ст. 332 «Проведення експертизи за ухвалою суду», ст. 356 «Допит експерта в суді», ст. 360 «Консультації та роз'яснення спеціаліста».

Необхідно звернути увагу на те, що законодавець відійшов від традиційного підходу, пов'язаного із призначенням судових експертиз. У КПК України мова фактично йде не про «призначення експертизи», а про залучення експерта або про її проведення й перевірку результатів. Лише в деяких нормах КПК України залишився термін «призначити експертизу». Зокрема, у ст. 358 КПК України «Дослідження документів» законодавець уживає словосполучення «призначити відповідну експертизу документа». Такий стан, на нашу думку, пов'язаний із прагненням законодавця перейти до нового механізму в застосуванні спеціальних знань різними сторонами кримінального провадження, надати їм рівні правові можливості у змагальному кримінальному процесі.

Перехід на реальні рейки змагального процесу, упровадження принципу «рівності сторін судочинства» вимагають також законодавчого встановлення рівності процесуальних можливостей сторін – державного обвинувачення і професійного захисту. Деякі спроби щодо «рівності» порядку залучення експерта містяться у ст. 243 КПК України. У ч. 1 ст. 243 КПК України встановлено, що сторона обвинувачення залучає експерта за наявності підстав для проведення експертизи, у тому числі за клопотанням сторони захисту чи потерпілого. Частина 2 цієї самої статті передбачає, що сторона захисту має право самостійно залучати експертів на договірних умовах для проведення експертизи, у тому числі обов'язкової.

Певні спроби щодо встановлення «змагальності сторін» відображені й у ст. 245 КПК України «Отримання зразків для експертизи». У цій нормі зазначено, що «у разі необхідності отримання зразків для проведення експертизи вони відбираються стороною кримінального провадження, яка звернулася за проведенням експертизи або за клопотанням якої експертиза призначена слідчим суддею». Разом із тим порядок отримання зразків фактично залишився невизначеним, особливо стосовно реальних механізмів дій сторони захисту. Для забезпечення рівних можливостей в отриманні зразків для порівняльного дослідження законодавець надав можливість сторонам кримінального провадження мати тимчасовий доступ до речей і документів і у випадку необхідності вилучати їх (ст. ст. 160–166 КПК України), а також отримувати зразки для експертизи (ст. 245 КПК України). Виникає питання: чи можна взагалі забезпечити паритетність (рівність) сторін кримінального провадження в реалізації цих можливостей?

Принцип «рівності сторін судочинства» передбачає рівність їхніх процесуальних можливостей. У сучасних умовах не існує рівних можливостей у зверненні до спеціальних знань у державного обвинувача й захисника. З іншого боку, сумнівне розуміння змагальності в кримінальному процесі призводить до дискусій про доцільність уведення «експертизи захисту» й «експертизи обвинувачення», про «змагальність експертів» або «конкуренцію експертних висновків».

КПК України містить деякі дії, що передбачають необхідне науково-технічне забезпечення. Зокрема, мова йде про таку процесуальну новелу, як використання режиму відеоконференції (ст. 232 КПК України). У цій нормі зазначено, що «допит осіб, впізнання осіб чи речей під час досудового розслідування можуть бути проведені у режимі відеоконференції при трансляції з іншого приміщення (дистанційне досудове розслідування)...». На нашу думку, більш точним було б використання терміна «відеоконференцв'язок». У цьому стосунку криміналістика має надати відповіді на питання про рівень технічних засобів і їхні параметри, допустимість їх для режиму відеоконференцв'язку, можливість створення рівних умов в отриманні інформації, використуванні електронних носіїв, особливості фіксації інформації та її можливе подальше безпечне зберігання.

Під час досудового розслідування слідчі (розшукові) дії мають проводитися не ізольовано, а в певному поєднанні (у певних комплексах). У криміналістиці зроблено спробу щодо розроблення теоретичних засад формування й застосування тактичних операцій (окремої криміналістичної теорії). Розроблення тактичних операцій має сприяти оптимізації розкриттю й розслідуванню злочинів, передбачає встановлення взаємозв'язку та взаємозалежності між окремими слідчими діями, оперативними й організаційними заходами [7, с. 147]. Тактичні операції мають розроблятися та застосовуватися для вирішення окремих проміжних (локальних) тактичних завдань розслідування.

Трансформація процесуальної форми впливає на подальші перспективи розвитку криміналістики, можливості застосування криміналістичних за-

собів (тактичних або техніко-криміналістичних прийомів, тактичних комбінацій і операцій, оптимальних систем слідчих дій тощо). Пропонування різного роду процесуальних приписів має погоджуватися із майбутньою ефективною діяльністю відповідних суб'єктів, вони повинні сприяти економії процесуальних засобів, відповідати положенням наукової організації праці слідчого, прокурора, суду. Зміна кримінального процесуального закону кінцевою метою передбачає покращення якості діяльності відповідних суб'єктів-правозастосувачів, а не навпаки – установа певних ускладнень.

Прагнення перебудувати всю слідчу діяльність передбачає отримання відповідей на такі запитання: хто є суб'єктом цієї діяльності, які органи можуть її здійснювати, які засоби необхідно задіювати й на якому етапі? Слідча діяльність складається із системи слідчих дій як знаряддя пізнання істини, отримання інформації про подію злочину та особу злочинця. Процесуальне законодавство має бути оптимальним і спрямованим на встановлення такого порядку, який дасть змогу об'єктивно та своєчасно збирати, використовувати й досліджувати інформацію, а також установлювати винуватих осіб, відновлювати справедливість.

#### Література

1. Кендзерска Г. Изучение криминалистики в Польше / Г. Кендзерска // Модели преподавания криминалистики: история и современность: сб. науч. тр. / под ред. Н.П. Яблокова, В.Ю. Шепитько. – Х. : Апостиль, 2014. – С. 99.
2. Центров Е.Е. Дидактика криминалистики в свете ее дифференциации и интеграции с уголовным процессом / Е.Е. Центров // Криміналіст першодрукований. – 2014. – № 8. – С. 14–15.
3. Колецки Х. Современное состояние криминалистики как университетской дисциплины в Польше / Х. Колецки // Модели преподавания криминалистики: история и современность: сб. науч. тр. / под ред. Н.П. Яблокова, В.Ю. Шепитько. – Х. : Апостиль, 2014. – С. 7.
4. Альбрехт П.-А. Забытая свобода. Принципы уголовного права в европейской дискуссии о безопасности / П.-А. Альбрехт / пер. с нем. и предисловие Г.Г. Мошака. – Одесса : Астропринт, 2006. – С. 76–77.
5. Соколов А.Н. Устранить дуближ следователем результатов работы розыска при расследовании возбужденного уголовного дела / А.Н. Соколов // Криміналіст першодрукований. – 2012. – № 4. – С. 86.
6. Терехович В.Н. Ценностные ориентации основ современного уголовного правоприменения Латвии / В.Н. Терехович, Э.В. Ниманде // Криміналіст першодрукований. – 2012. – № 5. – С. 62–63.
7. Шепитько В.Ю. Криминалистика : [курс лекций] / В. Ю. Шепитько. – 3-е изд. – Х. : Одиссей, 2006. – С. 147.

#### А н о т а ц і я

**Шепитько В. Ю. Система слідчих (розшукових) дій за Кримінальним процесуальним кодексом України: стан і напрями оптимізації.** – Стаття.

Стаття присвячена правовій регламентації системи слідчих дій у чинному кримінальному процесуальному законодавстві та встановленню її співвідношення з виконуваною діяльністю (розслідуванням злочинів) і застосовуваними криміналістичними засобами. Проаналізовано окремі тенденції в механізмі запровадження змагального процесу на стадії досудового розслідування. Визначено функціональне призначення слідчих (розшукових) і



негласних слідчих (розшукових) дій та виокремлено певні прогалини й недоліки під час їх реалізації. Надано пропозиції щодо оптимізації слідчої діяльності в сучасних умовах.

*Ключові слова:* слідчі (розшукові) дії, система слідчих (розшукових) дій, розслідування злочинів, криміналістика, засоби криміналістики.

#### А н н о т а ц и я

**Шепітько В. Ю. Система следственных (розыскных) действий по Уголовному процессуальному кодексу Украины: состояние и направления оптимизации.** – Статья.

Статья посвящена правовой регламентации системы следственных действий в действующем уголовном процессуальном законодательстве и установлению ее соотношения с осуществляемой деятельностью (расследованием преступлений) и применяемыми криминалистическими средствами. Проанализированы отдельные тенденции в механизме внедрения состязательного процесса на стадии досудебного расследования. Определено функциональное назначение следственных (розыскных) и негласных следственных (розыскных) действий и вычленены некоторые пробелы и недостатки в ходе их реализации. Сформулированы предложения по оптимизации следственной деятельности в современных условиях.

*Ключевые слова:* следственное (розыскное) действие, система следственных (розыскных) действий, расследование преступлений, криминалистика, средства криминалистики.

#### S u m m a r y

**Shepithko V. Yu. System of the investigative (search) actions by Criminal Procedural Code of Ukraine: the state and directions of optimization.** – Article.

The article is devoted to legal regulation of the system of investigative actions in a current criminal judicial legislation and establishment of its correlation with the carried out activity (by investigation of crimes) and applied criminalistics facilities. Separate tendencies are analyzed in the mechanism of introduction of contention process on the stage of pre-trial investigation. The functional setting of investigative (search) and secret investigative (search) actions is certain and some blanks and defects cleared out during their realization. Suggestions are set forth on optimization of investigative activity in modern terms.

*Key words:* investigative (search) action, system of investigative (search) actions, investigation of crimes, criminalistics, facilities of criminalistics.

УДК 343.85

*І. М. Копотун***ЗАПОБІГАННЯ НЕЗАКОННОМУ ОБІГУ  
НАРКОТИЧНИХ ЗАСОБІВ В УКРАЇНІ ТА ЗАРУБІЖНИХ КРАЇНАХ**

Міжнародний досвід боротьби з наркоманією й науково аргументовані рекомендації ООН стали предметом спеціального вивчення та втілення в життя суверенною Україною, передусім галуззю застосування заходів кримінально-правового впливу. У нашій державі на сьогодні проводиться чітка межа між наркоманом-хворим і наркоманом-злочинцем, а також створюються програми антинаркотичної діяльності з урахуванням міжнародного співробітництва. До того ж потрібно знання міжнародних конвенцій, угод та інших правових механізмів, що регулюють видачу злочинців, передавання ув'язнених, конфіскацію коштів, одержаних унаслідок злочинної діяльності.

Перед міжнародним співробітництвом щодо запобігання й боротьби із наркозлочинністю постають певні труднощі. Насамперед це стосується проблеми видачі злочинців. У низці держав просто заборонено видачу своїх громадян іншим державам, в інших (навіть за наявності договору про екстрадицію) – видача не застосовується через різні тлумачення злочинного або незлочинного характеру конкретних суспільно небезпечних діянь. Ще один варіант спроб знайти більш прийнятне, ніж екстрадиція, рішення – депортація, видворення правопорушника з держави, замість формальної видачі. Проте це питання ефективно не вирішується.

Наркоманія й незаконний обіг наркотичних засобів стають проблемою все більшої кількості держав. Експансія незаконного обігу наркотичних засобів спостерігається практично в усіх регіонах світу. Національні моделі боротьби із розповсюдженням і споживанням наркотиків умовно об'єднуються в три групи:

– «група жорстокої політики», у якій боротьба ведеться найжорстокішими засобами аж до смертної кари й законодавство щодо розповсюдження наркотиків максимально посилено (Малайзія, Іран, Пакистан).

– «група жорстокого контролю», здійснюється жорсткий контроль за всіма видами наркотиків, активне протистояння наркомафії (США, Велика Британія, Франція).

– «ліберальна група», організація дослідження спрямована на вивчення механізму функціонування ринків збуту й індустрії наркотиків, руйнування мозкових центрів наркозлочинності, розроблення єдиної концепції та стратегії боротьби з наркозлочинністю, створення системи контролю за перебігом прекурсорів (Голландія, Швейцарія).

Тенденцією останнього десятиріччя стало формування підходу, за якого проводиться чітка межа між наркоділками, яких розглядають як злочинців, і споживачами наркотиків, до яких все частіше ставляться як до осіб, котрі потребують медичної допомоги.

Набуває поширення тенденція до заміни кримінального покарання для наркозалежних осіб, котрі вчинили незначні злочини, медичним лікуванням наркоманії. Найчастіше така пропозиція робиться обвинуваченому під час судового розгляду справи, інколи на етапі досудового слідства. Якщо особа ухиляється від лікування, їй або призначається покарання, або справа повертається на розгляд до суду чи досудового слідства, оскільки метою покарання є захист суспільства, заміщення кримінального покарання на медичну допомогу, якщо особа, притягнута до відповідальності, не завдала йому суттєвої шкоди. У різних країнах Європейського Союзу вводиться відповідальність за порушення громадського спокою особами, які перебувають у стані наркотичного сп'яніння, здійснюються процедури закриття розважальних закладів, у яких розповсюджуються наркотики, а також ліквідація місць наркотогівлі у приватних помешканнях.

Отже, наявна тенденція до зниження санкцій для наркоспоживачів за відсутності в їхніх діях обтяжувальних обставин і посилення покарання щодо осіб, чия діяльність завдає шкоди іншим членам суспільства.

Іншим аспектом цього процесу є тенденція до посилення санкцій за тяжкі злочини у сфері наркобізнесу, в Ірландії збут наркотиків карається ув'язненням на термін не менше ніж 10 років.

Основою політики Європейського Союзу у сфері контролю за наркотиками є профілактика наркоманії, що передбачає створення відповідного клімату у школах та інших навчальних закладах, роботу з батьками тощо.

Набуває поширення концепція «структурного втручання» держави, спрямована на формування безпечного й упорядкованого суспільного оточення, що формує негативне ставлення молоді до наркотиків. Окрім цього, «вибіркова профілактика» ґрунтується на соціальних і демографічних індикаторах, за допомогою яких виділяються групи ризику, такі як безробітні, безхатьки, особи, котрі потрапляли до поля зору правоохоронних органів у зв'язку з учиненням правопорушень. «Індикативна профілактика» спрямована на виявлення індивідуумів, котрі мають психологічні та психічні проблеми, що можуть у майбутньому призвести до вживання ними наркотичних чи психотропних засобів.

Лікування наркоманії в більшості країн Європейського Союзу забезпечується державними закладами охорони здоров'я, лише в п'яти країнах домінуючу роль у цьому процесі відіграють недержавні організації, значну роль – приватні лікарні, які фінансуються за рахунок бюджету або страхування.

Ключовим документом, що регулює діяльність Євросоюзу у сфері контролю за наркотиками, є Стратегія Європейського Союзу з наркотиків. Метою Стратегії визначено покращення добробуту суспільства й особи, захист громадського здоров'я, досягнення вищого рівня безпеки суспільства та застосування збалансованого й інтегрованого підходів до проблеми наркотиків, що передбачає адекватну увагу та узгодження заходів щодо зниження як попиту на наркотики, так і незаконної пропозиції цих речовин.

У межах виконання Стратегії розроблено два плани дій, виконання яких покладено на країни-члени, а Єврокомісія виконує функції з оцінювання прогресу, моніторингу розвитку законодавства та координації дій на загальноєвропейському рівні, у тому числі й у сфері зовнішніх відносин.

Основними напрямками є вдосконалення координації, співробітництва та залучення громадськості, знищення попиту на наркотики, зменшення поставок наркотиків, удосконалення міжнародного співробітництва і проведення досліджень з метою кращого усвідомлення проблеми.

Крім цього, план передбачає імплементацію нашою країною національної стратегії боротьби з наркобізнесом, що має базуватися на збалансованому підході.

Натомість головною проблемою її реалізації стала майже повна відсутність фінансування з боку України. Одним із досягнень співробітництва між Україною та Європейським Союзом у галузі контролю над обігом наркотиків стало започаткування проведення засідань «Україна – Трійка Європейського Союзу» з питань наркотиків.

Під час засідань Українською стороною було презентовано нормативно-правову базу нашої держави, яка регламентує питання контролю за обігом наркотиків і боротьби зі злочинністю в указаній сфері, розвитком наркоситуації, боротьби зі злочинністю в указаній сфері, заходи, що вживають українські компетентні органи у сфері боротьби з наркобізнесом і наркоманією та щодо медико-соціальної реабілітації осіб, хворих на наркоманію.

Окрім цього, Українською стороною презентовано матеріали стосовно заходів щодо протидії транснаціональному наркобізнесу, зокрема незаконному постачанню героїну афганського походження. Україна виконує роль заслону на маршрутах наркотранзиту до ринків країн Євросоюзу, що зумовлює доцільність упровадження нових проектів зі співробітництва та підтримання зусиль українських правоохоронців у боротьбі з наркобізнесом.

Також співробітництво між Україною і Європейським Союзом здійснюється в межах проекту БУМАД, що фінансувалось у період з 2003 р. по 2008 р.

Додатковий поштовх співробітництву між Україною та Європейським Союзом було надано у 2005 р. з наданням допомоги в питаннях кордону України й Республіки Молдова (EUBAM), що передбачало вирішення низки прикордонних питань у сфері протидії контрабанди наркотиків.

В аспекті розгляду зарубіжного досвіду в 1982 р. у США було розроблено Програму боротьби з незаконним розповсюдженням наркотиків й організованою злочинністю. Для її реалізації проводилась спеціальна президентська політика за участі губернаторів усіх штатів.

**США.** Президентом США здійснюється виділення додаткових коштів до бюджету Міністерства юстиції. Збільшилась кількість службовців, зокрема прокурорів, агентів ФБР, митниці, берегової охорони, судових виконавців, служб оподаткування, управлінь міграції та інших установ.

Більше ніж половина коштів була спрямована на виплату заробітної плати й винагороди агентам спецслужб, оснащення технічними засобами, оновлення місцевих і федеральних в'язниць, на посилення технічних можливостей ФБР із протистояння злочинцям, які мають у своєму розпорядженні засоби для придбання найсучаснішого устаткування для прослуховування і стеження.

Уперше передбачається залучення збройних сил США для безпосередньої участі в боротьбі із розповсюдженням наркотиків. Їхнє завдання – проведення операцій щодо виявлення й затримання осіб, які намагаються провести в країну наркотики в районах американо-мексиканської межі й басейну Карибського моря.

У 1989 р. у США було прийнято Національну стратегію боротьби з наркотиками, яку здійснюють більше ніж тридцять федеральних відомств, хоча й у ній є певні недоробки, оскільки наркотична ситуація в США істотно не поліпшується.

**Канада.** У 1987 р. уряд Канади офіційно ввів в дію Національну стратегію щодо боротьби з наркотиками, розроблену в результаті тривалих консультацій із місцевими органами управління, різними приватними організаціями й окремими фахівцями.

Більше ніж дві третини ресурсів спрямовано на використання освітніх, превентивних і лікувальних програм з метою скорочення попиту на заборонені речовини.

**Велика Британія.** Із 1994 р. здійснюється багатопланова стратегія проти зловживання наркотиками, що передбачає проведення заходів щодо боротьби з наркотиками за п'ятьма пріоритетними напрямками.

Боротьба проти попиту на наркотики здійснюється за двома напрямками: утримання тих, хто ще не зловживає ними, і допомога тим, хто вже вподобав їх.

З огляду на урядові заходи під час оцінювання наркотичної ситуації зазначається, що вжиті заходи сприяють установленню тісної міжнародної співпраці, зміцненню правоохоронних сил, усвідомленню молоддю загрози наслідків наркоманії, активізації боротьби з цим злом.

**Мексика.** Складна економічна ситуація в країні змушує фермерів вступати в змову з ділками наркобізнесу щодо вирощення заборонених культур, тому головний акцент у програмі боротьби із наркозлочинністю робиться на заходи щодо масового знищення посівів культур, які містять наркотичні речовини, посилення правових санкцій, активізації роботи із

виявлення каналів контрабанди, проведення наочної пропаганди серед населення.

Розроблена програма «Авангард» передбачає досягнення прогресу в зниженні попиту на наркотики, медичні установи реалізують організаційні заходи щодо лікування й реабілітації наркоманів.

Питанню лікування наркоманів приділяє значну увагу й міжнародна співдружність. Так, у ст. 38 Єдиної конвенції про наркотичні засоби зазначається, що сторони вживають усіх можливих заходів, спрямованих на запобігання зловживанню наркотичними засобами та раннє виявлення, лікування, виховання, відновлення працездатності, повернення в суспільство відповідних осіб і спостереження за ними після закінчення ними лікування, готують для цього відповідні кадри, уживають заходи щодо освітньої роботи серед населення. Лікування наркоманів передбачає й Резолюція II, прийнята ООН із застосуванням Єдиної конвенції про наркотичні засоби.

Важливим є раннє виявлення таких осіб серед підлітків і молоді, а також своєчасне медичне втручання, залучення батьків, близьких осіб, педагогів, представників правоохоронних органів для здійснення виховних дій. Створення доброзичливого мікроклімату може сприяти утриманню молодих людей від подальшого розвитку в них хвороби.

Особливу роль у боротьбі зі злочинами міжнародного характеру відіграє Інтерпол, який у боротьбі з незаконним обігом наркотиків керується багатьма міжнародними правовими документами, але головним є Конвенція ООН про боротьбу з незаконним обігом наркотичних засобів і психотропних речовин (1988 р.).

Підставою для звернення українських правоохоронних органів до Національного центрального бюро Інтерполу із запитами про незаконний обіг наркотиків є порушені кримінальні справи за фактами незаконного обігу наркотиків, справи оперативного обліку.

Особливу небезпеку становлять транснаціональні злочинні організації, які здійснюють виробництво, транспортування й поширення наркотиків.

Проблеми боротьби з незаконним обігом наркотиків можуть бути вирішені лише шляхом подальшої інтеграції зусиль усіх держав світової спільноти.

Міжнародний досвід боротьби з наркоманією став предметом спеціального вивчення та втілення в життя суверенної України, передусім галузі застосування заходів кримінально-правового впливу.

У нашій державі на сьогодні чітко проводиться межа між наркоманом-хворим і наркоманом-злочинцем, створюються програми антинаркотичної діяльності, що складаються на комплексній основі з урахуванням щільного міжнародного співробітництва.

В Україні наявна певна структура державних органів для боротьби з незаконним обігом наркотиків і проблемою наркоманії.

Національна координаційна рада боротьби з наркоманією при Кабінеті Міністрів України покликана координувати діяльність усієї системи профілактики наркотизму в Україні.

Головним завданням Координаційної ради є розроблення заходів щодо реалізації державної політики та контролю за вживанням наркотиків в Україні, координації діяльності зацікавлених міністерств, відомств, інших органів державної виконавчої влади і громадських організацій із питань протидії зловживанню наркотичними засобами та їх незаконному обігу, підготовки й виконання програм запобігання незаконному обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, уживання яких перебуває під міжнародним і національним контролем, вироблення на основі міжурядових та міжвідомчих угод і домовленостей пропозицій щодо участі представників України в міжнародних організаціях, симпозиумах, конференціях та здійснення заходів щодо міжнародного співробітництва з питань контролю за вживанням наркотиків, підготовки й унесення в установленому порядку пропозицій щодо вдосконалення законодавчих та інших нормативних актів, спрямованих на протидію зловживанню наркотичними засобами та їх незаконному обігу, подання звітів Уряду України й відповідним міжнародним організаціям про стан обігу наркотичних засобів в Україні та вживання заходів, спрямованих на припинення зловживань наркотичними засобами і їх незаконного обігу.

Департамент боротьби з незаконним обігом наркотиків МВС України в межах своїх повноважень безпосередньо забезпечує розкриття тяжких злочинів, пов'язаних із незаконним обігом наркотиків, здійснює в повному обсязі оперативно-розшукові заходи для виявлення злочинів у сфері обігу наркотиків і контролює виконання органами внутрішніх справ законодавства України.

Україна разом з іншими державами спрямовує свої зусилля на те, щоб наркотичні засоби, психотропні речовини та прекурсори використовувалися лише за призначенням і здійснювати контроль за цим процесом.

Особливо необхідно приділити увагу на підготовку фахівців для проведення роботи з реабілітації наркоманів, збільшити кількість лікувально-реабілітаційних наркотичних центрів, створити більш ефективні підрозділи в правоохоронних органах щодо боротьби з наркозлочинністю, розробити заходи кримінального покарання осіб, які розповсюджують наркотичні засоби й виготовляють наркотичні речовини в домашніх умовах, у тому числі за поширення такої інформації в Інтернеті. Держава, у свою чергу, повинна фінансувати медицину для розроблення препаратів-антинаркотиків і препаратів, що знімають наркотичну залежність.

Міжнародний аспект заходів щодо протидії наркотизму полягає у вживанні різноманітних правотворчих, правозастосовних та інших заходів боротьби з наркотизмом, що розробляють і проводять на міжнародному рівні.

У міжнародній стратегії боротьби з незаконним обігом наркотиків варто акцентувати увагу на заходи, які мають охоплювати насамперед сферу профілактики і сферу відмивання злочинних грошей, тобто сфери, що торкаються коренів, стимулів та причин розвитку наркобізнесу.

Необхідно розробити й реалізувати спільні міждержавні угоди та застосувати на практиці чинні правові норми з міжнародного співробітництва,

які надали можливість протидіяти наркозлочинності, здійснювати внутрішньодержавний і міжнародний контроль за використанням наркотичних засобів та їх уживанням.

#### Література

1. Бандурка О.М. Інтерпол: Міжнародна організація кримінальної поліції : [наук.-практ. посіб.] / О.М. Бандурка ; Нац. ун-т внутр. справ. – Х. : Основа, 2003. – 323 с.
2. Джужа О.М. Роль міжнародних організацій у боротьбі зі злочинністю / О.М. Джужа // Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ України. – 2003. – № 5. – С. 56–67.
3. Сорока С.О. Контрабанда наркотичних засобів: проблеми протидії : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право» / С.О. Сорока. – Львів, 2010. – 20 с.
4. Раєцька Л.В. Суб'єкти протидії наркоманії та незаконного обігу наркотичних засобів / Л.В. Раєцька // Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ України. – 2008. – № 5. – С. 126–136.
5. Карпенко Є.М. Запобігання незаконному обігу наркотичних засобів міжнародними правоохоронними організаціями (на матеріалах Інтерполу та Європолу) : [монографія] / Є.М. Карпенко. – К., 2013. – 211 с.

#### А н о т а ц і я

**Копотун І. М. Запобігання незаконному обігу наркотичних засобів в Україні та зарубіжних країнах.** – Стаття.

Стаття присвячена дослідженню й аналізу шляхів запобігання незаконному обігу наркотичних засобів в Україні та зарубіжних країнах.

*Ключові слова:* наркотичні засоби, психотропні речовини, прекурсори.

#### А н н о т а ц и я

**Копотун И. Н. Предупреждение незаконного обращения наркотических средств в Украине и зарубежных странах.** – Статья.

Статья посвящена исследованию и анализу путей предупреждения незаконного оборота наркотических средств в Украине и зарубежных странах.

*Ключевые слова:* наркотические вещества, психотропные вещества, прекурсоры.

#### S u m m a r y

**Kopotun I. N. Prevention of the illegal drugs trafficking in Ukraine and foreign countries.** – Article.

In the article investigational and the analysis of criminal responsibility is conducted for crimes against public peace and morality in foreign legislation.

*Key words:* drugs, psychotropic, substances, precursors.



---

УДК 340.12 (075.8)

*Д. В. Андреев*

**ПРАВОВІ КОЛІЗІЇ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДОСТУПУ  
ДО ІНФОРМАЦІЇ ЯК ФАКТОР ЗМІНИ ПАРАДИГМИ  
КОМУНІКАЦІЇ ВЛАДИ Й СУСПІЛЬСТВА**

У другій половині ХХ ст. вчені різних наукових галузей одноставно відзначили суттєві зміни геополітичної ситуації на європейському континенті, які викликали зростаючі обсяги потоків інформації, що досягли своєї граничної межі та, зруйнувавши географічні кордони європейських держав, стали каталізатором об'єднаної процесу. Очевидно, що питання врегулювання правових основ доступу до інформації, створеної державними органами, є частиною більш комплексної проблеми, яка ставить у центр уваги функціональність залучення суспільства до інтеграційних процесів державотворення, з одного боку, з іншого – намагання вибудувати ефективну модель комунікаційної взаємодії влади і представників громадянських інституцій.

Актуальність порушеної проблеми зумовлюється синергетичними процесами становлення й утвердження демократії, адже з перших років незалежності України питання свободи інформації та ефективних комунікацій влади й суспільства набуло надзвичайної актуальності в аспекті побудови взаємовідносин між органами влади і громадянами.

Сучасна держава існує там, де політичний апарат управляє певною територією, а його повноваження ґрунтуються на легалізованій юридичній системі. Ураховуючи те, що швидкість економічних, політичних і соціальних парадигм, зокрема змін форм світогляду, моралі та поведінки, має динаміку до зростання, саме *інформація, створена в процесі управлінської діяльності, стає основним комунікативним ресурсом, а всередині будь-якого сучасного політичного суспільства – джерелом влади.*

І, хоча Ніклас Луман у праці «Реальність масмедіа» зазначав, що надалі поняттям «масмедіа» повинні бути охоплені всі публічні установи, які використовують технічні засоби для розповсюдження повідомлень [1, с. 16], зазначимо, що новітні інформаційні технології дещо послабили домінуючу роль традиційних засобів масової інформації як посередника в комуніка-

тивній взаємодії влади та суспільства, за допомогою якого органи влади здійснюють комунікацію із громадянами.

Упровадження нових технологій і можливостей, які суттєво спрощують процеси збирання, оброблення, зберігання й розповсюдження інформації, відкриває широкі перспективи для розвитку народного суверенітету. Юрген Габермас, дотримуючись монітського бачення народного суверенітету, переносить осередок цього суверенітету від суспільства, що має власну органічну структуру, до розпливчатого комунікаційного простору [2].

Практичні завдання, які на сьогодні стоять перед політичною, управлінською й науковою елітами України, корелюються із завданнями, поставленими перед суспільством, насамперед із урахуванням процесів переходу до моделі суспільства інформаційного типу. Водночас недостатньо дослідженими залишаються проблеми наближення вітчизняного законодавства в галузі інформації до європейських стандартів, перегляду ролі суспільно необхідної інформації в налагодженні ефективних комунікативних взаємозв'язків між владою та суспільством і збереження національної ідентичності в процесах європейської інтеграції.

Ст. 19 Загальної декларації прав людини (прийнята на третій сесії Генеральної Асамблеї ООН 10 грудня 1948 р.) визначено, що кожна людина має право на свободу переконань і їх вільне вираження; це право включає свободу безперешкодно дотримуватись своїх переконань і свободу шукати, одержувати й поширювати інформацію та ідеї будь-якими засобами й незалежно від державних кордонів [3].

На сучасному етапі каталізатором зміни парадигми суспільного розвитку є інформація, зокрема з питань врегулювання механізмів вільного доступу до неї й можливості щодо її одержання, а також зберігання та поширення. 13 листопада 1992 р. набув чинності Закон України «Про інформацію» [4], який, ґрунтуючись на Акті проголошення незалежності, стверджував інформаційний суверенітет України й визначав правові форми міжнародного співробітництва в галузі інформації.

Закон установлював загальні правові основи одержання, використання, поширення та зберігання інформації, закріплював право особи на інформацію в усіх сферах суспільного й державного життя України, а також систему інформації, її джерела. Крім того, визначався статус учасників інформаційних відносин, урегульовувались питання доступу до інформації та забезпечувались її охорона, захист особи й суспільства від неправдивої інформації.

У ст. 34 Конституції України, прийнятої у 1996 р., визначено право кожного щодо гарантій прав на свободу думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань. «Кожен має право вільно збирати, зберігати, використовувати і поширювати інформацію усно, письмово або в інший спосіб – на свій вибір. Здійснення цих прав може обмежуватись законом в інтересах національної безпеки, територіальної цілісності або громадського порядку з метою запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я населення, захисту репутації або прав інших людей, запобігання

розголошенню інформації, одержаної конфіденційно, для підтримання авторитету і неупередженості правосуддя» [5].

Для правильного застосування ст. 34 Конституції необхідно здійснити предметний аналіз цієї норми. Передусім, на думку Конституційного Суду України (відповідно до Рішення Конституційного Суду України від 30 травня 2001 р. № 7рп), вона захищає права людини та громадянина на інформацію.

В Україні 11 вересня 1997 р. набула чинності Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (Європейська конвенція), у ст. 10 «Свобода вираження поглядів» якої визначено таке:

1. Кожен має право на свободу вираження поглядів. Воно включає свободу дотримуватися своїх поглядів, одержувати й передавати інформацію та ідеї без утручання органів державної влади й незалежно від кордонів. Водночас стаття не перешкоджає державам вимагати ліцензування діяльності радіомовних, телевізійних або кінематографічних підприємств.

2. Здійснення цих свобод, оскільки воно пов'язане з обов'язками та відповідальністю, може підлягати таким формальностям, умовам, обмеженням або санкціям, що встановлені законом і є необхідними в демократичному суспільстві в інтересах національної безпеки, територіальної цілісності або громадської безпеки, для запобігання заворушенням чи злочинам, для захисту репутації чи прав інших осіб, для запобігання розголошенню конфіденційної інформації або для підтримання авторитету й безсторонності суду [6, с. 2–3].

Очевидно, що сутність проблеми демократизації державного управління та розбудови сучасного демократичного суспільства в Україні безпосередньо стосується питань забезпечення вільного доступу до інформації, створеної в процесі діяльності влади, а також прав на її збирання, зберігання й поширення. Я. Гонцяж і Н. Гнидюк зауважують, що «розвиток демократії можливий лише у випадку раціональної поведінки індивідуумів, головною передумовою якої є наявність неупередженої інформації про діяльність органів влади» [7, с. 11].

У січні 2011 р. було прийнято два законодавчі акти, які фактично змінили парадигму суспільних відносин: Закон України «Про доступ до публічної інформації» та Закон України «Про внесення змін до Закону України «Про інформацію» (у новій редакції). Зокрема, ст. 3 нової редакції Закону України «Про інформацію» визначає забезпечення доступу кожного до інформації одним із основних напрямів державної інформаційної політики. Крім того, основними напрямками державної інформаційної політики є такі: забезпечення рівних можливостей щодо створення, збирання, одержання, зберігання, використання, поширення, охорони, захисту інформації; створення умов для формування в Україні інформаційного суспільства; забезпечення відкритості і прозорості діяльності суб'єктів владних повноважень тощо.

Загалом із прийняттям 13 січня 2011 р. Законів України: «Про внесення змін до Законів України «Про інформацію» та «Про доступ до публіч-

ної інформації», метою яких є врегулювання відносини щодо створення, збирання, захисту інформації, зокрема визначення порядку здійснення й забезпечення права кожного на доступ до інформації, з'явилися нові проблеми, що стосуються як тлумачення понятійного апарату, так і юридичного аспекту.

Насамперед необхідно визнати факт невідповідності в термінах, що з перших днів набрання чинності цими актами створює правові колізії та часом порушує логіку. Так, у Законі України «Про інформацію» визначається, що «інформація – це будь-які відомості та/або дані, які можуть бути збережені на матеріальних носіях або відображені в електронному вигляді» [8].

Тобто, фактично мова йде про предмет законодавчого регулювання, якого на момент правовідносин, може, ще не існує, оскільки ці відомості/дані «можуть» бути збережені на матеріальних носіях. Потрібно зазначити, що цим Законом не визначається поняття «публічна інформація», хоча іншим актом, зокрема Законом України «Про доступ до публічної інформації», який прийнято також 13 січня 2011 р., у широкий ужиток уведено поняття «публічна інформація», яку законодавці визначили як відображену й задокументовану «будь-якими засобами та на будь-яких носіях інформацію, що була отримана або створена в процесі виконання суб'єктами владних повноважень своїх обов'язків, передбачених чинним законодавством, або яка знаходиться у володінні суб'єктів владних повноважень, інших розпорядників публічної інформації, визначених цим Законом» [9].

Крім того, потрібно зауважити на існуванні й інших неузгодженостей, зокрема це стосується поняття нормативно-правової ідентифікації поняття «суб'єкт владних повноважень», яке:

– у Законі України «Про інформацію» трактується так: «Суб'єкт владних повноважень – це орган державної влади, орган місцевого самоврядування, інший суб'єкт, що здійснює владні управлінські функції відповідно до законодавства, у тому числі на виконання делегованих повноважень»;

– у Законі України «Про доступ до публічної інформації» означена дефініція тлумачиться більш широко, а саме: «Суб'єкти владних повноважень – органи державної влади, інші державні органи, органи місцевого самоврядування, органи влади Автономної Республіки Крим, інші суб'єкти, що здійснюють владні управлінські функції відповідно до законодавства та рішення яких є обов'язковими для виконання».

Законом України «Про інформацію» визначено, що основними видами інформаційної діяльності є створення, збирання, одержання, зберігання, використання, поширення, охорона та захист інформації.

Коротко зазначені види інформаційної діяльності характеризуються так:

– *створення інформації* – процес відображення або документування будь-якими засобами й на будь-яких носіях інформації;

– *одержання інформації* – набуття, придбання, накопичення, відповідно до чинного законодавства України, документованої або публічно оголошеної інформації громадянами, юридичними особами або державою;

– *використання інформації* – задоволення інформаційних потреб громадян, юридичних осіб і держави;

– *поширення інформації* – розповсюдження, обнародування, реалізація в установленому законом порядку документованої або публічно оголошеної інформації;

– *охорона інформації* – забезпечення належного стану інформації та її матеріальних носіїв.

– *захист інформації* – сукупність правових, адміністративних, організаційних, технічних та інших заходів, що забезпечують збереження, цілісність інформації й належний порядок доступу до неї.

Згідно з чинним законодавством, до розпорядників інформації нині належать такі:

1) суб'єкти владних повноважень, а саме: органи державної влади, інші державні органи, органи місцевого самоврядування, органи влади Автономної Республіки Крим, інші суб'єкти, що здійснюють владні управлінські функції відповідно до законодавства та рішення яких є обов'язковими для виконання;

2) юридичні особи, що фінансуються з державного, місцевих бюджетів, – стосовно інформації щодо використання бюджетних коштів;

3) особи, якщо вони виконують делеговані повноваження суб'єктів владних повноважень, включаючи надання освітніх, оздоровчих, соціальних або інших державних послуг, – стосовно інформації, пов'язаної з виконанням їхніх обов'язків;

4) суб'єкти господарювання, які займають панівне становище на ринку, або наділені спеціальними чи виключними правами, або є природними монополіями, – стосовно інформації щодо умов постачання товарів, послуг і цін на них.

Водночас, відповідно до українського законодавства, *публічна інформація* – це відображена та задокументована будь-якими засобами й на будь-яких носіях інформація, що була отримана або створена в процесі виконання суб'єктами владних повноважень своїх обов'язків, передбачених законодавством, або яка знаходиться у володінні суб'єктів владних повноважень чи інших розпорядників інформації. Доступ до публічної інформації забезпечується шляхом надання інформації за запитом на інформацію, а також систематичного й оперативного оприлюднення інформації в офіційних друкованих виданнях; на офіційних вебсайтах у мережі Інтернет; інформаційних стендах або будь-яким іншим способом.

За порядком доступу інформація ділиться на *відкриту інформацію та інформацію з обмеженим доступом*. *Інформацією з обмеженим доступом* є конфіденційна інформація про фізичну особу, а також інформація, доступ до якої обмежено фізичною або юридичною особою, крім суб'єктів владних повноважень. *Конфіденційна інформація* може поширюватися за бажанням (згодою) відповідної особи у визначеному нею порядку відповідно до передбачених нею умов, а також в інших випадках, визначених законом. Характерно, що суб'єкти інформаційних відносин звільняються

від відповідальності за розголошення інформації з обмеженим доступом, якщо суд установить, що ця інформація є суспільно значущою.

Крім конфіденційної інформації, законодавець додатково вводить поняття *таємна інформація*, що визначається як інформація, розголошення якої може завдати шкоди особі, суспільству й державі. Таємною визнається інформація, яка містить державну, професійну, банківську таємницю, таємницю слідства та іншу передбачену законом таємницю.

Окремо варто наголосити на характеристиці *службової інформації*, до якої належить інформація, що міститься в документах суб'єктів владних повноважень, котрі становлять внутрішню службову кореспонденцію, доповідні записки, рекомендації, якщо вони пов'язані із розробленням напряму діяльності установи або здійсненням контрольних, наглядових функцій органами державної влади, процесом прийняття рішень і передують публічному обговоренню та/або прийняттю рішень, а також інформа-



ція, зібрана в процесі оперативно-розшукової, контррозвідувальної діяльності, у сфері оборони країни, яку не зараховано до державної таємниці.

Спробуємо зобразити систему практичного створення «публічної» інформації та умов доступу до неї схематично.

*Отже, вітчизняне законодавство визначає, що до інформації з обмеженим доступом може належати така: конфіденційна інформація, таємна інформація, службова інформація.*

Очевидно, що із прийняттям зазначених Законів інформаційної сфери було створено низку неузгодженостей щодо визначення ступеня «публічності» таких видів інформації, як податкова, правова, статистична тощо, які за своїм характером, змістом і природою мають належати до «публічної інформації». Крім того, зазначені визначення є надто розмитими й фактично дозволяють суб'єктам владних повноважень зараховувати до грифу «ДСК» майже всю створену й отриману інформацію.

На нашу думку, зважаючи на ці особливості вітчизняного законодавства в галузі інформації, предметом правового врегулювання має стати не «публічна інформація», а саме документ, тобто саме та інформація, яка є задокументованою органами державної влади в установленому порядку. Зазначене твердження ґрунтується на основних принципах відповідних рекомендацій і резолюцій Ради Європи. 21 лютого 2002 р. Комітет міністрів Ради Європи, беручи до уваги широкий доступ до офіційних документів на основі рівноправності й відповідно до чітких правил, рекомендував урядам держав-членів керуватися в їхньому національному законодавстві та практичній діяльності принципами, викладеними в Рекомендації «Про доступ до офіційних документів». Згідно із зазначеним документом, «офіційні документи» означають будь-яку інформацію, що зафіксована в будь-якому вигляді, розроблена або отримана органами державної влади й пов'язана з будь-якою державною чи адміністративною функцією, за винятком документів, що перебувають на стадії підготовки [10, с. 14–16].

Зазначимо, що чинне вітчизняне законодавство, на відміну від складно трактованого поняття «публічна інформація», дає чітке визначення поняття «документ». Так, у Законі України «Про інформацію» зазначається, що документ – це матеріальний носій, який містить інформацію, основними функціями якого є її збереження й передавання в часі та просторі.

Для забезпечення збереження й доступу до публічної інформації документи, що перебувають у суб'єктів владних повноважень, підлягають обов'язковій реєстрації в системі обліку, яка має містити низку обов'язкових критеріїв, зокрема назву документа; дату створення документа; дату надходження документа; форму та місце зберігання документа тощо. У цьому випадку начебто законодавцем запропонована прозора схема отримання інформації, але за органами державної влади залишається юридичне право власноруч надавати документу, який її містить, «гриф» утаємнення, а відповідно, робити матеріальний носій інформації закритим для суспільства.

Очевидно, процеси демократизації призводять до зростаючого попиту громадян на інформацію, створену владою. Потреби громадян на

інформацію, насамперед щодо діяльності влади, уже не задовольняються тим масивом відомостей, якими їх забезпечували традиційні засоби масової інформації. Варто припустити, що, усвідомлюючи здатність і схильність масмедіа до певного «корегування» інформації та зростаюче критичне ставлення до того масиву «відредагованої» інформації, суспільство відчуває потребу в першоджерелах. Іншими словами – потребу до доступу до оригінальної інформації, яка перебуває у володінні органів влади [11].

У свою чергу, сучасна комунікативна політика визначає, що одним із найперших завдань є вирішення проблемних питань щодо запровадження демократичних стандартів у частині забезпечення вільного доступу до інформації, що дає індивідуумам можливість сформулювати адекватне бачення і критичні погляди на сучасність. Зміна принципів законодавчого врегулювання питання доступу до публічної інформації вимагає більш ретельного підходу й урахування не тільки наявних традицій, а й здорового глузду.

Отже, з огляду на зазначене потрібно акцентувати увагу на нагальній необхідності внесення змін до зазначених законодавчих актів і приведення їх у відповідність до стандартів Ради Європи, а також узгодження між собою, оскільки утворені законодавчі інструменти врегулювання питання доступу напряду визначають ефективність діяльності адміністративних органів та визначають алгоритм залучення громадськості до питань державотворення.

#### Література

1. Луман Н. Реальность мас-медиа / Н. Луман ; пер. с нем. А.Ю. Антоновского. – М. : Праксис, 2005. – 256 с.
2. Габермас Ю. Философский спор вокруг идеи демократии / Ю. Габермас [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://kant.narod.ru/habermas.htm>.
3. Загальна декларація прав людини від 10 грудня 1948 р. // Бюлетень законодавства і юридичної практики України. – 2003. – № 3.
4. Про інформацію : Закон України від 02 листопада 1992 р. № 2658-12 // Відомості Верховної Ради України. – 2011. – № 48. – Ст. 651.
5. Конституція України : Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
6. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод // Практика Європейського суду з прав людини. Рішення. Коментарі. – 2006. – № 2. – 13 с.
7. Гонцяж Я. Свобода інформації та виконавча гілка влади: Правові норми. Інституції. Процедура / Я. Гонцяж, Н. Гнидюк. – К. : Міленіум, 2002. – 240 с.
8. Про внесення змін до Закону України «Про інформацію» : Закон України від 13 січня 2011 р. № 2938VI // Відомості Верховної Ради України. – 2011. – № 32. – Ст. 313.
9. Про доступ до публічної інформації : Закон України від 13 січня 2011 р. № 2939VI // Відомості Верховної Ради України. – 2011. – № 32. – Ст. 314.
10. Свобода вираження поглядів: практика Європейського суду щодо України / Інститут Медіа Права ; за ред. Т. Шевченка, А. Балацької. – К. : Фенікс, 2012. – 192 с.
11. Іванеско Д. «Молоді демократії» випереджають «стару Європу» за рівнем доступу до інформації / Д. Іванеску [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://blogs.pravda.com.ua/authors/ivanesko/51a4d05509662>.



#### А н о т а ц і я

**Андреев Д. В. Правові колізії забезпечення доступу до інформації як фактор зміни парадигми комунікації влади й суспільства.** – Стаття.

У статті розглядаються підстави виникнення правових колізій під час реалізації комунікаційної взаємодії влади й суспільства, а також їхні наслідки в період становлення інформаційного суспільства. Детально досліджується природа невідповідності новоприйнятих законів інформаційної сфери вже чинному законодавству України та пропонуються шляхи розв'язання цих проблем.

*Ключові слова:* інформаційне суспільство, види інформації, публічна інформація, доступ до інформації, комунікаційні процеси державотворення.

#### А н н о т а ц и я

**Андреев Д. В. Правовые коллизии обеспечения доступа к информации как фактор смены парадигмы коммуникации власти и общества.** – Статья.

В статье рассматриваются основы возникновения правовых коллизий во время реализации взаимодействия власти и общества, а так же их последствия в период становления информационного общества. Детальному исследованию подвергается природа несоответствия вновь принятых законов информационной сферы уже действующему законодательству Украины и предлагаются пути разрешения этих проблем.

*Ключевые слова:* информационное общество, виды информации, публичная информация, доступ к информации, коммуникационные процессы государственного строительства.

#### S u m m a r y

**Andreev D. V. Legal collisions of ensuring access to information as a factor of change of communication paradigm between authorities and society.** – Article.

The article investigates the grounds for the emergence of conflicts of law, while communication interaction between authorities and society and effects of conflicts during the formation of the information society. A detailed study concerns the nature of the inconsistencies of new laws in the information sector with the current legislation of Ukraine and we also propose ways to solve these problems.

*Key words:* information society, types of information, public information, access to information, state-building communication processes.

УДК 346.9 (477)(045)

*Л. М. Ніколенко, Н. В. Іванюта*

**РОЛЬ ГОСПОДАРСЬКИХ ІНТЕРЕСІВ  
У ПРАВОВІЙ РЕГЛАМЕНТАЦІЇ ГОСПОДАРСЬКИХ ВІДНОСИН  
І ВИРІШЕННІ ГОСПОДАРСЬКИХ КОНФЛІКТІВ**

Формування правової держави об'єктивно супроводжується активізацією пізнання головних пріоритетів європейської демократії, якими є права, свободи, інтереси та загальносоціальні цінності, їх охорона й захист. Для України, яка достатньо тривалий час перебуває у стані європейської інтеграції та модернізації правової системи, зазначений процес характеризується динамічною неоднорідністю й невизначеністю підходів до моделей запровадження дієвого захисту прав та інтересів. Зокрема, така тенденція зберігається і для системи захисту суб'єктів господарювання господарськими судами. При цьому на фоні оптимізації вдосконалення основних правових інструментаріїв усіх сегментів юридично значущої діяльності (законотворчої, правозастосовної тощо) у сфері судового захисту суб'єктів господарювання бажаного результату досягти не вдається. Причини недосягнення поставлених завдань є різними, об'єктивними й суб'єктивними характеристиками. Однією з них, на нашу думку, є надмірна концентрація правотворчих дій щодо прикладних аспектів у процесі еволюції концепцій прав і свобод відповідно до міжнародних стандартів здійснення правосуддя. Таке зосередження на вирішенні практичних завдань є необхідним, але не єдиним шляхом досягнення оптимального стану певного сегмента регулювання. Адже вирішення теоретичних завдань не повинно залишатися поза увагою, поглиблюючи системну невідповідність законодавства, права й реальних суспільних потреб. В аспекті забезпечення якісного функціонування всієї господарської системи такими фундаментальними питаннями постають з'ясування ролі господарських інтересів, впливу на визначення пріоритетних напрямів, окреслення шляхів їх фактичного врахування під час формування та дій галузей господарського й господарського процесуального права.

Як доречно зазначав Д. Шепелев, інтереси слугують важливим каналом формування законодавства, основою правозастосовної та правоохоронної

роботи державних органів. Проблема інтересів сприяє сутнісному розумінню права, його ролі у відборі й визнанні найбільш значимих у соціальному стосунку інтересів, вираженні їх у законодавстві, установленні пріоритетів охорони та захисту окремих видів інтересів [1, с. 24–25].

Але необхідно враховувати, що й сама можливість реалізації певних інтересів залежить від поняття права, від об'єднання норм різних галузей права як елементів відповідної моделі, що взаємодіють [2].

Така складна взаємозалежність реалізації інтересів і певних галузей права зумовлює необхідність дослідження самих інтересів суб'єктів господарювання в контексті їх оцінювання та визначення форми взаємодії з основними системоутворювальними ознаками галузі господарського й господарського процесуального права.

Процес реформування сфери господарської діяльності та вирішення відповідних конфліктів повинен мати логіко-орієнтовний характер, базуватися на принципах відкритості й узгодженості запроваджених нововведень насамперед з інтересами самих суб'єктів господарських відносин. Визначальним фактором цього твердження є загальноновизнана роль стану збалансованості інтересів суб'єктів господарювання в динамічному розвитку національного господарства, диспропорційність яких у крайній негативній формі впливає на рівень економіки самої держави.

Категорія «інтерес» виникла ще у XVIII в. Але, незважаючи на це, дискусійність і невизначеність у питаннях її зумовленості в економічній науці не зменшується й на сьогодні. Також це питання не висвітлено достатньою мірою й у юридичних дослідженнях.

Першу спробу обґрунтування сутності поняття «інтерес» у контексті збільшення ефективності господарської діяльності було зроблено А. Тюрго. Інтерес як реальний, зумовлений відносинами власності, принципом економічної вигоди мотив і стимул соціальних дій щодо задоволення динамічних систем індивідуальних потреб визначав і А. Генкін [3, с. 25]. Ю. Чуньков розглядав інтерес як зовнішню, відносно стійку форму вияву економічних відносин і законів, за якими вони розвиваються [4, с. 69].

Зарубіжні вчені до проблеми економічних інтересів застосовують практичний, прикладний характер у сенсі використання економічних інтересів для досягнення конкретної мети [5, с. 87].

У більшості публікацій економічні та господарські інтереси ототожнюються. Окремі автори сам господарський інтерес визначають як процес планування можливих результатів діяльності суб'єкта господарювання і їх упорядкування відповідно до наявних потреб у ресурсах, які перебувають у його розпорядженні [6].

Сучасні дослідники визначають інтерес як ціннісну предметно-виборчу позицію особи, котра відображає усвідомлену нею потребу щодо необхідного й реально досяжного блага, на отримання якого спрямована об'єктивно зумовлена правомірна діяльність [7, с. 33–34].

Заслуговує на увагу твердження, що в ринковій економіці саме зацікавленість у максимізації доходу є необхідною й провідною силою всієї

економічної діяльності [8, с. 3]. Тим самим господарські інтереси є водночас первинним джерелом, умовою та підставою виникнення господарських відносин.

У законодавстві часто застосовують поняття законного інтересу, чітке визначення якого відсутнє. Так, Конституція України визначає існування національних інтересів, інтересів національної безпеки, територіальної цілісності, політичних, економічних, соціальних, культурних інтересів, інтересів суспільства, інтересів громадянина, інтересів держави, спільних інтересів територіальних громад сіл, селищ і міст тощо.

У рішенні Конституційного Суду України від 01 грудня 2004 р. № 18рп/2004 [9] зазначається, що етимологічний зміст слова «інтерес» включає таке: а) увагу до когось, чого-небудь, зацікавлення кимось, чимось; цікавість, захоплення; б) вагу; значення; в) те, що найбільше цікавить когось-небудь, що становить зміст чийось думок і турбот; г) прагнення, потреби; д) те, що йде на користь когось, чому-небудь, відповідає чийсь прагненням, потребам; вигоду, користь, зиск. У загальносоціологічному значенні категорія «інтерес» розуміється як об'єктивно існуюча й суб'єктивно усвідомлена соціальна потреба, як мотив, стимул, збудник, спонукання до дії; у психології – як ставлення особистості до предмета, як до чогось для неї цінного, такого, що притягує. У юридичних актах термін «інтерес», ураховуючи його як етимологічне, так і загальносоціологічне, психологічне значення, уживається в широкому чи вузькому значенні як самостійний об'єкт правовідносин, реалізація якого задовольняється чи блокується нормативними засобами.

Крім того, у цьому рішенні зазначено, що, виходячи зі змісту ч. 1 ст. 8 Конституції України, охоронюваний законом інтерес перебуває під захистом не тільки закону, а й об'єктивного права загалом, що панує в суспільстві, зокрема справедливості, оскільки інтерес у вузькому розумінні зумовлюється загальним змістом такого права і є його складовою. «Одним з проявів верховенства права, – підкреслюється у підпункті 4.1 Рішення Конституційного Суду України у справі про призначення судом більш м'якого покарання від 02 листопада 2004 року № 15-рп/2004, – є те, що право не обмежується лише законодавством як однією з його форм, а включає й інші соціальні регулятори, зокрема норми моралі, традиції, звичаї тощо, які легітимовані суспільством і зумовлені історично досягнутим культурним рівнем суспільства. Всі ці елементи права об'єднуються якістю, що відповідає ідеології справедливості, ідеї права, яка значною мірою дістала відображення в Конституції України».

Отже, відповідно до ідеї справедливості, самі інтереси суб'єктів повинні природно формуватися й утілюватися в юридичній свідомості. Але сьогодення характеризується існуванням парадигмальних позицій щодо характеристики фундаментальних орієнтирів самої справедливості як філософської, теологічної, правової, моральної категорії. Так, С. Алексєєв зазначає, що справедливість набуває значення правового принципу тією мірою, якою вона втілюється в нормативно-правовому способі регулювання,

у тих засадах пропорційності, рівності тощо, які властиві самій побудові правової доктрини [10, с. 65]. На особливу увагу заслуговує рішення Конституційного Суду України від 02 листопада 2004 року № 15-рп/2004, де зазначено, що справедливість – одна з основних засад права, є вирішальною у визначенні його як регулятора суспільних відносин, одним із загальнолюдських вимірів права. Елементи права, зокрема розмірність, рівність, мораль, об'єднуються якістю, що відповідає ідеології справедливості, ідеї права, яка значною мірою дістала відображення в Конституції України [11]. Таке розуміння справедливості дає підстави застосування її як правової категорії із властивостями прямої дії, зокрема, у судовій практиці.

Вищезазначені підходи до розуміння поняття інтересу демонструє складний, різновекторний характер цієї категорії.

Господарські інтереси та господарські відносини є невід'ємними елементами господарської системи, у межах якої розвивається економіка. У сфері господарювання держава здійснює довгострокову (стратегічну) й поточну (тактичну) економічну та соціальну політику, спрямовану на реалізацію й оптимальне узгодження інтересів суб'єктів господарювання і споживачів, різних суспільних верств і населення загалом [12].

Самі ж господарські відносини являють собою діяльність суб'єктів господарювання у сфері суспільного виробництва, яка спрямована на виготовлення та реалізацію продукції, надання послуг, виконання робіт вартісного характеру, що мають цінову визначеність [12]. Фундаментальні праці щодо виокремлення характеристик зазначених відносин були здійснені В. Мамутовим [13, с. 81–94], І. Побірченко, Г. Знаменським.

У господарських правовідносинах реалізуються як приватні, так і публічні інтереси. Природа інтересів, які реалізуються у правовідносинах, передусім зумовлена сферою фактичних відносин, що зазнали регулювального впливу права [14, с. 16–17]. Можна погодитись із думкою В. Мілаша, що сучасна система економічних потреб, за допомогою яких формуються економічні інтереси, в узагальненому вигляді складається з такого: 1) із структуроутворювальних потреб в економічній безпеці, безперервності суспільного відтворення та виробництва товарної маси, у залученні інвестицій до найбільш важливих сфер суспільного виробництва, формуванні дохідної частини бюджетів (запобіганні створенню дефіциту бюджету), запобіганні загрози дефіциту товарів, підтриманні конкурентного середовища, забезпеченні продовольчої безпеки, безпеки здоров'я людини й довкілля (екологічна безпека), у підтриманні й захисті економічної конкуренції та вітчизняних товаровиробників, у реструктуризації та інноватизації виробництва тощо; 2) із потреб активних суб'єктів економічної діяльності у здобутті економічних вигод у формі підприємницького прибутку й пов'язаних із ними виробничих потреб, зокрема в самоінвестуванні власного виробництва (товарів, робіт, послуг) шляхом залучення різноманітних виробничих ресурсів; до цієї групи автор також включає інвесторів; 3) платоспроможних потреб споживачів у результатах господарської діяльності (споживчі потреби).

При цьому цільова реалізація таких інтересів і динамічність відповідних відносин можлива тільки за оптимального функціонування суб'єктів господарювання. Тому сама сфера господарювання потребує різновекторного забезпечення з боку держави (політичного, соціального тощо). Але динамічна роль у цьому контексті належить саме належному правовому забезпеченню. Така роль права зумовлюється необхідністю здійснення інтеграції наявних інтересів у правове поле задля окреслення меж їхньої реалізації, способів захисту; стимулювання формування нових інтересів; демонстрації об'єктивного врахування потреб суспільства.

Варто зазначити, що більшість розвинених держав, у результаті швидкого розвитку господарських (комерційних) зв'язків та усвідомлення об'єктивної важливості їх регламентації в правовій системі, запровадили щодо відповідних відносин спеціальне юридичне оформлення (з урахуванням своїх національних особливостей у цій сфері).

Так, у Німеччині ще в 1861р. був прийнятий Німецький торговий кодекс, який навіть після прийняття Цивільного кодексу не втратив (а навіть навпаки) свого значення. Комерційні кодекси діють в Австрії, Аргентині, Бельгії, Болгарії, Греції, Єгипті, Іспанії, Кореї (Південній), Кувейті, Люксембурзі, Мексиці, Польщі, Румунії, Словаччині, Франції, Чехії, Чилі, Швеції, Естонії, Японії тощо. Крім того, тенденція розвитку комерційного (господарського) законодавства спостерігається й на сьогодні (наприклад, в Іспанії).

Україна в питаннях розвитку правової регламентації відповідних господарських відносин досягла значних результатів. Зокрема, здійснена кодифікація господарського законодавства в Господарському кодексі України 2003 р., який став прикладом сприйняття європейських традицій роздільної кодифікації цивільного та господарського (торгового, комерційного) законодавства.

Крім того, в Україні закріплено дієву правову основу вирішення господарських «конфліктів» (зокрема йдеться про Господарський процесуальний кодекс України).

Справді, стрімкість розвитку господарських відносин, зміна господарського права породжує різноплановість численних господарських спорів та інших правових питань. Господарське процесуальне право (далі – ГПП) як регулятор сфери захисту прав у випадку їх порушення чи оспорювання має збалансовано реагувати й відповідати новим обставинам. Також роль ГПП збільшується в умовах поширення гуманістичного праворозуміння права та переосмислення моделі правосуддя через призму міжнародного постулату справедливості, які закладені насамперед у Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод.

Розуміння та своєрідність взаємовідносин інтересу з процесуальними галузями права визначено в позиції М. Гурвича, який стверджував, що, на відміну від матеріального суб'єктивного права, охоронюваний законом інтерес (законний інтерес) є «вигода, забезпечена не нормою матеріальною, а охоронною, насамперед, процесуальною нормою» [15, с. 86]. Д. Левченко

також відзначав суттєву роль інституцій захисту певних інтересів. Так, він стверджував, що зміст законного інтересу складається із двох елементів (прагнень): користуватися конкретним соціальним благом і звертатися в необхідних випадках за захистом до компетентних органів держави або громадських організацій [16].

Дійсно, соціальна роль ГПП виявляється в такому:

- вирішенні конфліктів у сфері господарських та інших правовідносин;
- забезпеченні справедливого судового захисту порушених або оспорюваних прав та інтересів;
- відповідності й достатності правого регулювання в кожному випадку.

Виконання такої ролі ГПП забезпечує, так би мовити, «повний цикл» врахування та забезпеченості господарських інтересів.

Крім того, урахуваючи роль суду в реалізації захисту прав і свобод людини, громадянина, суб'єктів господарювання й забезпечення контролю за діяльністю органів державної влади, можна констатувати наявність нерозривного зв'язку понять «справедливість» (яка, за позицією Конституційного Суду України, робить можливим перебування охоронюваного інтересу під захистом не тільки закону) і «правосуддя». Справді, процеси реалізації й забезпечення прав та інтересів осіб через призму справедливості неможливо розглядати без сфери правосуддя, яка виявляється, зокрема, і у формі господарського судочинства.

Урахуваючи, що саме інтереси, які визначаються умовами господарювання, що постійно змінюються, на кожному новому етапі розвитку підприємств і характеризуються особливостями конкретного періоду їх діяльності, формують основні пріоритети й, відповідно, цілі та завдання розвитку того чи іншого суб'єкта господарювання [17], можливо дійти таких висновків.

По-перше, важливим показником демократичного устрою суспільства на певному етапі розвитку є обов'язковість вираження інтересів у праві як головної системоутворювальної категорії, до того ж як у матеріальному, так і процесуальному праві. Певні інтереси як первинно значущі категорії можуть отримати свою реалізацію, охорону й захист виключно в межах, установлених правом.

По-друге, динаміка змісту інтересів обов'язково повинна позначатися на змісті правового регулювання як для забезпечення нормального ринкового режиму господарського обігу, так і для вирішення конфліктних явищ. При цьому, думається, що сприйнятливим сегментом певної галузі права на зміну інтересів є функції права.

Таке твердження ґрунтується на тому, що функціям права притаманна пряма залежність від суспільних відносин (зокрема й інтересів, які спонукають до їхнього виникнення, трансформації тощо). Сама ж функція права в її класичному розумінні являє собою єдність двох моментів: а) ролі (призначення) права в суспільстві; б) основних напрямів його впливу на суспільні відносини [18, с. 150]. Саме ж формування пріоритетних напрямів впливу об'єктивно неможливо подати без урахування й оцінювання ін-

тересів. Отже, у взаємовідносинах права (як сукупності норм) та інтересу останній у цих зв'язках є первинним.

По-третє, трансформаційність інтересів зумовлює періодичне певне перетворення системи правового регулювання. Але ці перетворення, зокрема в сфері господарювання, не повинні мати характер «шокової терапії» з якостями монополізаційних тенденцій і відриватися від сучасних потреб, особливо в період глибокої кризи й браку коштів у держави.

Саме ж деформування правової регламентації та змісту самих господарських відносин без урахування реальних господарських інтересів може призвести до такого:

- зниження мотиваційності інтересу до високоякісної господарської діяльності у зв'язку з відсутністю гарантій імовірності їх реалізації;
- зростання тінізації здійснення відповідної діяльності;
- посилення недобросовісних і рейдерських явищ;
- спад інвестиційної привабливості тощо.

Системна і структурна неузгодженість інтересів суттєво зменшує перспективи зростання економічного рівня в державі. Сподівання щодо ефективності дії економічних законів в Україні апіорі не можуть перетворитися на фактичну дійсність без належного оцінювання, а в деяких випадках і прямого нехтування господарськими інтересами.

У цьому аспекті викликає певні побоювання актуалізація ідей скасування не тільки Господарського кодексу України, а й Господарського процесуального кодексу України. Так, останні ініціативи в цьому контексті були представлені Державною судовою адміністрацією наприкінці серпня 2014 р. в межах законопроекту «Про внесення змін до Закону України «Про судоустрій і статус суддів» та інших законодавчих актів щодо удосконалення засад організації та функціонування судової влади відповідно до європейських стандартів», який, зокрема, у Перехідних положеннях передбачав втрату чинності Господарського кодексу України. Ця ініціатива не була законодавчо втілена, її противагою стало прийняття Закону України «Про забезпечення права на справедливий суд» від 12.02.2015 р. № 192-VIII. Однак і після цього спроби, як зазначає О. Подцерковний, знівелювати особливості господарського судочинства не припиняються. Прикладом цього є проект Закону від 16.03.2015 р. № 2382 про внесення змін до деяких законодавчих актів України (щодо окремих правових аспектів поліпшення позицій України в рейтингу Doing Business).

Отже, питання запровадження моделей і механізмів подолання диспропорцій незахищених господарських інтересів є нагальними для сучасних правових реалій.

#### Література

1. Шепелев Д.В. Проблемы реализации и защиты интересов в праве : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теория и история права и государства; история учений о праве и государстве» / Д. В. Шепелев. – М., 2011. – 25 с. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://law.edu.ru/book/book.asp?bookID=1433732>.



2. Киреева Е.А. Общетеоретические проблемы построения, функционирования и взаимодействия моделей правореализационного поведения / Е.А. Киреева [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://dspace.susu.ac.ru/bitstream/handle/0001.74/1418/13.pdf?sequence=1>.
3. Генкин А. Система экономических интересов и социальная гармония / А. Генкин // Вопросы экономики. – 1993. – № 6. – С. 2.
4. Чуньков Ю.И. Взаимодействие объективного и субъективного в социалистической экономике / Ю.И. Чуньков. – Томск : Изд-во ТГУ, 1984. – 194 с.
5. Экономическая теория: Краткий курс : [учебник] / [В.Д. Камаев, М.З. Ильчиков, Т.А. Борисовская]. – 2-е изд. – М. : КНОРУС, 2007. – 384 с.
6. Бияков О.А. Региональные экономические интересы и проблемы измерения их согласованности / О.А. Бияков, Н.Ю. Коломарова [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://vtit.kuzstu.ru/books/shelf/book5/doc/chapter1.html>.
7. Даньков А.А. Обеспечение баланса публичных и частных интересов в сфере правосудия : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теория и история права и государства; история учений о праве и государстве» / А.А. Даньков. – М., 2014. – 34 с. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.dslib.net/teoria-prava/obespechenie-balansa-publichnyh-i-chastnyh-interesov-v-sfere-pravosudija.html>.
8. Плотницкий И.М. Курс экономической теории / И.М. Плотницкий. – Мн. : Интерпрессервис, 2003. – 496 с.
9. Щодо офіційного тлумачення окремих положень частини першої статті 4 Цивільного процесуального кодексу України (справа про охоронюваний законом інтерес) : Рішення Конституційного Суду України від 1 грудня 2004 року № 18рп/2004 [Електронний ресурс]. – Режим доступа : [http://search.ligazakon.ua/l\\_doc2.nsf/link1/KS04025.html](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/KS04025.html).
10. Алексеев С.С. Теория права : в 2 т. / С.С. Алексеев. – М. : Юрид. лит., 1982. – 360 с.
11. Щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 69 Кримінального кодексу України (справа про призначення судом більш м'якого покарання) : Рішення Конституційного Суду України від 01 листопада 2004 р. № 15-рп/2004 // Урядовий кур'єр. – 2004. – № 219.
12. Господарський кодекс України : Закон України від 16.01.2003 р. № 436-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 18. – Ст. 144.
13. Хозяйственное право : [учебник] / под ред. В.К. Мамутова. – К. : Юринком Интер, 2002. – С. 81–94.
14. Мілаш В.С. Господарське право : [курс лекцій] : у 2 ч. / В.С. Мілаш. – Х. : Право, 2008. – Ч. 1. – 2008. – 496 с.
15. Гурвич М.А. Гражданские процессуальные правоотношения и процессуальные действия / М.А. Гурвич // Труды ВЮЗИ. Вопросы гражданского процессуального, гражданского и трудового права. – М., 1965. – С. 86.
16. Левченко В. До визначення поняття законний інтерес / В. Левченко // Актуальні проблеми держави і права [Електронний ресурс]. – Режим доступа : <http://apdp.in.ua/v36/34.pdf>.
17. Стратегический потенциал и формирование приоритетов в развитии предприятий : [монография] / [И.Р. Бузько, И.Е. Дмитренко, Е.А. Сущенко]. – Алчевск : Изд-во ДГМИ, 2002. – 216 с. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://book.net/index.php?p=chapter&bid=381&chapter=1>.
18. Лившиц Р.З. Теория права / Р.З. Лившиц. – М. : БЕК, 2001. – 224 с.

#### А н о т а ц і я

**Ніколенко Л. М., Іванюта Н. В. Роль господарських інтересів у правовій регламентації господарських відносин і вирішенні господарських конфліктів.** – Стаття.

У статті проведено теоретичне дослідження поняття господарського інтересу в аспекті правового забезпечення якісного функціонування господарської системи, його впливу на позначення пріоритетних напрямів, визначення характеру співвідносності з галузями права.

*Ключові слова:* господарський інтерес, господарські відносини, функція, господарське судочинство, справедливість.

**А н н о т а ц и я**

***Николенко Л. Н., Иванюта Н. В.* Роль хозяйственных интересов в правовой регламентации хозяйственных отношений и разрешении хозяйственных конфликтов. – Статья.**

В статье проведено теоретическое исследование понятия хозяйственного интереса в аспекте правового обеспечения качественного функционирования хозяйственной системы, его влияния на обозначение приоритетных направлений, определение характера соотношения с отраслями права.

*Ключевые слова:* хозяйственный интерес, хозяйственные отношения, функция, хозяйственное судопроизводство, справедливость.

**S u m m a r y**

***Nikolenko L. N., Ivanyuta N. V.* The role of economic interests in the legal regulation of economic relations and the resolution of economic conflicts. – Article.**

In this article a theoretical study of the concept of economic interest in the aspect of legal support the proper functioning of the economic system and its impact on the designation of priority areas, the definition of the nature of the relations with the branches of the law.

*Key words:* economic interest, economic relations, function, Commercial Litigation, equity.

УДК 343.98

*К. В. Калюга, В. Г. Лукашевич***ХОЛОДНА ЗБРОЯ: СУЧАСНИЙ ПОГЛЯД**

Багато хто з нас, українців, хочуть придбати собі або вже мають гарненький ніж (зручний складний або елітний антикварний зразок тощо). Але як власнику такої, часто недешевої, досить небезпечної й нерідко такої, що має історичну цінність (або свою історію), речі треба мати деяку обізнаність.

Різні епохи розвитку людства давали змогу створювати все більш надійні й досконалі знаряддя, необхідні людині в побуті, праці та військовій справі. Проте прослідкувати специфіку цих предметів, відділити знаряддя праці від знаряддя війни дуже важко. Навіть археологи не поспішають поділити свої знахідки на знаряддя і зброю.

Який колекціонер не захоче мати екземпляр антикварного мисливського ножа (рисунок 1) чи антикварний бойовий кийок (рисунок 2)?

Мисливцю-практику не обійтися без гідного мисливського зразка. Геометрія клинка, рукоятка, механізм відіграють не меншу роль за його зовнішній вигляд і марку сталі. Якщо Ви обираєте ніж собі, то обирайте під власну руку, не звертаючи передчасно уваги на дизайн і зовнішній вигляд ножа.



**Рисунок 1.**  
**Антикварний**  
**мисливський ніж**



**Рисунок 2.**  
**Антикварний**  
**бойовий кийок**

Деякі навіть обирають ніж із заплющеними очима, щоб підібрати найбільш зручну рукоятку (рисунок 3); людина, яка ходить у походи, підбирає зручний складний ніж (рисунок 4) чи багатофункціональний ніж (рисунок 5).

А жінки обирають елегантний виріб (зручний складний ніж у вигляді кредитної картки) (рисунок 6).



Рисунок 3. Рукоятки ножів

Рисунок 4.  
Складний ніжРисунок 5. Складний  
багатофункціональний  
ніжРисунок 6. Складний ніж  
«кредитна картка»

Подумайте, що Ви швидше за все будете робити цим ножом – чистити рибу, точити олівці, різати продукти? Купуйте ніж виходячи зі своїх завдань, не слухаючи порад «знавців», котрі вихваляються своїми величезними мисливськими тесаками. Ніж – це лаконічний практичний інструмент, вірний супутник і друг, тому обирати його треба з розумом і для себе.

Отже, предмети холодної зброї можуть виконувати різні функціональні навантаження: в одних випадках вони можуть бути об'єктами колекціонування та хобі, історичним надбанням, археологічною знахідкою, антикваріатом, успадкованим майном, що передається із покоління в покоління, чи навіть засобами накопичення, самооборони, театральної бутафорією, ритуальним чи культовим засобом, дитячими іграшками, а в інших – можуть слугувати знаряддями (засобами) вчинення злочину, об'єктами злочинного посягання чи носіями відображень інших предметів або людей, які взаємодіють із ними. Вони можуть бути дорогими чи дешевими, серійного виробництва чи індивідуальними виробами, спрощеними або ускладненими зовні тощо. Усі вони є окремими ланками в причиновому ланцюзі фактів, явищ і дуже важливі під час розслідування й установлення особи злочинця або встановлення психологічної моделі особи.

Що ж таке холодна зброя в сучасному розумінні?

**Холодна зброя** – предмети та пристрої, конструктивно призначені й за своїми властивостями придатні для неодноразового завдання шляхом безпосередньої дії тяжких (небезпечних для життя в момент завдання) і смертельних тілесних ушкоджень, дія яких основана на використанні м'язової сили людини.

**Вид холодної зброї** – холодна зброя різних типів, згрупована за певним комплексом класифікаційних ознак.

**Тип холодної зброї** – група зразків холодної зброї, які характеризуються однаковим комплексом конструктивних ознак.

**Зразок холодної зброї** – конкретна конструкція холодної зброї будь-якого типу.

**Аналог зразка холодної зброї** – предмет чи пристрій, який має комплекс конструктивних ознак, подібний комплексу відповідних ознак конкретної конструкції холодної зброї.

Отже, усе те, що не підпадає під ці характеристики, не буде холодною зброєю (предметами побутового вжитку, бутафорією тощо).

Що стосується її виготовлення, то існують такі способи.

Заводський (промисловий) спосіб виготовлення – холодна зброя, виготовлена підприємствами й фірмами-виробниками в умовах технічно оснащеного промислового виробництва із дотриманням вимог відповідних державних чи фірмових стандартів і певних технічних умов.

Кустарний спосіб виготовлення – холодна зброя, виготовлена майстрами-зброярами в умовах офіційної підприємницької чи іншої діяльності в кустарних майстернях, за своїми характеристиками близька до промислової зброї, але за ступенем якості й (або) одноманітністю зовнішнього оформлення, конструкцією та розмірами не відповідає стандартам промислового виробництва.

Саморобний спосіб виготовлення – холодна зброя, виготовлена й зібрана саморобним способом із деталей і частин повністю саморобного виготовлення чи із використанням окремих деталей і частин зброї та (або) виробів іншого призначення промислового чи кустарного виробництва.

Тепер з'ясуємо безліч видів холодної зброї.

**Контактна холодна зброя** – холодна зброя, що під час застосування утримується в руці.

**Метальна холодна зброя** – предмети та пристрої, призначені для ураження цілі на відстані.

**Клинка холодна зброя** – предмети та пристрої, *уражуючим* елементом яких є *клинок*.

**Ударно-дробильна холодна зброя** – предмети та пристрої, *уражуючим* елементом яких є ударна частина (частини), що *призначена* для розтрощення м'яких тканин і роздроблення кісток і являє собою зосереджену масу.

**Ратищна холодна зброя** – холодна зброя, *бойову частину* якої міцно й нерухомо закріплено на *ратищі*. Розрізняється зброя із коротким (до 120 см), середнім (від 120 до 250 см) і довгим (більше ніж 250 см) *ратищем*.

**Холодна зброя рублячої дії** – холодна зброя, *бойова частина* якої призначена для завдання *рублених ушкоджень*.

**Холодна зброя ріжучої дії** – холодна зброя, *бойова частина* якої призначена для завдання *різаних ушкоджень*.

**Холодна зброя колючої дії** – холодна зброя, *бойова частина* якої призначена для завдання *колотих ушкоджень*.

**Холодна зброя колото-ріжучої дії** – холодна зброя, *бойова частина* якої призначена для завдання *колото-різаних ушкоджень*.

**Холодна зброя рублячо-ріжучої дії** – холодна зброя, бойова частина якої *призначена* для завдання рублячо-різаних ушкоджень.

**Військова холодна зброя** – холодна зброя, що *призначена* і *придатна* для смертельного ураження людини й знаходиться (чи знаходилась) на озброєнні військових і воєнізованих формувань.

**Бойова холодна зброя** – холодна зброя, *призначена* для смертельного ураження людини.

**Кримінальна холодна зброя** – виготовлені саморобним способом предмети та пристрої, які *призначені* для завдання тяжких тілесних чи смертельних *ушкоджень* людині й не мають *аналогів* серед бойової та мисливської зброї.

**Мисливська холодна зброя** – холодна зброя, *призначена* для ураження звіра під час промислового або спортивного (у тому числі підводного) полювання.

**Спортивна холодна зброя** – холодна зброя, *призначена* виключно для проведення спортивних змагань і тренувань, параметри й характеристики якої зафіксовані в правилах змагань.

**Парадна холодна зброя** – військова холодна зброя, *призначена* для надання урочистості військовим ритуалам.

**Нагородна холодна зброя** – холодна зброя, *призначена* для персонального нагородження певної особи державою.

**Штатна холодна зброя** – холодна зброя легітимних воєнізованих організацій згідно із їхнім штатним розкладом.

**Табельна холодна зброя** – частина *штатної* холодної зброї, що зазначена в таблиці належності для особового складу.

**Призова холодна зброя** – холодна зброя, *призначена* для вручення за перемогу у спортивних змаганнях.

**Комбінована холодна зброя** – холодна зброя, уражуючий елемент (елементи) якої дає змогу використовувати її способами, характерними для різних типів холодної зброї.

**Довільна холодна зброя** – холодна зброя, що поєднує в собі конструктивні деталі різних *зразків* одного *типу* холодної зброї.

**Замаскована холодна зброя** – холодна зброя, бойова частина якої прихована, така зброя має загальний вигляд предмета, який не є холодною зброєю.

**Антикварна холодна зброя** – холодна зброя, виготовлена більше ніж 50 років тому.

**Історична холодна зброя** – *зразок* холодної зброї, виготовлений більше ніж 100 років тому.

**Меморіальна холодна зброя** – холодна зброя, пов'язана із відомими історичними особами або подіями.

**Колекційна холодна зброя** – холодна зброя, що є або була елементом зареєстрованої колекції.

**Національна холодна зброя** – холодна зброя, форма, параметри й декоративне оздоблення якої були встановлені протягом довготривалого часу відповідно до умов життя певного етносу.

**Художня холодна зброя** – холодна зброя, яку виготовлено із застосуванням прийомів, техніки та матеріалів, що надають виробу художньо-естетичної цінності.

Є ще така категорія, як **сувенірні вироби**, що конструктивно схожі зі зброєю, є різновидом виробів господарсько-побутового призначення й до холодної зброї не належать.

Сувенірні вироби, які конструктивно схожі із холодною зброєю, призначені для прикрашання інтер'єру приміщень, одягу, колекціонування тощо.

**Види сувенірних виробів, конструктивно схожих із холодною зброєю.** Сувенірні вироби виготовляються як імітація холодної зброї, мають зовнішній вигляд, подібний вигляду визначених зразків холодної зброї, але не мають повною мірою їхніх бойових властивостей. Сувенірні вироби, конструктивно схожі із холодною зброєю, можуть виготовлятися в такому вигляді:

– макети зразків холодної зброї певного виду, значно менші за найближчі аналоги холодної зброї за розмірами, що не дає змоги використовувати їх як відповідну зброю;

– муляжі, які відтворюють лише зовнішній вигляд холодної зброї, але зовсім позбавлені бойових властивостей.

**Конструктивні особливості сувенірних виробів.** Сувенірні вироби, виготовлені за типом холодної зброї, повинні відповідати за зовнішнім виглядом зразкам холодної зброї, що історично склалися, можуть мати всі або основні конструктивні елементи, подібні елементам найближчих аналогів холодної зброї, проте мають відрізнятися від останніх такими ознаками: способом і міцністю кріплення елементів; видом матеріалів, із яких вони виготовлені; характером будови «уражуючих» елементів (леза, вістря тощо).

З'ясуємо, де подивитися й де придбати такі вироби. Тут нам (запоріжцям) пощастило більше за інших, тому що в нас і музей, і магазин зброї («Діана») найкращі, із гарним асортиментом (на думку фахівців). Ще обов'язково треба згадати про музей зброї у Львові («Арсенал»).

Якщо в обраного вами предмета (пристрою) виявиться належність до холодної зброї (відповідні ознаки), то його потрібно буде зареєструвати в органах внутрішніх справ протягом десяти днів із дня придбання за місцем проживання власника з одержанням дозволу на зберігання, носіння.

Тепер за знавця Ви, звичайно, не зійдете, але до грамотного споживача й користувача наблизились.

### Література

1. Подшибякин А.С. Холодное оружие / А.С. Подшибякин. – 3-е изд., доп. и перераб. – М. : Центр «ЮрИнфоР», 2003. – 254 с.
2. Попенко В.Н. Холодное оружие: энциклопедический словарь: А–Я. – М. : АСТ ; Астрель, 2005. – 474 с.
3. Тихонов Е.Н. Криминалистическая экспертиза холодного оружия / Е.Н. Тихонов. – Барнаул, 1987.

4. Трубников Б.Г. Холодное оружие : [словарь-справочник] / Б.Г. Трубников. – СПб. : НРК ; Амфора (ГПП Печатный Двор), 2004. – 358 с.
5. Устинов А.И. Холодное оружие и бытовые ножи / А.И. Устинов. – М., 1978.
6. Устинов А.И. Криминалистическое исследование некоторых видов холодного оружия народов Востока / А.И. Устинов, В.В. Филиппов. – М. : ВНИИ МВД СССР, 1984.
7. Ярочкин В.И. Оружие: Гражданское, служебное, боевое / В.И. Ярочкин. – М. : Ось-89, 1998. – 222 с.

#### А н о т а ц і я

**Калюга К. В., Лукашевич В. Г. Холодна зброя: сучасний погляд.** – Стаття.

Статтю присвячено дослідженню сучасних уявлень про холодну зброю й узагальненню критеріїв порівняння різних видів холодної зброї. Зроблено спробу виділити ознаки відображення особливостей особистості за належною їй холодною зброєю та уподобанням видів таких виробів. Подано короткий огляд різноманітної зброї, відповідної літератури та наявних колекцій.

*Ключові слова:* засоби вчинення злочину, знаряддя, особа злочинця, холодна зброя.

#### А н н о т а ц и я

**Kalyuga K. V., Lukashevich V. G. Cold weapons: современный взгляд.** – Статья.

Статья посвящена исследованию современных представлений о холодном оружии и обобщению критериев сравнения различных видов холодного оружия. Сделана попытка выделить признаки отображения особенностей личности по принадлежащему ей холодному оружию и предпочтению видов таких изделий. Приведен краткий обзор разнообразного оружия, соответствующей литературы и имеющихся коллекций.

*Ключевые слова:* средства совершения преступления, орудие, личность преступника, холодное оружие.

#### S u m m a r y

**Kalyuga K. V., Lukashevich V. G. Cold weapons: the modern look.** – Article.

The article investigates the modern ideas about the cold steel and generalized criterion of comparison between different types of knives. Attempt was made to allocate the signs of displaying features of the person owned to her cold steel kinds and preferences of such products. A brief review of various weapons, relevant literature and current collections.

*Key words:* means of committing the crime, tools, criminal personality, cold weapons.



УДК 343.121.5

*Ю. П. Аленін, Д. В. Шилін*

### ЩОДО ПИТАННЯ ПРО ПРАВОВУ ПРИРОДУ ПРЕЮДИЦІЇ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

Під час прийняття правозастосовних рішень, до яких належать і кримінальні процесуальні рішення, важливим етапом є встановлення фактичної основи справи, що в межах кримінального процесу здійснюється шляхом доказування, тобто збирання, перевірки й оцінювання доказів.

У кримінальній процесуальній доказовій діяльності виникають такі правові ситуації, коли певні обставини, які підлягають доказуванню, уже встановлені в судовому рішенні в іншому процесі (цивільному, господарському, судово-адміністративному), рішенні в адміністративно-деліктному процесі або кримінальному процесуальному рішенні слідчого, прокурора, суду. У таких випадках виникає проблема преюдиції у кримінальному процесі.

Незважаючи на важливість преюдиції для забезпечення стабільності кримінальних процесуальних рішень та оптимізації процесу доказування, чинний Кримінальний процесуальний кодекс України (далі КПК – України) не згадує цього терміна, хоча ст. 128 КПК України містить норму щодо використання у кримінальному судочинстві рішення щодо позову.

У теорії кримінального процесу до проблеми преюдицій у кримінальному процесі зверталися такі вітчизняні й зарубіжні вчені, як А.М. Безруков, О.І. Бережний, В.В. Вапнярчук, О.Ю. Гай, Ю.М. Грошевий, О.В. Левченко, В.Т. Маляренко, Я.О. Мотовіловкер, І.Л. Петрухін, Г.М. Резнік, П.А. Скобліков, С.М. Стахівський, М.С. Строгович, Ф.Н. Фаткуллін, О.З. Хотинська, В.Д. Шундіков, У.М. Юсубова та ін.

Однак, незважаючи на наявні наукові дослідження преюдицій, залишилося багато невирішених питань щодо сутності преюдиції, її поняття і правової природи.

Тому **метою** статті є дослідження правової природи преюдиції у кримінальному процесі й визначення шляхів удосконалення механізму використання преюдицій у кримінальному процесі.

Характеристика правової природи преюдиції як явища сучасного кримінального процесу не буде повною без короткого історичного аналізу тлумачення цього явища.

Термін «преюдиція» римського походження, але вживався в римлян в іншому значенні, ніж сьогодні. Питання преюдиції більш докладно викладалися у праві Німеччини та Франції [1, с. 19–21; 2, с. 49–51], а звідти це явище було рецепційовано до Росії та пристосовано до наявної правової практики. У Росії преюдиціальність розумілася як передсудимість у кримінальних справах. Так, згідно зі ст. 6 Статуту цивільного судочинства, позов про відшкодування шкоди чи збитку, заподіяних злочином чи провинною, міг бути поданий до цивільного суду «... не раніше ніж після закінчення кримінального провадження з того предмета, з якого позов виникає...» [3].

У радянському процесуальному праві преюдиція набула зовсім іншого значення, ніж у дореволюційному праві. Преюдицією стали обґрунтовувати таке: а) під час прийняття рішень одним судом використання висновків іншого суду, зроблених в іншому процесі; б) залежність вирішення деяких матеріально-правових питань кримінальної справи від попереднього рішення судового чи адміністративного органу [4, с. 21–22]. Це саме розуміння преюдиції, але в різних трактуваннях застосовується й сучасною процесуальною доктриною.

На сьогодні юристи по-різному тлумачать поняття преюдиції.

А.В. Карданець розглядає преюдицію як прийом юридичної техніки, що являє собою правило доказування про те, що правозастосовне рішення уповноваженого органу, яке набрало законної сили, прийняте в установленому законом процесуальному порядку, про наявність або відсутність юридичного факту, обов'язкового для всіх правозастосовних органів, які вирішують юридичну справу, пов'язану із раніше вирішеною з приводу цього факту [5, с. 30]. Надаючи належне цьому визначенню преюдиції як прийому юридичної техніки, що правильно відображає її правову природу, варто зазначити, що системний підхід до дослідження правових преюдицій дає змогу говорити про це явище як про загальноприйняте теоретичне положення, яке є надбанням професійної правосвідомості й міститься в усіх компонентах правової системи.

Окремі вчені пропонують визначати поняття «преюдиція» як передсудимість (передрішення), сутність якої полягає в тому, що закон установлює визначене коло справ, які обов'язково передбачають попередній розгляд деяких пов'язаних із ними питань іншими органами й насамперед цивільними судами. Усі подібні постанови мають те значення, що для суду, який розбирає справу, попереднє рішення іншого суду з питання, пов'язаного зі справою, що розглядається, має значення істини та приймається без будь-яких доказів [6, с. 97]. Це поняття преюдиції походить із дореволюційного російського права. Тобто, за російським правом передсудимим у кримінальному процесі визнавалося правове питання, яке задовольняло б таким вимогам: предметом його повинні були бути обставини, що обумовлюють наявність складу злочину; до вирішення цього питання був залучений ін-

ший суд, а не суд, що вирішує питання винуватості. Тому розуміння преюдиції як передсудимості повністю відповідає значенню цього інституту за дореволюційним російським правом, однак не відповідає ані розумінню преюдиції радянською доктриною, ані сучасною українською й російською кримінальною процесуальною наукою.

У радянській доктрині передрішення трактувалося дещо по-іншому. Так, даючи визначення передрішенню, Я.Л. Штутін зазначив, що передрішення в радянському цивільному процесі – це судовий вирок, судове рішення або постанова адміністративного органу із питання про наявність або відсутність юридичного факту або правовідношення, обов'язкові для суду, який вирішує справу, пов'язану із раніше вирішеною [7, с. 60].

Окремі вчені визначають преюдицію як певне правило, що реалізується в доказуванні. Так, на думку Ю.М. Грошевого, преюдиції – це не засіб доказування фактів, а загальні положення /правила/, відповідно до яких особа, котра оцінює докази, і суд під час винесення вироку вправі вважати встановленими обставини, які мають значення для вирішення кримінальної справи [8, с. 254]. Існують й інші подібні визначення преюдиції. Так, В.В. Рясенцев відмічає, що преюдиція – юридичне правило, згідно з яким рішення (вирок) одного суду, що набрало законної сили, обов'язкове для іншого, а тому виключається повторний розгляд однієї й тієї самої справи загалом або в частині [9, с. 23].

Потрібно зазначити, що все ж таки варто визначати преюдицію як правило, хоч і не можна повністю погодитися із тими його визначеннями, які наявні в літературі.

Отже, преюдиція – це доказове правило, що встановлює підстави й порядок використання в процесі доказування слідчим, прокурором, судом, суддею фактів і правових висновків, установлених такими, що мають юридичну силу рішеннями слідчого, прокурора, суду, судді у кримінальних, цивільних, господарських або адміністративних справах, якими справу вирішено по суті, як таких, що не потребують повторного доведення.

Преюдиція має об'єктивні та суб'єктивні межі дії. Об'єктивні межі преюдиції окреслюють коло фактів, що установлені відповідним процесуальним актом і не підлягають у зв'язку з цим доказуванню. Суб'єктивні межі преюдиції визначають коло осіб, на які вона поширюється, у кримінальному процесі – тільки осіб, стосовно яких винесені відповідні акти.

Визначення преюдиції не буде повним без визначення її галузевої правової природи. Так, потрібно зазначити, що в тій чи іншій інтерпретації норми про преюдиції існують у всіх процесуальних кодексах. Так, відповідно до ст. 128 КПК України, відмова в позові в порядку цивільного, господарського або адміністративного судочинства позбавляє цивільного позивача права висувати той самий позов у кримінальному провадженні. Також КПК України в ст. 90 встановлює, що рішення національного суду або міжнародної судової установи, яке набрало законної сили і яким встановлено порушення прав людини й основоположних свобод, гарантованих Конституцією України та міжнародними договорами, згода на обов'язковість

яких надана Верховною Радою України, має преюдиціальне значення для суду, що вирішує питання про допустимість доказів [10]. Частина 4 ст. 61 ЦПК України [11] передбачає, що вирок у кримінальному провадженні, що набрав законної сили, або постанова суду у справі про адміністративне правопорушення обов'язкові для суду, який розглядає справу про цивільно-правові наслідки дій особи, стосовно котрої ухвалено вирок або постанову суду, з питань, чи мали місце ці дії та чи вчинені вони цією особою. Норма ст. 72 Кодексу адміністративного судочинства України (далі – КАС України) [12] формулює як одну з підстав звільнення від доказування те, що вирок суду в кримінальному провадженні або постанова суду у справі про адміністративний проступок, які набрали законної сили, є обов'язковими для адміністративного суду, що розглядає справу про правові наслідки дій чи бездіяльності особи, щодо котрої ухвалений вирок або постанова суду, лише в питаннях, чи мало місце діяння та чи вчинене воно цією особою. Вирок суду в кримінальному провадженні, що набрав законної сили, є обов'язковим для господарського суду під час вирішення спору з питань, чи мали місце певні дії та ким вони вчинені (ст. 35 Господарського процесуального кодексу України [13]). Тобто, процесуальні норми містять інститут преюдиції в тому чи іншому ступені його досконалості. Тим самим досягається преюдиціальний взаємозв'язок між галузевими процесами для забезпечення несуперечливості й стабільності процесуальних рішень. Комплексність інституту преюдиції полягає в тому, що він об'єднує норми інституту преюдиції у кримінальному процесуальному, цивільному процесуальному, господарському процесуальному та адміністративному процесуальному праві. Саме тому в літературі визнається двостороння дія судової преюдиції. Позитивна сторона преюдиції полягає у властивому рішенню суду імперативі (наказі), спрямованому суду та будь-яким іншим установам і особам, керуватися в іншому процесі або будь-якому іншому юрисдикційному акті, у якому підтверджені судовим рішенням факти і правовідносини є фактичною підставою, раніше винесеним про ці факти та правовідносини рішення. Цей наказ впливає із формальної обов'язковості дії рішення. Інша, негативна, сторона преюдиції полягає в недопустимості перегляду вказаних фактів і правовідносин у новому судовому процесі чи в порядку будь-якого іншого юрисдикційного розгляду. Вона впливає із законної сили рішення, тобто його незмінності, і має властиві законній силі суб'єктивні межі [14, с. 44–45].

Ураховуючи, що інститут преюдиції є комплексним правовим інститутом, необхідно розрізняти преюдицію у кримінальному процесі та кримінальну процесуальну преюдицію. Кримінальна процесуальна преюдиція є доказовим правилом, що встановлює підстави й порядок використання в процесі доказування слідчим, прокурором, судом, суддею фактів і правових висновків, установлених такими, що мають юридичну силу рішеннями слідчого, прокурора, суду, судді у кримінальних справах, якими справа вирішено по суті, як таких, що не потребують повторного доведення. Преюдиція у кримінальному процесі включає в себе не тільки кримінальну

процесуальну преюдицію, а й преюдицію судових рішень у цивільних, господарських та адміністративних справах при провадженні у кримінальній справі, а також рішень у справах про адміністративні правопорушення.

Підставами виникнення преюдиції є передусім взаємозв'язок справ. У кримінальному процесі про застосування преюдиції можна стверджувати в таких випадках:

– під час використання у справі щодо співучасника фактів і правових висновків, установлених у раніше винесеному рішенні щодо інших співучасників (тобто під час розгляду кримінальних справ, виділених в окреме провадження);

– під час використання у справі про давання завідомо неправдивих показань, завідомо неправдивого висновку фактів і правових висновків, установлених у раніше винесеному рішенні у справі, у межах якої давалися показання свідка або висновок експерта;

– під час використання у кримінальній справі при провадженні за нововиявленими обставинами тих рішень, якими ці обставини встановлено;

– під час використання у кримінальній справі фактів і правових висновків, установлених у судовому рішенні в цивільній справі (наприклад, коли справа про відшкодування шкоди, завданої злочинцем, розглядалася в цивільному провадженні до розгляду кримінальної справи або у випадку необхідності наявності цивільної процесуальної преюдиції для кваліфікації діяння як злочину – ст. 164 Кримінального кодексу України тощо);

– під час використання у кримінальній справі фактів і правових висновків, установлених у судовому рішенні в господарській справі;

– під час використання у кримінальній справі фактів і правових висновків, установлених у правозастосовчому рішенні в адміністративній справі (як у справі про адміністративне правопорушення, так і у справі в порядку КАС України);

– під час використання для прийняття процесуального рішення згідно з п. 6 ст. 284 КПК України.

Варто зазначити, що інколи в літературі заперечується преюдиціальне значення використання у справі щодо співучасника фактів і правових висновків, установлених у раніше винесеному рішенні щодо інших співучасників; використання у справі про давання завідомо неправдивих показань фактів і правових висновків, установлених у раніше винесеному рішенні у справі, у межах якої давалися показання свідка [4, с. 28]. Із цим важко погодитися. Якщо у кримінальному провадженні щодо співучасників встановлено, що мала місце подія злочину, склад злочину, то, якщо в суду не виникає сумнівів у вже винесеному вирокі, він може застосувати встановлені факти та правові висновки як преюдиціальні. Дії співучасників, безумовно, пов'язані між собою, і справи, у межах яких дана оцінка цим діям, будуть пов'язані, а факти, установлені у справі, що раніше розглядалася, – преюдиціальними.

Преюдиція має важливе значення в межах кримінального процесу. Потрібно відзначити, що питання про значення преюдиції є спірним у доктрині

ні. Окремі вчені вважають, що преюдиція допускається з метою спрощення доказування [15 с. 147–149].

Деякі автори пов'язують значення преюдиції із забезпеченням «процесуальної економії» [1, с. 29]. На заперечення цього підходу в літературі наводяться аргументи, що процесуальній економії в цьому питанні не потрібно надавати головного значення. Процесуальну економію варто розцінювати як «побіжну» перевагу, яка досягається під час реалізації преюдицій, коли між преюдиціальними фактами й пов'язаними із ними матеріалами провадження в іншій кримінальній справі не виникає суперечностей.

На думку Є.В. Клінової, існують як мінімум дві мети, що повинні досягатися дією правила преюдиціальності. Першою метою є забезпечення відповідності судових рішень одне одному, виключення суперечностей між ними. Другою метою дії преюдиції можна назвати полегшення сторонам можливості доказування фактів і правовідносин у наступних процесах [16, с. 93].

Як видається, під час визначення процесуального значення преюдиції потрібно розглядати цю проблему на макро– та мікрорівні. На мікрорівні, тобто на рівні конкретного провадження, значення преюдиції виявляється в полегшенні доказування, тобто використання без перевірки фактів і висновків, уже встановлених в інших провадженнях. На цьому самому рівні значення преюдиції полягає в досягненні процесуальної економії. На макрорівні значення преюдиції потрібно розглядати для процесуального забезпечення діяльності правозастосовних органів. На цьому рівні значення преюдиції виявляється в забезпеченні стабільності процесуальних рішень, у тому числі судових. Крім того, аналіз значення преюдиції на макрорівні дає змогу стверджувати, що використання преюдиції забезпечує несуперечливість процесуальних рішень. Загалом на макрорівні значення преюдиції можна розглядати як забезпечення належного винесення законних і обґрунтованих процесуальних рішень.

#### Література

1. Бережний О.І. Преюдиціальність судових рішень у кримінальних справах : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза» / О.І. Бережний. – Х., 2003. – 191 с.
2. Фойницький І.Я. Курс уголовного судопроизводства : в 2 т. / И.Я. Фойницкий. – СПб. : Альфа, 1996. – Т. 2. – 1996. – 607 с.
3. Устав гражданского судопроизводства / под ред. В.В. Исаченко. – СПб. : Право, 1911.
4. Юсубова У.М. Преюдиции в советском уголовном процессе : дисс. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Уголовный процесс; криминалистика; судебная экспертиза» / У.М. Юсубова. – М., 1979. – 225 с.
5. Карданец А.В. Преюдиции в российском праве. Проблемы теории и практики : дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теория и история государства и права; история политических и правовых учений» / А.В. Карданец. – Нижний Новгород, 2002. – 181 с.
6. Арсеньев В.Д. О фактах, не подлежащих доказыванию в процессе уголовного судопроизводства / В.Д. Арсеньев // Правоведение. – 1965. – № 1. – С. 97–104.
7. Штутин Я.Л. Предрешения (преюдиции) в советском гражданском процессе / Я.Л. Штутин // Советское государство и право. – 1956. – № 5. – С. 58–67.

8. Грошевой Ю.М. Теоретические проблемы формирования убеждения судьи в советском уголовном судопроизводстве : дисс.... докт. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право» / Ю.М. Грошевой. – Х., 1975. – 403 с.
9. Рясенцев В. Вопросы преюдиции при рассмотрении судами гражданских дел / В. Рясенцев // Советская юстиция. – 1985. – № 10. – С. 23–25.
10. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 р. № 4651-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.
11. Цивільний процесуальний кодекс України від 18 березня 2004 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № № 40–41, 42. – Ст. 492.
12. Кодекс адміністративного судочинства України від 06 липня 2005 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2005. – № № 35–36, № 37. – Ст. 446.
13. Господарський процесуальний кодекс України від 06 листопада 1991 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 6. – Ст. 56.
14. Гурвич М.А. Обязательность и законная сила судебного решения / М.А. Гурвич // Советское государство и право. – 1970. – № 5. – С. 37–45.
15. Теория доказательств в советском уголовном процессе / под ред. Н.В. Жогина. – М. : Юрид. лит., 1973. – 732 с.
16. Клинова Е.В. О преюдициальности судебного решения / Е.В. Клинова // Вестник Московского университета. Серия 11 «Право». – 2003. – № 6. – С. 91–98.

#### А н о т а ц і я

**Аленін Ю. П., Шилін Д. В. Щодо питання про правову природу преюдиції у кримінальному процесі.** – Стаття.

Стаття присвячена визначенню правової природи преюдиції як явища сучасного кримінального процесу, шляхів удосконалення механізму використання преюдиції у кримінальному процесі. Досліджується й обґрунтовується питання про те, що інститут преюдиції є комплексним правовим інститутом.

*Ключові слова:* преюдиція, доказування у кримінальному процесі, преюдиціальність.

#### А н н о т а ц и я

**Аленин Ю. П., Шилин Д. В. Относительно вопроса о правовой природе преюдиции в уголовном процессе.** – Статья.

Статья посвящена определению правовой природы преюдиции как явления современного уголовного процесса, путей усовершенствования механизма использования преюдиции в уголовном процессе. Исследуется и обосновывается тезис о том, что институт преюдиции является комплексным правовым институтом.

*Ключевые слова:* преюдиция, доказывание в уголовном процессе, преюдициальность.

#### S u m m a r y

**Alenin Y. P., Shilin D. V. On the question of the legal nature of preclusion in criminal proceedings.** – Article.

The article is devoted to the definition of the legal nature of preclusion as a phenomenon of the contemporary criminal proceedings and to the definition the ways to improve the mechanism of applying preclusion in criminal proceedings as well. The issue of whether the preclusion is complex legal institution is investigated and proved.

*Key words:* prejudice, proving in criminal proceedings, prejudicialness.

УДК 347.965-055.2(091)

*Н. В. Аніщук***ЖІНКИ В АДВОКАТУРІ ФРАНЦІЇ: ІСТОРИЧНИЙ ЕКСКУРС**

Актуальність обраної теми полягає в тому, що на початку нового тисячоліття відзначається фемінізація юридичної професії, зокрема адвокатури, що відбувається в руслі інших змін, які спостерігаються й в інших сферах, від медицини до військової служби. У сучасному світі участь у судовому процесі жінки як адвоката нікого вже не здивує. Між тим жінкам знадобилося багато століть для того, щоб отримати рівноправ'я з чоловіками, що відкрило їм перспективу реалізовувати себе в різних галузях життєдіяльності суспільства, зокрема в юридичній діяльності, у якій професія адвоката посідає важливе місце. На сьогодні роботодавці, партнери та клієнти обирають юриста вже не за статевою ознакою, а виходячи із професійних умінь, навичок і попередніх досягнень. Сучасна юриспруденція ламає всі гендерні стереотипи. Пов'язано це із процесом емансипації жінок, яка охопила всі сфери життєдіяльності суспільства.

Однією з перших країн у світі, де жінки були допущені до адвокатури, стала Франція. Нині ця країна обрала курс на фемінізацію адвокатури. Досвід цієї країни, як видається, може бути корисним для розвитку вітчизняної адвокатури в контексті гендерного питання. Адже сучасна Україна, так як і Франція, обрала шлях на побудову паритетної демократії. У сучасній Україні жінки становлять близько 70% адвокатського корпусу [1, с. 32].

Актуальність обраної теми значною мірою зумовлена і ступенем розроблення проблеми. Аналіз останніх досліджень і публікацій, у яких започатковано розв'язання цієї проблеми і на які спирається автор, дає підставу стверджувати, що на сьогодні у вітчизняній юридичній науці поки що бракує фундаментальних розроблень із проблеми адвокатури як об'єкта гендерного аналізу. Не применшуючи ролі та значущості розроблень правознавців із «жіночої адвокатури» – С. Ворошилової, О. Єременко, О. Нестерцової-Собакар, Г. Решетникова, Г. Усеїнової, А. Яшина та ін., усе ж таки необхідно визнати, що проблема реалізації жінками професії адвоката у Франції, висвітлення її в контексті гендерного аналізу недостатньо досліджена в юридичній науці. Усе вищенаведене зумовило вибір теми й мети дослідження, його наукову новизну і практичне значення.



**Метою** статті є здійснення гендерного аналізу адвокатури в контексті проблеми реалізації жінками професії адвоката у Франції протягом її історичного розвитку, що в межах проблеми забезпечення рівних прав і можливостей жінок і чоловіків зможе по-новому розкрити сутність цього правового інституту.

Тривалий час адвокатура була справою лише чоловіків. Протягом багатотисячолітньої історії людства образ адвокатів асоціювався виключно із чоловіками. Починаючи із зародження адвокатури в стародавньому світі (від Стародавніх Греції та Риму) і до другої половини XIX ст., існувала чоловіча монополія на зайняття адвокатською професією. Жінкам було заборонено займатися адвокатською діяльністю, що було пов'язано із певними гендерними стереотипами, за якими жінки не сприймалися рівними із чоловіками, розглядалися як «слабка стать», а тому їхнім основним призначенням мало бути ведення домашнього господарства та виховування дітей. Отже, спершу професія юрист-адвокат була виключно справою для чоловіків. Тому логічним є те, що гендерний образ адвокатської професії спершу мав чоловічу спрямованість.

Ситуація почала змінюватися із фемінізацією суспільства, емансипацією жінок, коли вони почали активно завойовувати свої позиції в різних сферах життєдіяльності суспільства, зокрема юридичній. Можна стверджувати, що образ «жінка-адвокат» є відносно новим. У світі почали з'являтися жінки-адвокати лише наприкінці XIX ст. – на початку XX ст. Першою жінкою-адвокатом у світі стала американка Арабелла Менсфілд (США, 1869). Проте тогочасне суспільство насторожено ставилося до жінок-адвокатів, не сприймаючи їх серйозно.

Жінкам знадобилося докласти багато зусиль для того, щоб сьогодні, у XXI ст., вони нарівні із чоловіками могли займатися адвокатською діяльністю, і це сприймається сучасним суспільством як звичайне явище, яке не викликає негативної реакції. Останніми десятиліттями у країнах із паритетною демократією набуває поширення фемінізація адвокатури. Адвокатською діяльністю зараз займаються багато жінок у країнах Північної Америки та Європи. Серед західноєвропейських країн щодо кількості жінок-адвокатів лідируючі позиції займає Франція. Професія адвоката приваблює французьких жінок. Так, якщо у 2002 р. у Франції жінки становили 46% від загальної кількості записаних до адвокатури, то в 2012 р. ця цифра зросла до 51,9%. Звіт Національної ради адвокатських палат у Франції надав таку інформацію: за статистичними даними, у сучасній Франції жінки приносять адвокатську присягу раніше – у 30 років, середній же вік жінки-адвоката – 40,4 років [2].

Фемінізація – це зростання ролі та впливу жінок у суспільстві. Виходячи із цього визначення фемінізація адвокатури – збільшення частки жінок-адвокатів, зростання їхньої ролі й впливу в адвокатурі. Проте так було не завжди. Протягом багатотисячолітньої історії чоловіки не поступалися жінкам престижними та добре оплачуваними видами занять (зокрема і юридичними), але жінки задовольнялися тим, що було, і поступово оволодівали ті

професії, які раніше належали чоловікам. Проте, як тільки жінкам дозволили брати участь в адвокатурі (кінець XIX–XX ст.), ситуація змінилася. Чоловіки стали сприймати жінок як конкурентів і ставитися до них як до конкурентів. Водночас бажання жінок набути соціального статусу та вести більш яскраве, порівняно з їхніми матерями, життя також сприяє збільшенню кількості представниць «слабкої статі», які намагаються потрапити у професію адвоката. Справді, сьогодні вже нікого не здивує той факт, що жінка – адвокат. А якщо подивитися із життєвої позиції, то існує певна категорія справ, за якими громадяни вважають за краще звертатися все ж таки до жінок-адвокатів, оскільки вони, як правило, слухають уважніше, більш м'які в поведженні й чуйні. Інтуїція, уміння зосередитись на деталях, щоб досконально проаналізувати всю ситуацію, креативність, комунікабельність, чуйність до проблем окремої людини – усе це лише допомагає їм ставати професіоналами.

Франція випередила європейські країни в питаннях розвитку «жіночої адвокатури». У цій країні жінки були допущені до адвокатури на рівних правах із чоловіками на початку XX ст. Питання про «жіночу адвокатуру» почало обговорюватися у французькому суспільстві наприкінці XIX ст., після того як жінкам було надано дозвіл на отримання вищої юридичної освіти.

На початку 1870-х рр. двері французьких вищих навчальних закладів стали все ширше відчинятися для жінок різних національностей. Варто зазначити, що у Франції жінки змогли отримувати вищу освіту в 1863 р., у Парижі на юридичному факультеті перші жінки-студентки з'явилися в 1870-ті рр., у 1889–1890 рр. в Парижі було 152 студентки, серед них на юридичному факультеті – 3 [3]. У січні 1898 р. із майже 30 000 студентів, що навчалися у вищих навчальних закладах Франції, жінок нараховувалося 871, серед них 5 – на юридичних факультетах [4, с. 268].

У різні роки кінця XIX ст. – початку XX ст. випускниками юридичного факультету Сорбонни були, зокрема, перші жінки-адвокати у Франції – Софія Петі (Sophie Petit), Жанна Шовен (Jeanne Chauvin), Марія Вероне (Maria Verone); перша жінка-адвокат у Румунії – Сарміза Білсеску (Sarmiza Bilcescu), яка увійшла в історію Сорбонни як перша жінка, котра отримала вищу юридичну освіту в цьому навчальному закладі (1887); перша жінка-адвокат у Росії – Катерина Абрамівна Флейшиць; перша жінка-адвокат у Китаї – Ченг Ю-Хсю (Мадам Вей Тао-мінг) Tcheng Yu-hsiu (Madame Wei Tao-ming) та ін.

Наприкінці XIX ст. у Франції розгорнулася широка кампанія за допущення жінок в адвокатуру. У 1897 р. кілька жінок із вищою юридичною освітою на чолі із Жанною Шовен (Jeanne Chauvin) (1862–1926) подали заявку із проханням допустити їх на посаду адвоката, але їм було відмовлено. Їхню ініціативу підтримала французька газета “Fronde”, зокрема опублікувала дослідження, у якому подавалося «наукове обґрунтування», що підкріплено традиційними аргументами про необхідність допущення жінок, котрі мають спеціальну освіту, до всіх посад і професій, у тому числі й до адвокатури [5].

У 1897 р. в журналі «Іллюстрасьйон» репортер Жан Коклен писав про те, що в Палаці правосуддя багато шуму зробила мадемуазель Жанна Шовен, бакалавр із гуманітарних і природних наук. Будучи також докторесою юриспруденції, вона висунула вимогу прийняти її в колегію адвокатів і надати право виступати в суді. У суддівському стані зазіхання панянки, котра намірилася на чоловічі прерогативи, викликали хвилю обурення, і пани юристи вирішили будь-якою ціною перешкодити жіночому вторгненню до їхніх лав. Репортер «Іллюстрасьйон» писав: «Або мадемуазель Шовен, яка вивчала правознавство, виявить, виступаючи позивачкою, найповнішу недієздатність, що притаманна її статі й загальновідома, або вона виявиться на висоті й буде гідною звання, на яке претендує». І Жан Коклен до цього додав: «... щоб стати сучасним у взаєминах із жінками, варто забути, що перед вами жінки. Урешті-решт, жінки – такі самі люди, як ми ..., просто це люди жіночої статі» [6].

Випадок Жанни Шовен викликав резонанс, який дуже вплинув на прийняття закону, що відкривав жінкам доступ до професії юриста. Питання щодо допущення жінок у Франції у стан адвокатів прийняло сприятливий обіг завдяки гарячому співчуттю голови палати депутатів Національних зборів Франції Поля Дешанеля. Підтриманий урядом законопроект спершу розглядався в нижній палаті парламенту. Так, 18 червня 1900 р. Палата депутатів прийняла 319 голосами проти 174 пропозицію Р. Вавіані про дозвіл жінкам займатися адвокатурою [5]. Після цього питання обговорювалося у верхній палаті парламенту. 14 листопада 1900 р. французький Сенат надав дозвіл жінкам працювати в адвокатурі. Ішлося про те, що жінкам, які отримали ступінь бакалавра права, було надано право займатися юридичною практикою [7]. Закон було прийнято, незважаючи на глибоку стурбованість французьких законодавців щодо майбутньої долі жінок-юристів. Поява цього закону дозволила французьким жінкам стати адвокатами на два десятиліття раніше за їхніх британських колег.

Першою жінкою адвокатом у Франції стала Софія Григорівна Балаховська-Петі (Sophie Petit) (1870–1966). Народилася в м. Києві в Російській імперії. Дівоче прізвище її було Балаховська. У Франції її знають як Софія Петі. Вона була донькою власника цукрового заводу. Із кінця XIX ст. мешкала в Парижі, закінчила юридичний факультет Сорбонни (1892). Доктор права Паризького університету. Вийшла заміж за Ежена Петі, найближчого співробітника президента А. Мільєрана. Після революції разом із чоловіком допомагала діячам російської культури емігрувати у Францію. Автор кількох романів і драм, які йшли на російській сцені. Передала в національну бібліотеку частину архіву чоловіка, у тому числі листи Ж. Санд А. Дюма (сину) [8].

Другою французькою жінкою-адвокатом стала Жанна Шовен (Jeanne Chauvin) (1862–1926). У 1892 р. отримала науковий ступінь доктора права (PhD in Law). Вона стала адвокатом 19 грудня 1900 р., тобто через 13 днів після Софії Петі. Інколи французи саме на неї вказують як на першу жінку-адвоката, оскільки Жанна Шовен присвятила своє життя адвокат-

ській діяльності, тоді як Софія Петі прославилася насамперед як прозаїк і драматург. Як адвокат вона виступила лише кілька разів у французькому суді [9, с. 334].

Про Жанну Шовен російський ілюстрований журнал літератури, політики та сучасного життя «Нива» в номері 1 від 1901 р., виданому 06 січня 1901 р., повідомляв таке. У листопаді 1897 р. у Франції вперше було подано із поданням усіх передбачених законом дипломів і документів прохання жінки про допущення її до складу паризької адвокатської корпорації та видання їй судом дозволу принести встановлену присягу. Жінка, котра подала це прохання, була Жанна Шовен. Ім'я її вже було відоме публіці як першої у Франції жінки-доктора права. Жанна Шовен, яка стала сиротою на 17-му році, із енергією, нечастою навіть для чоловіків, без усякої підтримки, спираючись лише на свої сили, вирішила здійснити свій давнішній потяг до юридичної науки. Щоб досягти цієї мети, їй довелося витримати кілька найскладніших іспитів і заручитися низкою дипломів. Своєю енергією, працею та здібностями вона добилася й атестата зрілості (диплома *bachelier es lettres*), і дипломів на звання ліценціата (відповідає нашому магістерському) і доктора права. В особі Жанни Шовен Франція вітала першу жінку-доктора права. Нею зроблено перший крок; за нею попрямували й інші жінки, вона рвалася до діяльності живої, практичної. Звання було їй мало. На жаль, право юридичної практики в рідній країні надано було їй не відразу. Її прохання про прийняття до складу адвокатської корпорації Парижа було подане в листопаді 1897 р., дозвіл же принести присягу було їй надано тільки наприкінці 1900 р. За ці три роки вона широко відстоювала своє право на юридичну практику. Час цей не пропав у неї марно. Вона займалася поки наданням юридичних порад, не пов'язаних із виступом у суді, водночас читала елементарний курс правознавства в кількох жіночих навчальних закладах. Дозвіл адвокатської практики, що було нарешті надано Жанні Шовен, – нова й дуже велика перемога жінок, які вимагають, щоб їм відчинили двері в усі галузі практичної діяльності нарівні із чоловіками, і тому зрозуміло, що її появу в адвокатській тозі для принесення встановленої адвокатської присяги зустріли щирими вітаннями присутніх при цьому жінок; до цих вітань приєдналися й нові товариші пані Шовен по адвокатурі [10].

Однією з перших жінок-адвокатів стала випускниця юридичного факультету Сорбонни Марія Вероне (*Maria Verone*) (1874–1938). Вона прославилася тим, що стала першою жінкою, котра виступила як адвокат у суді у кримінальній справі (1903). Відома вона також як борець за права жінок, 20 років була Президентом французької ліги за права жінок [11].

У 1910 р. вперше в історії Франції жінка-адвокат була допущена до зайняття адвокатською діяльністю у воєнному суді. Так, 06 (19) квітня 1910 р. воєнний суд в Авіньйоні у справі солдата-дезертира допустив до захисту жінку-адвоката, пані Ізнар [12].

Загалом у Франції за 10 років, починаючи з 1900 р., вступило до адвокатури всього 13 жінок, та й із них усього лише 6 справді зайнялися адвокатською практикою [10, с. 334].

Французи намагалися виставити перших жінок-адвокатів у можливих карикатурах і гумористичних листках у газетах. Так, у 1902 р. французький поліграфіст Альберт Бержере випустив серію карток під назвою «Дівчата майбутнього». Вони зображали майбутні професії жінок. Зовсім буденні для нашого часу, ці професії здавалися сміховинно фантастичними сто років тому. Тоді сама думка, що жінки можуть бути мерами міст, адвокатами, військовими або депутатами, викликала посмішку [13].

Загалом участь жінок в адвокатурі на початку ХХ ст. була незначною. Так, у 1912 р. всього 20 жінок працювало в адвокатурі Франції [5]; у 1917 р. в м. Парижі працювало 35 жінок-юристів [14]. До того ж обсяг їхньої адвокатської практики був невеликим, що змушувало їх підробляти, наприклад, викладачами.

Після Другої світової війни, із закріпленням гендерної рівності у Статуті ООН, більшість держав обрали курс на побудову паритетної демократії. В умовах гендерної рівності у французькому суспільстві змінилося ставлення до жінок-адвокатів. Із кожним роком почала збільшуватися частка жінок-адвокатів в адвокатурі Франції.

Безумовно, заслуговує на увагу історичний досвід Франції щодо розвитку «жіночої адвокатури». Ця країна стала однією з перших країн у світі, яка допустила представниць «слабкої статі» до адвокатури.

Отже, фемінізація адвокатури – це вже не майбутнє, а сьогодення, і в цьому процесі вже залучені багато жінок-юристів із різних континентів і різних народів, незалежно від кольору шкіри, національності, віросповідання тощо. Безумовно, адвокатура має розвиватися за принципом гендерного паритету. Жінки-адвокати й чоловіки-адвокати повинні мати не лише рівні права, а й рівні можливості щодо реалізації себе в цьому напрямі юридичної діяльності. Це основне завдання на початку ХХІ ст., яке має бути реалізовано в усіх країнах світу, що обрали шлях на побудову паритетної демократії. І в цьому стосунку досвід Франції заслуговує на увагу, адже ця країна докладала багато зусиль на шляху забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків в адвокатурі.

### Література

1. Наша Спілка // Інформаційний бюлетень Спілки адвокатів України. – 2009. – № 2 (4). – С. 31–34.
2. Литвинский Д. Три источника расширения французской адвокатуры / Д. Литвинский [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://pravo.ru/review/face/view/67735/>.
3. Блокгауз Ф.А. Энциклопедический словарь / Ф.А. Блокгауз, И.А. Ефрон [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://enc-dic.com/brokgause/zhenskoe-obrazovanie.> – 105012.html.
4. Мижув П. Женский вопрос и женское движение / П. Мижув // Мужские ответы на женские вопросы в России (вторая половина XIX – первая треть XX в.в.) : в 2 т. / отв. ред. и составитель В. Успенская. – Тверь : Феминист Пресс, 2005. – Том. 2. – 2005. – С. 243–294. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://global-4-ivs-turing.opera-mini.net>.
5. Королева Т.В. Женское либеральное движение и государственная политика в области женского образования во Франции в XIX – начале XX века / Т.В. Королева. – Иваново, 2007. – 205 с. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://global-4-ivs-turing.opera-mini.net>.

6. Изнер К. Маленький человек из Опера де Пари / К. Изнер. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://loveread.ws/read-book.php?id=22453&p=87>.
7. Klotz J. Women lawyers in Europe / J. Klotz // Women Lawyer's journal. – 1917. – № 5. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein/journals/wolj6>.
8. Горбунов Ю.А. Писательницы России (Материалы для библиографического словаря) / Ю.А. Горбунов [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://book.uraic.ru/elib/Authors/Gorbunov/sl-2.htm>.
9. Меньшиков М. «Женское брожение» / М. Меньшиков // Мужские ответы на женские вопросы в России (вторая половина XIX – первая треть XX в.в.) : в 2 т. / отв. ред. и составитель В. Успенская. – Тверь : Феминист Пресс. – 2005. – Т. 2. – 2005. – С. 334. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://global-4-ivs-turing.opera-mini.net>.
10. Нива. – 1901. – 06 января. – № 1. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://book-old.ru/BookLibrary/005001-NIVA>.
11. Rapport H. Encyclopedia of Women Social Reformes, 2001 / H. Rapport [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://books.google.com/books?id=rpuSzowmikgC&pg=PA724&dq>.
12. Русское слово. – 1910. – 20 (07) апреля. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://starosti.ru/article.php?id=23305>.
13. Как зарождался феминизм в Украине // Корреспондент. – 2014. – 30 декабря. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [Korespondent.net>Украина>События](http://Korespondent.net>Украина>События).
14. Van Zee Marynel Ryan. Women's Way to the Professions – a European Perspective / Marynel Ryan Van Zee [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [www.euroa.clio-online.de/.../Default.aspx](http://www.euroa.clio-online.de/.../Default.aspx).

#### А н о т а ц і я

**Аніщук Н. В. Жінки в адвокатурі Франції: історичний екскурс.** – Стаття.

Стаття присвячена історичному екскурсу в адвокатуру Франції щодо діяльності перших жінок-адвокатів. Гендерний аналіз, застосований під час дослідження, надає можливість у межах проблеми забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків по-новому розкрити сутність інституту адвокатури в контексті фемінізації юридичної професії.

*Ключові слова:* жінки-адвокати, адвокатура Франції, фемінізація адвокатури, рівноправ'я жінок і чоловіків, емансипація жінок, гендерна рівність в адвокатурі.

#### А н н о т а ц и я

**Анищук Н. В. Женщины в адвокатуре Франции: исторический экскурс.** – Статья.

Статья посвящена историческому экскурсу в адвокатуру Франции относительно деятельности первых женщин-адвокатов. Гендерный анализ, использованный в процессе исследования, дает возможность в рамках проблемы обеспечения равных прав и возможностей женщин и мужчин по-новому раскрыть сущность института адвокатуры в контексте феминизации юридической профессии.

*Ключевые слова:* женщины-адвокаты, адвокатура Франции, феминизация адвокатуры, равноправие женщин и мужчин, эмансипация женщин, гендерное равенство в адвокатуре.

#### С у м м а р у

**Anischuk N. V. Women in the legal profession in France: historical review.** – Article.

The article is devoted conducting historical overview of the Bar of France from the perspective of activity of the first women lawyers. Gender analysis used in the research process, enables a new way, as part of the problem of ensuring equal rights and opportunities for women and men, to reveal essence of the legal profession in the context of the feminization of the legal profession.

*Key words:* women-barristers, the Bar of France, the feminization of the legal profession, equality between women and men, emancipation women, gender equality in the legal profession

УДК 341.233.5

*О. В. Задорожній*

**ПОРУШЕННЯ РОСІЙСЬКОЮ ФЕДЕРАЦІЄЮ  
У 2014-2015 РОКАХ ПРИНЦИПУ НЕВТРУЧАННЯ  
У ВНУТРІШНІ СПРАВИ ДЕРЖАВ СТОСОВНО УКРАЇНИ**

Повага до суверенітету держав і невтручання у внутрішні справи забезпечують порядок, стабільність і передбачуваність міжнародних відносин, оскільки вони означають взаємне дотримання інтересів держав як суверенних і рівних, незалежно від їхнього розміру, рівня розвитку, матеріальних факторів військової сили та відповідної побудови взаємодії між ними [1, с. 142]. Лише за дотримання цих умов може йтися про міжнародний мир і безпеку [2].

Принцип невтручання спрямовано не тільки на захист держав як таких, а і на захист народів і суспільств, підтримання й розвиток ними своїх соціальних, культурних, релігійних та інших особливостей. Очевидно, що втручання у внутрішні справи може дестабілізувати держави, розпалювати соціальні, міжнаціональні, релігійні конфлікти. Особливо небезпечними є ситуації, за яких внутрішні екстремістські сили, що здійснюють насильство й терор проти представників влади, груп осіб або окремих громадян, отримують потужну підтримку ззовні. Перешкоджаючи таким випадкам, принцип невтручання спрямований на забезпечення того, щоб держави вирішували свої внутрішні проблеми без зовнішнього впливу й водночас запобігає порушенням міжнародного миру та безпеки [3, с. 12–31].

Разом із тим тлумачення змісту принципу невтручання часто стає предметом дискусій. Це стосується значною мірою того, які справи держави є суто внутрішніми й не можуть бути об'єктом будь-якого впливу, не лише силового. Іноді зазначають, що саме поняття «втручання у внутрішні справи» не є чітко визначеним, чи можуть неактивні дії, наприклад, економічні заходи проти держави, зокрема заяви, уважатись втручанням. Іншим питанням є співвідношення концепцій «обов'язок щодо захисту» та «гуманітарна інтервенція» із принципом невтручання [4].

У контексті цього дослідження особливої уваги заслуговує питання відповідності дій Російської Федерації принципу невтручання у внутрішні справи,

адже може йтися не лише про військову агресію, прями заходи економічного тиску й погрози таких дій, а й про численні висловлювання, офіційні заяви, демонстративні акції, спрямовані на перешкоджання або інший вплив на здійснення нашою державою своїх функцій як внутрішнього, так і зовнішнього характеру. Основні з них, безперечно, потребують відповідного міжнародно-правового оцінювання. При цьому було б неправильно обмежувати часові проміжки подібних дій моментом початку військової агресії РФ у лютому 2014 р., адже, наприклад, закриття російсько-українського кордону для товарів із нашої держави, що прямо проголошувалось заходом щодо перешкоджання підписанню Угоди про асоціацію між Україною та Європейським Союзом і передувало агресії, відбувались ще влітку 2013 р.

Як норма міжнародного права невтручання відоме давно. З-поміж найбільш ранніх договорів, що її містили, відомі рішення Любецького з'їзду 1097 р., Договір руських князів про мир 1389 р. [5, с. 131]. У 1721 р., згідно з Ніштадтським мирним договором, Росія зобов'язалася не втручатися у внутрішні справи, форму правління й порядок престолонаслідування Швеції. [6, с. 42–43]. Укладений у 1774 р. Кючук-Кайнарджийський договір закріпив зобов'язання Росії та Туреччини про не втручатися у внутрішні справи Кримського ханства [7].

На визнання невтручання суттєво вплинула Велика Французька революція. У проекті Декларації міжнародного права абата Грегуара, Декреті Національного Конвенту від 13.04.1793 р. проголошувалася готовність Франції утримуватися від використання збройної сили в міжнародних відносинах і не втручатися у внутрішні справи інших держав [8, с. 286], у Конституції Франції 1793 р. (ст. 119) указувалось, що французький народ «не втручається у внутрішні справи інших народів і не допускає втручання інших народів у свої справи» [9].

Визнання невтручання стало одним із наріжних каменів відомої доктрини Монро 1823 р. (5-го президента США Дж. Монро), якою було визначено, що нові спроби колонізації або втручання держав Європи у справи держав Північної чи Південної Америки будуть розцінюватись як агресія; Сполучені Штати Америки, у свою чергу, зобов'язались утримуватися від таких дій щодо наявних колоній і не втручатися у справи європейських держав [10, с. 153–154].

Подальшому розвитку принципу невтручання у внутрішні справи держав сприяли доктрини Кальво і Драго, які передбачали заборону збройного втручання у справи держав для стягнення міжнародних боргів [11, с. 26–45]. Їхні положення були закріплені в Гаазькій конвенції про обмеження використання сили при стягненні за договірними борговими зобов'язаннями 1907 р. [12].

Норми про невтручання у внутрішні справи інших держав містилися в низці двосторонніх договорів про третейський розгляд, які передбачали вилучення низки питань з-під переліку предметів міжнародного арбітражу. Так, Договір про арбітраж між Францією і Великою Британією 1903 р. містив положення, відповідно до якого справи, які зачіпають життєві інте-



реси, незалежність і гідність сторін, не підлягають третейському розгляду [13, с. 198–199]. Подібні норми були закріплені в Договорі про арбітраж між Аргентиною та Венесуелою 1910 р., Договорі про арбітраж між Францією і Данією 1911 р. [14, с. 90–92] тощо.

Статут Ліги Націй 1919 р. (п. 8 ст. 15) містив заборону Раді Ліги Націй втручатися у справи, що входять виключно до внутрішньої компетенції держав. Однак чіткі зобов'язання держав щодо невтручання у справи інших закріплені не були [15, с. 11].

Певну роль у становленні принципу невтручання відіграли міжнародні договори й інші акти, ухвалені державами американського континенту впродовж 30-х рр. ХХ ст. Так, Конвенція про права та обов'язки держав, підписана на Конференції американських держав 1933 р. (Монтевідео, Уругвай) двадцятьма державами Північної, Центральної та Південної Америки, установила, що жодна держава не має права втручатися у внутрішні або зовнішні справи іншої (ст. 8) [16, с. 20–43]. У 1936 р. було укладено Додатковий протокол про невтручання до Конвенції 1933 р. (Буенос-Айрес, Аргентина) [17, с. 15].

Декларацією принципів міжамериканської солідарності та співпраці 1936 р. (Буенос-Айрес) проголошено, що втручання однієї держави у внутрішні або зовнішні справи іншої держави засуджується (п. «b» ст. 3) [18, с. 227]. У Декларації принципів американської солідарності 1938 р. (Ліма, Перу) міститься положення про визнання державами абсолютного суверенітету одна одній й рішучість захищатись від будь-якого іноземного втручання або діяльності, що може йому зашкодити (п. 2) [19, с. 438–439].

Принцип невтручання як основний принцип міжнародного права закріплений у п. 7 ст. 2 Статуту Організації Об'єднаних Націй: «Ніщо в цьому Статуті не дає ООН права на втручання у справи, що, по суті, входять до внутрішньої компетенції будь-якої держави, і не вимагає від членів Організації надавати такі справи для вирішення за цим Статутом; проте цей принцип не зачіпає застосування примусових заходів на підставі Розділу VII «Дії щодо загрози миру, порушень миру й актів агресії» [20, с. 3].

І. Лукашук зазначав, що, виходячи зі змісту останнього положення, Рада Безпеки та Генеральна Асамблея ООН не стільки з'ясовують, чи є справа внутрішньою, скільки визначають наявність загрози миру (наприклад, низка резолюцій РБ ООН 1993 р. щодо Камбоджі стосувались питань проведення виборів, забезпечення свободи слова тощо) [21, с. 161]. Р. Хіггінс указала на визначений у Статуті ООН взаємозв'язок принципу невтручання із нормами щодо інших принципів, закріплених у ньому: «Контекст положень Статуту, п. 2 ст. 1, ст. 55 означає право народу держави бути захищеним від втручання інших держав або урядів» [22, с. 21,23].

Значний внесок у тлумачення принципу невтручання зроблено подальшими міжнародно-правовими актами, у яких уточнюються його зміст, сфера дії, об'єкти й суб'єкти.

Так, Декларацією про надання незалежності колоніальним державам і народам, затвердженою Резолюцією Генеральної Асамблеї ООН від

14.12.1960 р. № 1514 (XV), указано, що всі народи мають право на самовизначення; у силу цього права вони вільно встановлюють свій політичний статус і здійснюють свій економічний, соціальний і культурний розвиток (п. 2); при цьому будь-яка спроба, спрямована на те, щоб частково або повністю зруйнувати національну єдність і територіальну цілісність країни, несумісна з цілями і принципами Статуту ООН (п. 6); усі держави повинні добросовісно та суворо (*faithfully and strictly*) дотримуватися положень Статуту, Загальної декларації прав людини 1948 р. й цієї Декларації на основі рівності, невтручання у внутрішні справи всіх держав, поваги суверенних прав всіх народів і територіальної цілісності їхніх держав (п. 7) [23].

У Декларації про неприпустимість втручання у внутрішні справи держав, захист їхньої незалежності й суверенітету, затвердженій Резолюцією ГА ООН від 21.12.1965 р. № 2131 (XX), містяться важливі норми щодо обов'язків держав у контексті вказаного принципу:

- не втручатися прямо або опосередковано з будь-якої причини у внутрішні та зовнішні справи іншої держави; засуджуються не тільки збройне втручання, а також усі інші форми втручання й будь-які погрози, спрямовані проти правосуб'єктності (*personality*) держави або проти її політичних, економічних і культурних елементів (п. 1);

- не застосовувати й не заохочувати застосування економічних, політичних заходів або заходів іншого характеру для примусу іншої держави підпорядкувати собі реалізацію суверенних прав або для отримання від неї будь-яких переваг (п. 2);

- утримуватися від того, щоб організувати, допомагати, створювати, фінансувати, заохочувати або допускати (*tolerate*) збройну, підривно або терористичну діяльність, спрямовану на насильницьку зміну ладу іншої держави, а також від втручання у внутрішню боротьбу (*civil strife*) в іншій державі (п. 2);

- не застосовувати силу для позбавлення народів форми їхнього національного існування, що є порушенням їхніх невіднятих прав і принципу невтручання (п. 3);

- поважати право народів і націй на самовизначення й незалежність; це право має здійснюватися вільно й без будь-якого зовнішнього тиску й за повного дотримання прав людини та основних свобод (п. 6);

- сприяти повному усуненню расової дискримінації й колоніалізму в усіх їхніх формах і виявах (п. 6) [24].

Зазначено також, що суворе дотримання цих зобов'язань є важливою умовою для забезпечення мирного співіснування націй, оскільки практика втручання в будь-якій формі не тільки являє собою порушення духу та букви Статуту ООН, а також веде до створення ситуацій, що загрожують міжнародному миру й безпеці.

Підкреслено, що кожна держава має невіднятне право обирати свою політичну, економічну, соціальну та культурну систему без втручання в будь-якій формі з боку будь-якої іншої держави.

Разом з тим указано, що положення Декларації не повинні тлумачитися як такі, що будь-яким чином зачіпають норми Статуту ООН, стосуються підтримання міжнародного миру та безпеки, зокрема положень, що містяться в розділах VI («Мирне розв'язання спорів»), VII («Дії щодо загрози миру, порушень миру й актів агресії») та VIII («Регіональні угоди») [25, с. 27].

У Декларації про принципи міжнародного права 1970 р. вказаний принцип сформульовано як «принцип, що стосується обов'язку, відповідно до Статуту ООН, не втручатися у справи, які входять до внутрішньої компетенції будь-якої іншої держави». Таке втручання визначене як «збройне втручання й усі інші форми втручання або будь-які погрози, спрямовані проти правосуб'єктності держави або проти її політичних, економічних і культурних основ, і є порушенням міжнародного права».

Інші положення Декларації 1970 р. повторюють частину тих, що містяться в Декларації про неприпустимість втручання у внутрішні справи держав, захист їхньої незалежності й суверенітету: ідеться про положення щодо обов'язків держав (п. п. 1–3 Декларації 1965 р.), а також тезу про невіднятне право кожної держави обирати собі політичну, економічну, соціальну та культурну систему без втручання в будь-якій формі з боку будь-якої іншої держави [26].

Важливу роль у тлумаченні нормативного змісту принципу невтручання шляхом надання переліку відповідних прав і обов'язків держав відіграє Декларація про неприпустимість інтервенції і втручання у внутрішні справи держав (Резолюція ГА від 09.12.1981 р. ООН № 36/103) [27], у якій, серед інших, ідеться про такі права й обов'язки:

– право держав на суверенітет, політичну незалежність, територіальну цілісність, національну єдність і безпеку (п. «а» ч. I);

– право народів на національну самобутність і культурну спадщину (п. «а» ч. I);

– суверенне та невіднятне право держави вільно визначати власну політичну, економічну, культурну й соціальну систему, розвивати свої міжнародні відносини та здійснювати невід'ємний суверенітет над своїми природними ресурсами, відповідно до волі її народу, без зовнішньої інтервенції, втручання, підривної діяльності, примусу або погрози в будь-якій формі (п. «b» ч. I);

– обов'язок утримуватися від будь-яких дій чи спроб у будь-якій формі або під будь-яким приводом дестабілізувати або підірвати стабільність іншої держави або будь-якого з її інститутів (п. «е» ч. II);

– утримуватися від надання сприяння, заохочення або підтримання, прямо чи опосередковано, бунтівної або сепаратистської діяльності в інших державах під будь-яким приводом або від будь-яких дій, спрямованих на порушення єдності, підрив або руйнування їхнього політичного ладу (п. «f» ч. II);

– обов'язок не допускати на своїй території навчання, фінансування й вербування найманців чи засилання таких найманців на територію іншої

держави та відмовляти в наданні коштів, включаючи фінансування, для оснащення і транзиту найманців (п. «g» ч. II);

– обов'язок утримуватися від будь-яких наклепницьких кампаній, образливої або ворожої пропаганди з метою інтервенції або втручання у внутрішні справи інших держав (п. «j» ч. II);

– обов'язок під час своїх міжнародних відносин в економічній, соціальній, технічній і торговій сферах утримуватися від будь-яких заходів, які можуть являти собою втручання у внутрішні або зовнішні справи іншої держави, перешкоджаючи їй тим самим вільно визначати свій політичний, економічний і соціальний розвиток (п. «k» ч. II);

– обов'язок утримуватися від використання або спотворення питань про права людини як засобу втручання у внутрішні справи держав, чинення тиску на інші держави або створення атмосфери недовіри та нестабільності в державах і у відносинах між державами або групами держав (п. «l» ч. II);

– право держав і народів мати вільний доступ до інформації, розвивати без втручання у свою систему інформації та ЗМІ й використовувати свої засоби інформації з метою реалізації власних політичних, соціальних, економічних і культурних інтересів і сподівань (п. «с» ч. I) [28, с. 314–315].

Подібно до попередніх актів ООН, у Декларації 1981 р. вказано, що її положення не зачіпають дій Організації на підставі положень її Статуту: у цьому випадку йдеться про розділ VI («Мирне розв'язання спорів») і розділ VII («Дії щодо загрози миру, порушень миру і актів агресії»).

Надалі головними органами ООН – Генеральною Асамблеєю та Радою Безпеки – було прийнято низку актів, що стосувались різних аспектів принципу невтручання. Наприклад, акти зобов'язального характеру – Резолюції Ради Безпеки ООН (про міжнародний тероризм від 13.08.1998 р. № 1189 [29], про відповідальність РБ ООН щодо підтримання міжнародного миру і безпеки від 19.10.1999 р. № 1269 [30], про загрози міжнародному миру і безпеці, спричинені терористичними актами від 12.09.2001 р. № 1368 [31], від 28.09.2001 р. № 1373 [32], від 12.11.2001 р. № 1377 [33] тощо), присвячені боротьбі з терористичною діяльністю, безпосередньо стосуються пов'язаного із принципом невтручання обов'язку держав утримуватися від того, щоб організувати, сприяти, допомагати, фінансувати, заохочувати або допускати збройну, підривну або терористичну діяльність в іншій державі.

Найбільш детально обов'язки держав у цій сфері регламентовано Резолюцією РБ ООН від 28.09.2001 р. № 1373, якою визначено, що всі вони повинні таке:

- a) запобігати та перешкоджати фінансуванню терористичних актів;
- b) ввести кримінальну відповідальність за відповідні дії;
- c) невідкладно блокувати кошти й інші фінансові активи чи економічні ресурси осіб, причетних до планування, організації здійснення, сприяння терактам;
- d) заборонити своїм громадянам або будь-яким особам і організаціям на своїй території надання будь-яких коштів, фінансових активів чи економіч-

них ресурсів, або фінансових чи інших відповідних послуг, прямо або опосередковано, для використання в інтересах осіб, про які йдеться в п. «с»;

е) утримуватися від надання в будь-якій формі підтримки – активної або пасивної – організаціям або особам, причетним до терористичних актів, у тому числі припиняти вербування членів терористичних груп і ліквідувати канали постачання зброї терористам;

і) уживати необхідних заходів з метою запобігання вчиненню терористичних актів, у тому числі шляхом раннього попередження інших держав шляхом обміну інформацією;

г) відмовляти в притулку тим, хто фінансує, планує, підтримує або здійснює терористичні акти тощо [32].

Однією з останніх подібних резолюцій Ради Безпеки ООН є Резолюція про загрози міжнародному миру і безпеці, викликані терористичними актами, від 24.09.2014 р. № 2178 [34], у якій, серед іншого, зазначено, що всі держави повинні запобігати пересуванню терористів і терористичних груп шляхом забезпечення ефективного прикордонного контролю та контролю за видачею документів, які засвідчують особу, і проїзних документів, а також шляхом уживання заходів щодо запобігання фальсифікації, підробці або незаконному використанню документів, що засвідчують особу, і проїзних документів (п. 2); відповідно до міжнародних стандартів у сфері захисту прав людини і норм міжнародного права біженців і міжнародного гуманітарного права, запобігати та припиняти вербування, організацію, перевезення й екіпірування осіб, котрі прямують до держави, яка не є державою їхнього проживання чи громадянства, з метою вчинення, планування, підготовки або участі в скоєнні терористичних актів чи для підготовки терористів або проходження такої підготовки, а також фінансування їхніх поїздок і діяльності (п. 5); забезпечувати, щоб будь-яка особа, яка бере участь у фінансуванні, плануванні, підготовці або скоєнні терористичних актів чи в підтриманні терористичних актів, була піддана судовій відповідальності (п. 6) [34].

У Гельсінському заключному акті НБСЄ 1975 р. в контексті принципу VI «Невтручання у внутрішні справи» [35, с. 7] відтворені формулювання Декларації про принципи міжнародного права 1970 р.

Положення щодо міжнародно-правового принципу невтручання містяться в установчих та інших актах регіональних організацій. Так, у пп. «с» п. 1 ст. II Статуту Організації африканської єдності 1963 р. проголошено, що однією з цілей Організації є захист «суверенітету, територіальної цілісності й незалежності держав», а у ст. III серед принципів, яких члени ОАЄ зобов'язалися дотримуватися для досягнення цілей Організації, указані суверенна рівність усіх держав-членів, невтручання у внутрішні справи держав, повага суверенітету й територіальної цілісності кожної держави та її невіднятного права на незалежне існування [36, с. 39].

Установчим актом 2000 р., відповідно до якого ОАЄ була перетворена в Африканський союз, передбачено, що Союз здійснює свою діяльність відповідно до принципу невтручання будь-якої держави-члена у внутрішні

справи іншої. Союз може втрутитися в справи держави-члена за рішенням Асамблеї у зв'язку із серйозними обставинами, а саме: військовими злочинами, геноцидом і злочинами проти людяності (п. «g» та п. «h» ст. 4) [37].

Одним із п'яти принципів діяльності Організації «Ісламська конференція» її Статутом проголошено повагу права на самовизначення й невтручання у внутрішні справи держав-учасниць (пп. 2 п. «b» ст. 2) [38, с. 5]. На повагу принципу невтручання у внутрішні справи держав указано й у преамбулі Ісламабадської декларації, прийнятої на першій надзвичайній сесії Ісламської конференції на найвищому рівні в 1997 р. [39].

Згідно зі Статутом Асоціації регіонального співробітництва держав Південної Азії 1986 р., «співпраця в межах Асоціації ґрунтується на принципах суверенної рівності, територіальної цілісності, політичної незалежності, невтручання у внутрішні справи інших держав і взаємної вигоди» (п. 1 ст. II) [40].

Статут Асоціації держав Південно-Східної Азії (АСЕАН) 2007 р. містить положення про повагу «принципів суверенітету, рівності, територіальної цілісності, невтручання у внутрішні справи, консенсусу і єдності в різноманітті» (преамбула та пп. «e» п. 2 ст. 2) [41].

Особливу увагу принципу невтручання приділено у Статуті Організації американських держав 1948 р. Ним передбачено, що однією з цілей Організації є сприяння зміцненню представницької демократії за належної поваги принципу невтручання (п. «b» ст. 2); одним із принципів її діяльності вказано принцип, згідно з яким кожна держава має право вибору своєї політичної, економічної та соціальної системи без втручання ззовні, право приймати таку форму устрою, яка відповідала б їй найбільшою мірою, а також обов'язок не втручатися у справи іншої держави; американські держави широко співпрацюють між собою, зберігаючи при цьому незалежність основ своїх політичних, економічних і соціальних систем (п. «e» ст. 3).

Принципу невтручання присвячена окрема ст. 19 Статуту, відповідно до якої жодна держава або група держав за жодних обставин не мають права на пряме або опосередковане втручання у внутрішні або зовнішні справи будь-якої іншої держави. Заборонене не тільки збройне втручання, а й будь-які інші форми втручання чи його спроби проти правосуб'єктності держави або її політичних, економічних і культурних складових.

Окремо закріплено, що Організація американських держав має тільки такі повноваження, які надаються цим Статутом, у неї відсутні повноваження, що дозволяють втручатися у справи, які входять до внутрішньої компетенції держав-членів (ст. 1) [42].

Міжнародний Суд ООН не раз указував на те, що принцип невтручання є частиною звичаєвого міжнародного права [43, с. 3]. Зокрема, Суд апелював до цього у своїй першій справі про протоку Корфу (Велика Британія проти Албанії, 1946 р.) [44, с. 149–163], у справі про військову та напіввійськову діяльність у Нікарагуа (Нікарагуа проти США, 1986 р.) [45, с. 160–166], про військові дії на території Демократичної Республіки Конго (ДР Конго проти Уганди, 2005 р.), коли МС ООН дійшов висновку,

що «Уганда порушила суверенітет, а також територіальну цілісність ДР Конго. Дії Уганди являють собою втручання у внутрішні справи ДР Конго і громадянську війну на її території» (п. 165) [46, с. 168].

Під час тлумачення змісту принципу варто мати на увазі й Резолюцію Інституту міжнародного права «Принцип невтручання у громадянську війну» 1975 р. [47], згідно з якою при «будь-якому збройному конфлікті не-міжнародного характеру, що відбувається на території будь-якої держави і під час якого має місце протистояння між урядом і одним або кількома повстанськими рухами, що мають на меті повалення уряду чи політичного, економічного або соціального порядку держави», засуджуються надання іншою державою добровольців, інструкторів, обслуговуючого персоналу (technicians), набір або навчання регулярних чи іррегулярних сил, постачання зброї або інших військового обладнання, надання економічної допомоги або допущення таких дій [48].

Отже, згідно з основними міжнародно-правовими актами щодо принципу невтручання, його основний нормативний зміст полягає в забороні втручатися прямо або опосередковано з будь-якої причини у внутрішні та зовнішні справи будь-якої іншої держави. Важлива перевага цієї формули – суворий і категоричний характер. Забороняється будь-яке – пряме чи опосередковане – втручання, воно, спрямоване проти правосуб'єктності держави чи її політичних, економічних і культурних основ, є протиправним [49].

Інститут міжнародного права в Резолюції «Визначення внутрішньої сфери та її наслідків» 1954 р. вказав: «Внутрішня сфера – це сфера державної діяльності, у якій компетенція держави не обмежена міжнародним правом. Зміст цієї сфери залежить від міжнародного права і змінюється по мірі його розвитку.

Узяття на себе міжнародного зобов'язання з питання, що належить до внутрішньої сфери, виключає для сторони зобов'язання можливість посилатися на внутрішню сферу стосовно будь-якого питання, що стосується тлумачення або застосування цього зобов'язання» [50].

Загалом питання, які належать до внутрішньої компетенції держави й відтак «захищені» від впливу ззовні, чітко простежуються із положень міжнародно-правових актів, про які йшлося вище. Ф. Данн зазначає, що до внутрішньої компетенції держав належать усі сфери, не врегульовані міжнародним правом [51, с. 254]. Як зазначає М. Шоу, втручання заборонене в тих питаннях, які кожна держава має право вирішувати самостійно, реалізуючи свій суверенітет [52, с. 832]. Подібний підхід підтримується й російською наукою міжнародного права. С. Черніченко стверджує: «Загальноновизнано, що справами, належними до внутрішньої компетенції, є, по-перше, справи, які держава в принципі не вважає предметом міжнародно-правового регулювання; по-друге, справи, які держава не зобов'язана представляти для розгляду на міжнародному рівні» [53, с. 152].

В. Толстих указує: «Перелік внутрішніх справ є індивідуальним для кожної держави й залежить від обсягу чинних щодо неї міжнародних зо-

бов'язань. До них належать, крім зобов'язань, які випливають із договорів і звичаїв, зобов'язання з актів міжнародних організацій, судових рішень і односторонніх актів держав. Природно, що, оскільки норми загального міжнародного права створюють зобов'язання для всіх держав, існує якесь загальне «ядро» внутрішньої компетенції» [54, с. 139].

Стосовно дій, які заборонені відповідно до принципу невтручання, їхнє визначення походить із зобов'язання поважати невід'ємне право будь-якої іншої держави, її народу вільно обирати свою політичну, економічну, соціальну й культурну систему. Зобов'язання не втручатися в реалізацію державою цього права є серцевиною міжнародно-правового принципу невтручання.

У справі про військові та напіввійськові дії в Нікарагуа (1986 р.) МС ООН зазначив: «Принцип невтручання включає в себе право кожної суверенної держави вести свої справи без втручання ззовні; хоча приклади порушення цього принципу не є рідкістю, Суд вважає цей принцип невіднятною частиною звичаєвого міжнародного права...» (пар. 202) [55, с. 106].

«... Заборонене втручання має, отже, стосуватись питань, які, відповідно до принципу державного суверенітету, кожна держава має право вирішувати самостійно. Одним із них є питання про вибір політичної, економічної, соціальної та культурної системи і про визначення зовнішньої політики. Втручання незаконне, якщо для того, щоб вплинути на цей вибір, який повинен бути вільним, використовуються засоби примусу. Цей елемент примусу є конститутивним для забороненого втручання і становить його сутність, й особливо очевидний при втручанні, пов'язаному із застосуванням сили у прямій формі військових дій чи у непрямій формі підтримання підривної або терористичної збройної діяльності всередині іншої держави» (пар. 205) [55, с. 107].

М. Еванс зазначає, що ключовим у встановленні того, чи є дії держави порушенням принципу невтручання, є фактор примусу, який не обов'язково означає застосування сили у прямій чи непрямій формі [56, с. 110]. Стосовно несилових дій і їхніх цілей, які є порушенням принципу, Е.Х. де Аречага зазначав: «У визначенні того, чи мав місце в цьому конкретному випадку примус з метою домогтися підпорядкування собі іншої держави в реалізації нею своїх суверенних прав, можуть допомогти такі загальні принципи міжнародного права, як добра воля в міжнародних відносинах, принцип добросусідства, згаданий у ст. 74 Статуту ООН, обов'язок держав співпрацювати між собою, передбачений Декларацією про принципи міжнародного права 1970 р., і переважно оцінювання правомірності конкретних практичних дій» [57, с. 176].

За твердженням Г. Лаутерпахта, обов'язок невтручання у справи інших держав насправді передбачає заборону не тільки військової інтервенції, а й загалом будь-якого «диктаторського, свавільного (dictatorial) втручання в сутність дій, яке являє собою заперечення незалежності держави» [58, с. 167].

М. Вуд указує, що сама сутність принципу невтручання у внутрішні справи полягає в забороні втручатися різними методами, жодним чином



не пов'язаними із застосуванням сили, наприклад, шляхом фінансування політичних партій та інших форм втручання в внутрішні політичні процеси держави [43, с. 2].

Серед заходів, які, залежно від обставин, порушують принцип невтручання, він, зокрема, відзначив такі:

(а) втручання в політичну діяльність у державі, наприклад, шляхом підтримання конкретних політичних партій чи кандидатів або навіть коментарі щодо бажаних результатів майбутніх виборів чи певних кандидатів;

(б) підтримання спроб відділення. Класичний приклад – події 1967 р., коли президент Франції Ш. де Голль, перебуваючи з офіційним візитом у Канаді, виступив із промовою, яка розумілася як підтримка Францією сепаратистського руху в Квебеку. Це було розцінено як втручання у внутрішні справи Канади, і реакція була такою, що президент визнав за необхідне припинити свій візит;

(с) намагання повалити чинний уряд – так звана «зміна режиму», особливо у випадку «держав-ізоїв». Наприклад, Генеральний прокурор Великої Британії у березні 2003 р. в контексті застосування сили стосовно Іраку, відповідно до Резолюції Ради Безпеки ООН від 29.11.1990 р. № 678 [59], указав, що «зміна режиму не може бути метою військових дій». У 2007 р. США звинуватили Іран і Сирію у втручанні у внутрішні справи Лівану шляхом намагань повалити уряд Ф. Сінйори [43, с. 7]. Подібні дії, звісно, суперечать міжнародному праву.

Очевидно, що вказане аж ніяк не обмежує визначення протиправними й інших дій, що являють собою втручання у внутрішні справи. Ключовим чинником повинна бути наявність чи відсутність тиску на державу в будь-яких формах під час здійснення нею своїх внутрішніх чи зовнішніх функцій або спроб іншим чином вплинути на ці процеси.

Наведене свідчить, що, згідно із нормативним змістом міжнародно-правового принципу невтручання, держави й народи мають такі права:

– право держави на суверенітет, політичну незалежність, територіальну недоторканність, національну єдність і безпеку;

– право народу реалізовувати права на самовизначення й незалежність вільно та без будь-якого зовнішнього тиску і за повного дотримання прав людини й основних свобод;

– право на національну самобутність і культурну спадщину;

– право вільно визначати форми свого національного існування;

– право вільно встановлювати свій політичний статус;

– право держави вільно визначати власну політичну, економічну, культурну та соціальну систему;

– право здійснювати невід'ємний суверенітет над своїми природними ресурсами відповідно до волі народу, без зовнішнього втручання, підривної діяльності, примусу або погрози в будь-якій формі;

– право розвивати свої міжнародні відносини відповідно до волі народу, без зовнішнього втручання, підривної діяльності, примусу або погроз в будь-якій формі.

Водночас цей принцип покладає на держави й інші суб'єкти міжнародного права такі обов'язки:

- не втручатися прямо або опосередковано з будь-якої причини у внутрішні та зовнішні справи іншої держави;
- не втручатися у внутрішню політичну боротьбу в іншій державі;
- не втручатися у її міжнародні відносини;
- не вчиняти не тільки збройного втручання, а й усіх інших форм втручання та будь-яких погроз, спрямованих проти правосуб'єктності держави або її політичних, економічних і культурних елементів;
- під час своїх міжнародних відносин в економічній, соціальній, технічній і торговій сферах утримуватися від будь-яких заходів, які можуть являти собою втручання у внутрішні або зовнішні справи іншої держави, перешкоджаючи їй тим самим вільно визначати шлях свого політичного, економічного й соціального розвитку;
- не вчиняти дій, спрямованих на часткове або повне руйнування національної єдності й територіальної цілісності держави;
- не застосовувати й не заохочувати застосування економічних, політичних заходів або заходів іншого характеру для примусу іншої держави підпорядкувати собі реалізацію суверенних прав або для отримання від неї будь-яких переваг;
- утримуватися від будь-яких дій чи спроб у будь-якій формі або під будь-яким приводом дестабілізувати або підірвати стабільність іншої держави або будь-якого з її інститутів;
- утримуватися від створення, організації, фінансування, сприяння, допомоги, заохочення або підтримання, прямо або опосередковано, бунтівної, сепаратистської, збройної, підривної чи терористичної діяльності в інших державах під будь-яким приводом або від будь-яких дій, спрямованих на порушення єдності, підрив чи руйнування політичного ладу інших держав;
- не допускати у своїй юрисдикції вчинення будь-якими особами дій, спрямованих на збройну, підривну або терористичну діяльність в іншій державі, зокрема не допускати на своїй території навчання, фінансування та вербування найманців чи засилання таких найманців на територію іншої держави, а також перешкоджати фінансуванню оснащення й транзиту найманців;
- утримуватися від будь-яких наклепницьких кампаній, образливої або ворожої пропаганди з метою втручання у внутрішні справи інших держав;
- не використовувати й не спотворювати питання про права людини як засобу втручання у внутрішні справи, не чинити тиск на інші держави або створювати атмосферу недовіри та нестабільності в державах і в міжнародних відносинах.

Принцип невтручання тісно пов'язаний із принципом державного суверенітету й відповідними основними принципами міжнародного права. Д. Лубан зазначає, що в основі обов'язку утримуватись від втручання у внутрішні справи лежить принцип державного суверенітету, похідною від якого він і є [60, с. 199]. Ф. Хінслі стверджував, що принцип невтручан-

ня вимагає передусім поваги до того, що він насправді захищає, тобто до принципу державного суверенітету [61, с. 27]. Дж. Вінсент наголошував: «Питати, які сфери принцип невтручання захищає, – те саме, що питати, які сфери належать до внутрішньої юрисдикції держав» [62, с. 15].

Л. Оппенгейм уважав заборону втручання «наслідком права кожної держави на суверенітет, територіальну цілісність і політичну незалежність» [63, с. 428]. Передбачені принципом невтручання обов'язок держав поважати право народів і націй на самовизначення й незалежність, право держав вільно встановлювати свій політичний статус, здійснювати свій економічний, соціальний і культурний розвиток; обов'язок не вчиняти збройного втручання, інших форм втручання і будь-яких погроз, спрямованих проти правосуб'єктності держави або проти її політичних, економічних і культурних елементів; не вчиняти дій, спрямованих на часткове або повне зруйнування національної єдності й територіальної цілісності країни демонструють тісний зв'язок принципу невтручання із такими принципами міжнародного права, як принцип самовизначення народів, принцип незастосування сили або погрози силою, принцип територіальної цілісності, принцип суверенної рівності держав.

Професор Дж. Шен вважає принцип невтручання в міжнародному праві настільки потужним (powerful), що заборона втручання є нормою *ius cogens*. Він обґрунтовує свій погляд положеннями Статуту ООН і змістом рішення МС ООН у справі про військову та напіввійськову діяльність у Нікарагуа 1986 р. [64, с. 7].

Стосовно припущень щодо якихось властивих міжнародному праву «суперечностей» між принципом невтручання й іншими нормами, зокрема в питанні примусових заходів щодо держави, у тому числі правомірного застосування сили, то, як зазначалось, відповідно до ч. 7 ст. 2 Статуту ООН, принцип невтручання не зачіпає застосування примусових заходів на основі положень Розділу VII («Дії щодо загрози миру, порушень миру і актів агресії»). Така сама норма відтворена в усіх актах, якими тлумачиться нормативний зміст принципу невтручання.

У контексті необхідності дотримання принципу поваги до прав людини іноді вказують на суперечність дій представників деяких держав, наприклад, заяви про відповідні порушення в інших державах та про вплив на них положенням ч. 1 ст. 41 Віденської конвенції про дипломатичні зносини 1961 р. [65, с. 95], якою передбачено, що без шкоди для їхніх привілеїв та імунітетів усі особи, які користуються ними, зобов'язані поважати закони й постанови держави перебування; ці особи також зобов'язані не втручатися у внутрішні справи цієї держави [66, с. 210–211].

Як зазначалось у розділі V у контексті міжнародно-правового принципу поваги прав людини і основних свобод, загальний підхід до цього питання відображено, серед інших, у Документі Московської конференції з людського виміру НБСЕ 1991 р., к якому вказано: «Питання, що стосуються прав людини, основних свобод, демократії, верховенства закону, мають міжнародний характер ... і не належать до виключно внутрішніх справ

відповідної держави» [67, с. 3]. Заходи щодо забезпечення колективного захисту прав людини є виправданими, якщо вони здійснюються у зв'язку із грубими, широкомасштабними або систематичними порушеннями, а також порушеннями прав, відступ від яких не допускається за жодних обставин.

Водночас зазначене не суперечить тому, що принцип невтручання передбачає обов'язок утримуватися від використання або спотворення питань про права людини як засобу втручання у внутрішні справи, чинення тиску на інші держави або створення атмосфери недовіри та нестабільності в державах і у відносинах між державами або групами держав (п. «l» ч. II Декларації про неприпустимість інтервенції і втручання у внутрішні справи держав 1981 р.) [68, с. 3]. На необхідності суворого дотримання саме такого підходу не раз наголошувала Російська Федерація, наприклад, на Всесвітньому саміті ООН 2005 р. [69, с. 83; 70, с. 143–169].

Характеризуючи дії Російської Федерації проти нашої держави в контексті їхнього співвідношення з указаним принципом, передусім зазначимо, що зобов'язання РФ не втручатись у внутрішні справи України передбачені не лише нормами Статуту ООН та актами щодо міжнародно-правового принципу невтручання, а й положеннями низки багатосторонніх і двосторонніх міжнародних договорів, укладених після розпаду Радянського Союзу.

Так, Угода про створення Співдружності Незалежних Держав від 08.12.1991 р. закріпила зобов'язання сторін розвивати свої відносини на основі, з-поміж інших, принципів рівноправності й невтручання у внутрішні справи, відмови від застосування сили, економічних або будь-яких інших методів тиску (преамбула), визнавати і поважати територіальну цілісність одна одної і недоторканність існуючих кордонів у межах Співдружності (ст. 5) [71, с. 290]. В Алма-Атинській декларації від 21.12.1991 р. держави СНД підтвердили зобов'язання будувати відносини між собою на основі принципів взаємного визнання та поваги до державного суверенітету й суверенної рівності, рівноправності й невтручання у внутрішні справи, відмови від застосування сили та погрози силою, економічних і будь-яких інших заходів тиску, заявили про визнання й повагу до територіальної цілісності одна одної й непорушності існуючих кордонів [72, с. 312].

У Меморандумі про гарантії безпеки у зв'язку з приєднанням України до Договору про нерозповсюдження ядерної зброї від 05.12.1994 р. Російська Федерація, Велика Британія та Сполучені Штати Америки підтвердили Україні їхні зобов'язання, згідно з принципами Заключного акта НБСЄ, поважати незалежність і суверенітет та існуючі кордони України (п. 1); утримуватися від загрози силою чи її використання проти територіальної цілісності або політичної незалежності України, що ніяка їхня зброя ніколи не буде використовуватися проти України, крім цілей самооборони або будь-яким іншим чином, згідно зі Статутом ООН (п. 2); утримуватись від економічного тиску, спрямованого на те, щоб підкорити власним інтересам реалізацію Україною прав, притаманних її суверенітету, і так отримати будь-які переваги (п. 3) [73, с. 123].

У Договорі про дружбу, співробітництво і партнерство між Україною та Російською Федерацією від 31.05.1997 р. сторони зобов'язались будувати відносини одна з одною на основі принципів взаємної поваги суверенної рівності, територіальної цілісності, непорушності кордонів, мирного врегулювання спорів, незастосування сили або загрози силою, включаючи економічні й інші способи тиску, невтручання у внутрішні справи, а також інших загальновизнаних норм міжнародного права (ст. 3) [74, с. 518].

Систематичне нахабне втручання Російської Федерації у внутрішні справи України розпочалось не в період окупації Криму й не улітку 2013 р., коли був застосований шалений економічний тиск, включно з повним блокуванням імпорту українських товарів, щоб перешкодити підписанню нашою державою Угоди про асоціацію з ЄС. Вони в тій чи іншій формі супроводжують двосторонні відносини з моменту розпаду Радянського Союзу. Однак у контексті цього дослідження варто зупинитись на тих прикладах явних порушень Росією обов'язків держави, які стосуються принципу невтручання й безпосередньо пов'язані з агресією проти України.

1. Дії Росії проти нашої держави й у Криму, і на сході України, що являють собою військовою агресією, застосування сили та погрози силою, усупереч основоположним нормам міжнародного права (такі оцінки обґрунтовано відповідним міжнародно-правовим аналізом у розділі I щодо принципу незастосування сили та погрози силою). Ці дії РФ, з-поміж іншого, порушують передбачені принципом невтручання право України на суверенітет, політичну незалежність, територіальну недоторканність, національну єдність і безпеку; право вільно здійснювати свої внутрішні функції, невід'ємний суверенітет над своїми природними ресурсами відповідно до волі її народу, без зовнішнього втручання, підривної діяльності, примусу або погрози в будь-якій формі.

Водночас Російська Федерація порушує низку обов'язків держав, передбачених принципом невтручання – поважати правосуб'єктність іншої держави; не застосовувати збройне втручання у внутрішні та зовнішні справи іншої держави; не застосовувати силу для позбавлення народів форми їхнього національного існування, а також для примусу іншої держави підпорядкувати собі реалізацію суверенних прав або для отримання від неї будь-яких переваг; поважати право народів і націй на незалежність; утримуватися від будь-яких дій чи спроб дестабілізувати чи підірвати стабільність іншої держави.

2. Окупація й анексія Кримського півострова, окупація частини Донецької та Луганської областей (ці характеристики обґрунтовані в розділі щодо принципу територіальної цілісності держави) так само порушують право України на суверенітет, політичну незалежність, територіальну недоторканність, національну єдність і безпеку; право вільно здійснювати свої внутрішні функції, невід'ємний суверенітет над своїми природними ресурсами відповідно до волі її народу, без зовнішнього втручання, підривної діяльності, примусу або погрози в будь-якій формі. При цьому Російська Федерація порушує й закріплені принципом невтручання обов'язки не вчи-

няти дій, спрямованих на часткове або повне руйнування національної єдності й територіальної цілісності держави, а також утримуватися від будь-яких дій чи спроб дестабілізувати або підірвати стабільність іншої держави.

Варто підкреслити, що навіть згода з абсурдними з логічного та правового погляду тезами про те, що в Україні в лютому 2014 р. мав місце «державний переворот, унаслідок якого розпочався внутрішній конфлікт», передбачає таке: міжнародне право в силу таких принципів, як принцип невтручання у внутрішні справи і принцип суверенної рівності, не дає права іншим державам втручатися в такий внутрішній конфлікт і, звісно, анексувати територію держави.

3. Надання російським парламентом дозволу на застосування Збройних Сил РФ «на території України» [75] грубо порушує обов'язок не вчиняти будь-яких погроз, спрямованих проти правосуб'єктності держави; утримуватися від використання або спотворення питань про права людини як засобу втручання у внутрішні справи, чинення тиску на інші держави (при ухваленні й обґрунтуванні цього рішення постійно стверджували про нібито масові та грубі порушення прав людини в Україні) [76, с. 4].

4. Підтримання Росією сепаратистських ідей і дій у Криму, зокрема бойовиків «самооборони Криму», під час подій на півострові, що офіційно визнається владою РФ. Так, 17.04.2014 р. В. Путін заявив, що російська армія «встала за спиною «самооборони Криму» [77]. 30.03.2014 р. про підтримання цих сил заявив міністр закордонних справ С. Лавров [78]. На це вказує і зміст «Правового обґрунтування позиції Росії щодо Криму і України» [79]. У лютому 2014 р. для надання їм підтримки у Криму перебувала «делегатія» Держдуми РФ на чолі з головою комітету зі справ СНД Л. Слуцьким [80]. Сепаратисти на зразок С. Аксьонова після анексії Криму призначені російською владою «керівниками» півострова. Державні ЗМІ Росії від самого початку подій у Криму в лютому 2014 р. займалися відкритою пропагандою сепаратизму [81], хоча ці ідеї підігрівались спонсорованими РФ організаціями у Криму з моменту розпаду Союзу РСР.

Дії Російської Федерації з підтримки сепаратизму у Криму, з-поміж іншого, грубо порушують передбачений принципом невтручання обов'язок утримуватися від будь-яких дій чи спроб дестабілізувати або підірвати стабільність іншої держави; утримуватися від створення, організації, фінансування, сприяння, допомоги, заохочення чи підтримання бунтівної, сепаратистської, збройної, підривної діяльності в інших державах, від будь-яких дій, спрямованих на порушення єдності, підлив або руйнування політичного ладу інших держав; не допускати у своїй юрисдикції вчинення будь-якими особами дій, спрямованих на збройну чи підливну діяльність в іншій державі. Ідеться і про обов'язок утримуватися від будь-яких наклепницьких кампаній, образливої або ворожої пропаганди з метою втручання у внутрішні справи інших держав.

5. Заяви про нелегітимність української влади, «виникнення України як нової держави» й інші, спрямовані на провокування внутрішньої нестабіль-

ності в Україні. 24.02.2014 р. вже після залишення В. Януковичем посади та формування нового складу керівництва держави Д. Медведев заявив: «Суворо кажучи, сьогодні в Україні спілкуватися ні з ким, легітимність низки органів влади, які там функціонують, викликає великі сумніви... Деякі наші іноземні партнери вважають інакше. Не знаю, яку конституцію вони читали, але це якась аберация свідомості...» [82] 04.03.2014 р. В. Путін висловився так: «Чи є ця сьогоднішня влада легітимною? Парламент – частково так, усі інші – ні. І вже точно не можна сказати про легітимність виконувача обов'язки президента... Юридично єдиним легітимним президентом України є Янукович». Тоді ж він висунув абсурдну з юридичного погляду тезу про те, що «на цій території виникає нова держава. А з цією державою ми не підписували жодних документів» [83]. 17.04.2014 р. В. Путін заявив: «На Україні після рішення Януковича відкласти підписання угоди з ЄС стався антиконституційний переворот і збройне захоплення влади» [84].

Зрозуміло, що і тлумачення положень Конституції України, й оцінювання відповідності зміни влади українському законодавству, і судження щодо легітимності або нелегітимності влади в Україні є компетенцією органів нашої держави, а не будь-яких представників РФ, а відтак являють собою грубе порушення принципу невтручання. Ці та інші подібні заяви, відкликання посла РФ із Києва «для консультацій» [85], спрямовані на підвищення напруження в Україні, особливо у південних, східних областях й у Криму, поряд із активною пропагандою розколу нашої держави російськими державними ЗМІ, що вільно ретранслювались в Україні, очевидно, мали на меті спровокувати громадянський конфлікт у нашій державі.

При цьому Росією було грубо порушено передбачені принципом невтручання право нашої держави вільно встановлювати свій політичний статус; вільно визначати власну політичну систему, а також свої обов'язки не втручатись у внутрішню політичну боротьбу в іншій державі; не вчиняти дій, спрямованих на часткове або повне руйнування національної єдності й територіальної цілісності держави; утримуватися від будь-яких наклепницьких кампаній, образливої або ворожої пропаганди з метою втручання у внутрішні справи інших держав.

6. Публічне підтримання бойовиків на сході України. Навіть прийняття тієї позиції (яка прямо заперечується наявними фактичними обставинами), що не російська армія за допомогою спецслужб окупує частину Донецької та Луганської областей, а «ополченці», пряма й опосередкована підтримка їх Росією шляхом фінансування, надання озброєння, навчання тощо є грубим порушенням основоположних засад принципу невтручання. На відміну від законного уряду, озброєна «опозиція», незалежно від її форми, не має права на жодну іноземну підтримку. У вже неодноразово цитованому рішенні Міжнародного Суду ООН у справі Нікарагуа проти США 1986 р. вказано: «Важко уявити, що залишилося б від принципу невтручання в міжнародному праві, якщо б втручання, дозволене на прохання уряду держави, було б також дозволене на прохання опозиції» [86, с. 78].

Нахабним втручанням у внутрішні справи України є й потужна пропагандистська кампанія в російських державних ЗМІ, різноманітні вияви політичної підтримки ідей розпаду нашої держави (наприклад, відомі звернення В. Путіна «до ополчення Новоросії»). Утім підтримання сепаратистських рухів в Україні є довготривалою стратегією РФ [87], спрямованою проти правосуб'єктності нашої держави.

7. Численні приклади відкритої підтримки Російською Федерацією нині опозиційних проросійських політичних сил на кшталт Партії регіонів або КПУ й відповідна пропагандистська кампанія є грубими порушеннями обов'язку не втручатись у внутрішню політичну боротьбу в іншій державі; утримуватися від будь-яких дій чи спроб дестабілізувати або підірвати стабільність іншої держави чи будь-якого з її інститутів; утримуватися від будь-яких дій, спрямованих на порушення єдності, підрив або руйнування політичного ладу інших держав; утримуватися від будь-яких наклепницьких кампаній, образливої або ворожої пропаганди з метою втручання у внутрішні справи інших держав.

8. Застосування проти України засобів економічного тиску, метою яких проголошено недопущення європейської інтеграції. У липні 2013 р. прем'єр-міністр Росії Д. Медведєв заявив про рішення не продовжувати дію квот на постачання української трубної продукції у другому півріччі [88], у серпні Росія ввела до переліку «ризикових» усіх імпортерів України, було повністю заблоковано український експорт до РФ, що супроводжувалось погрозами продовження таких дій для недопущення підписання Угоди про асоціацію між Україною та Європейським Союзом [89; 90]. 04.09.2013 р. президент Росії В. Путін указав, що укладення цієї угоди призведе до обмежувальних заходів з боку РФ [91].

У 2014 р. Росія не раз погрожувала продовжити економічний тиск. У серпні представники РФ узагалі заявили, що російська сторона зосередиться на внесенні поправок до тексту Угоди про асоціацію України з ЄС (тобто до Угоди, стороною якої вона не є) [92]. 28.08.2014 р. стало відомо про зміст «пропозицій» РФ щодо змін у трьох ключових сферах (корегування параметрів і термінів зниження Україною мит на товари з ЄС, норми технічного регулювання, уніфікація або взаємне визнання норм фітосанітарного контролю) [93]; на початку вересня Росія пригрозила негайно скасувати для України преференційний режим торгівлі, передбачений зоною вільної торгівлі СНД у разі, якщо до Угоди про асоціацію не будуть внесені зміни, які задовольнять російську владу. Як можливий «компроміс» російська сторона подала Україні та Європейському Союзу документ «Пропозиції російської сторони щодо внесення поправок до Угоди про асоціацію між ЄС і державами – членами ЄС з одного боку та Україною з іншого боку з метою мінімізації ризиків, що виникають у зв'язку з набуттям чинності зазначеною угодою» [94].

З вересня 2014 р. в межах «газової війни» РФ почала різними засобами активно перешкоджати виконанню західними сусідами нашої держави угод про реверс газу до нашої держави [95; 96; 97; 98].



19.11.2014 р. прес-секретар президента РФ Д. Песков заявив, що Росії потрібна «стовідсоткова гарантія того, що жодна держава не думає про вступ України до НАТО». Однак, за словами Д. Пескова, ніхто такої гарантії Росії так і не надав, і ця ситуація змушує Москву нервувати й уживати запобіжних заходів [99]. Очевидно, свою збройну агресію Росія вважає «запобіжними заходами», принаймні, незрозуміло, як ці тези можна тлумачити інакше.

У будь-якому випадку вказані дії є грубим порушенням обов'язків не втручатись у міжнародні відносини держави; не вчиняти погроз, спрямованих проти політичних та економічних елементів держави; при здійсненні своїх міжнародних відносин в економічній і торговій сферах утримуватися від будь-яких заходів, які можуть являти собою втручання у внутрішні або зовнішні справи іншої держави, перешкоджаючи їй тим самим вільно визначати шлях свого політичного, економічного й соціального розвитку; не застосовувати й не заохочувати застосування економічних, політичних заходів або заходів іншого характеру для примусу іншої держави підпорядкувати собі реалізацію суверенних прав або для отримання від неї будь-яких переваг; утримуватися від будь-яких дій чи спроб дестабілізувати або підірвати стабільність іншої держави.

9. Порушення кримінальних справ проти представників української влади та ув'язнення громадян України. Відкриття Слідчим комітетом Росії кримінальних справ проти голови Дніпропетровської облдержадміністрації І. Коломойського, голови МВС України А. Авакова [100], голови «Правого сектора» Д. Яроша, народних депутатів Ю. Берези, А. Левуса, І. Мосійчука [101], наказ представника В. Путіна в Чечні Р. Кадірова («глави Чеченської Республіки») «ужити вичерпних заходів для затримання і доставки в Чечню зазначених осіб» [102] і його ж погрози вбивства Д. Яроша [103], відмова Росії звільнити Н. Савченко, О. Сенцова та інших громадян України [104], хоча ПА Ради Європи у своїй резолюції від 27.01.2015 р. заклікала РФ негайно звільнити всіх військовополонених, у тому числі члена українського парламенту і члена української делегації ПАРЄ Н. Савченко й інших українських громадян, яких продовжують незаконно утримувати в російських тюрмах (п. 15.11) [105, с. 4], є прикладами не лише грубих порушень низки норм міжнародного права, а й спробою тиску на українську владу.

10. Потужна антиукраїнська пропагандистська кампанія, яка систематично ведеться представниками РФ за кордоном, російськими державними та недержавними ЗМІ, є прямим і грубим порушенням обов'язку утримуватися від будь-яких наклепницьких кампаній, образливої або ворожої пропаганди з метою втручання у внутрішні справи інших держав.

11. Заяви про нібито «репресії» в Україні, які систематично лунають як від російської влади, так і від державних ЗМІ. Наприклад, у «Правовому обґрунтуванні позиції Росії щодо Криму та України» МЗС РФ, серед іншого, ідеться: «Після незаконного й насильницького захоплення влади на Україні ситуація в плані можливості реалізації права на самовизначення

в межах української держави суттєво погіршилася. Україною прокотилася війна вбивств, масових розправ, катувань, викрадень людей, нападів на журналістів і правозахисників, ув'язнення з політичних мотивів, кричущих інцидентів із явно расистським, у тому числі антиросійським і антисемітським, підтекстом, які чиняться за наказом або з мовчазної згоди влади в Києві. Серед іншого, групою осіб, щодо яких є підстави вважати, що вони контролюються незаконними владою Києва, була зроблена спроба повалення законної влади Криму» [106, с. 5].

06.05.2014 р. голова Держдуми С. Нарішкін заявив, що в Україні «з вини купки політичних авантюристів» здійснюється «геноцид українського та російського народів» [107]. Наприкінці вересня 2014 р. Слідчий комітет Росії порушив кримінальну справу про «геноцид російськомовного населення на південному сході України» [108].

МЗС Росії з метою тиску на нашу державу видає періодичні збірки «фактів» («Білі книги порушень прав людини і принципу верховенства права в Україні»), які нібито свідчать про масові порушення прав людини «прозахідною» владою та «підконтрольними їй структурами», від лютого 2014 р., та «ультранационалістичними, екстремістськими й неонацистськими силами, що монополізували протестний «Євромайдан», від листопада 2013 р. [109]. Наприклад, у «Білій книзі» за листопад 2013 – березень 2014 рр. до таких «порушень» примудрились зарахувати навіть заяву директора департаменту інформаційної політики МЗС України Є. Перебийніса від 17.03.2014 р. про те, що росіяни не є корінним народом України, а отже, не мають права на самовизначення на українській території, а в нашій державі існує тільки чотири корінних народи – українці, кримські татари, караїми та кримчаки [109, с. 56–57]. Хоча подібних абсурдних звинувачень у вказаних «Білих книгах» сотні.

Отже, ці та численні інші подібні приклади свідчать про явні, грубі й систематичні порушення з боку Російської Федерації передбаченого міжнародно-правовим принципом невтручання обов'язку утримуватися від використання або спотворення питань про права людини як засобу втручання у внутрішні справи, чинення тиску або створення атмосфери недовіри та нестабільності в державах, зокрема в Україні. Така політика Російської Федерації потребує не тільки вивчення й концептуалізації з метою опрацювання схем і методів протидії в контексті вимог сучасного міжнародного права, а й відсічі та протидії не тільки з боку України, а й усього міжнародного співтовариства і визнання її як протиправної та злочинної за своєю сутністю.

#### Література

1. Daalder I. *Beyond Preemption: Force and Legitimacy in a Changing World* // Brookings Institution Press, 2007. – 190 p. – P. 142.
2. Conteh-Morgan E. *International Intervention: Conflict, Economic Dislocation, and the Hegemonic Role of Dominant Actors* // *The international Journal of peace studies*. – 2001. – Vol. 6. – Iss. 2.
3. *The Responsibility to Protect*. Report of the International Commission on Intervention and State Sovereignty // International Development Research Centre. – 2001. – 108 p. – pp. 12–31.

4. Dubay C. A Refresher on the Principle of Non-Intervention // International Judicial Monitor. – Spring 2014.
5. Курс международного права : в 7 т. / под ред. Г.В. Игнатенко. – Т. 2. – М.: Наука. – 1992. – С. 131.
6. Ragsdale H., Ponomarev V. Imperial Russian foreign policy // Cambridge University Press. – 1993. – 458 p. – pp. 42–43.
7. Davison R. “Russian Skill and Turkish Imbecility”: The Treaty of Kuchuk Kainardji Reconsidered” // Slavic Review. – 1976. – Vol. 35. – No. 3.
8. Lauterpacht H. International Law: Being the Collected Papers of Hersch Lauterpacht // Cambridge University Press. – 1977. – 600 p. – P. 286.
9. Morgenthau H. To Intervene or Not to Intervene // Foreign Affairs. – April 1967.
10. Herring G. From Colony to Superpower: U.S. Foreign Relations Since 1776 // New York : Oxford University Press. – 2008. – pp. 153–154.
11. Hershey A. The Calvo and Drago Doctrines // The American Journal of International Law. – 1907. – Vol. 1, No. 1. – pp. 26–45.
12. Convention respecting the Limitation of the Employment of Force for Recovery of Contract Debts 1907 // Dutch government information and services [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://verdragenbank.overheid.nl/en/Verdrag/Details/003317>.
13. Anglo-French Arbitration Treaty of 1903 // The Advocate of Peace (1894-1920). – 1922. – Volume 65. – pp. 198–199.
14. Arbitration Convention Between Denmark and France 1911 // The American Journal of International Law. – 1912. – Vol. 6, No. 2, Supplement: Official Documents. – pp. 90–92.
15. Версальский мирный договор / полный перевод с французского под редакцией Ю. Ключникова и А. Сабанина. – М. : Издание Литиздата НКВД, 1925. – С. 11.
16. Montevideo Convention on the Rights and Duties of States 1933 // League of Nations Treaty Series. – 1934. – vol. 165. – pp. 20–43.
17. Pope Atkins G. Encyclopedia of the Inter-American System // Greenwood Publishing Group. – 1997. – 561 p. – P. 15.
18. Declaration of Principles of Inter-American Solidarity and Cooperation; December 21, 1936. Report of the Delegation of the United States of America to the Inter-American Conference for the Maintenance of Peace, Buenos Aires, Argentina, December 1-23, 1936 // Washington, U.S. Government Printing Office, 1937. – p. 227.
19. Declaration of Lima by the Eighth International Conference of American States, December 24, 1938 / Peace and War: United States Foreign Policy, 1931-1941 // Washington, D.C.: U.S., Government Printing Office, 1943. – pp. 438–439.
20. Charter of the United Nations and the International Court of Justice // San Francisco: United Nations. – 1945. – 55 p. – P. 3.
21. Лукашук И. Международное право. Общая часть : [учеб. для студ. юрид. фак. и вузов] / И. Лукашук ; Рос. акад. наук, Ин-т государства и права, Академ. правовой ун-т. – 3-е изд., перераб. и доп. – М. : Волтерс Клувер, 2005. – С. 161.
22. Higgins R. Self-Determination and Secession in J.Dahlitz (ed.) Secession and International Law // New York, 2003. – pp. 21, 23.
23. Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples. Adopted by General Assembly resolution 1514 (XV) of 14 December 1960 // United Nations. – A/RES/60/119. – 1960. – 4 p.
24. Declaration on the Inadmissibility of Intervention in the Domestic Affairs of States and the Protection of Their Independence and Sovereignty. Resolution adopted by the General Assembly 2131 (XX) of 21 December 1965 // United Nations. – A/RES/20/2131. – 1965. – 2 p.
25. R auschnig D., Wiesbrock K., Lailach M. Key Resolutions of the United Nations General Assembly 1946-1996 // CUP Archive, 1997. – 600 p. – P. 27.
26. The Declaration on Principles of International Law concerning Friendly Relations and Co-operation among States in accordance with the Charter of the United Nations 1970 // UN official site [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://untreaty.un.org/cod/avl/ha/dpilfrscun/dpilfrscun.html>.
27. The Declaration on the Inadmissibility of Intervention and Interference in the Internal Affairs of States. Resolution adopted by the General Assembly 36/103 of 9 December 1981 // United Nations. – A/RES/36/103. – 1982. – 4 p.

28. Sohn L. International organization and integration: annotated basic documents of international organizations and arrangements // Martinus Nijhoff Publishers, 1986. – pp. 314–315.
29. Resolution 1189 (1998). Adopted by the Security Council at its 3915th meeting, on 13 August 1998 // United Nations. – S/RES/1189. – 1998. – 2 p.
30. Resolution 1269 (1998). Adopted by the Security Council at its 4053th meeting, on 19 October 1999 // United Nations. – S/RES/1269. – 1999. – 3 p.
31. Resolution 1368 (2001). Adopted by the Security Council at its 4370th meeting, on 12 September 2001 // United Nations. – S/RES/1368. – 2001. – 3 p.
32. Resolution 1373 (2001). Adopted by the Security Council at its 4385th meeting, on 28 September 2001 // United Nations. – S/RES/1373. – 2001. – 3 p.
33. Resolution 1377 (2001). Adopted by the Security Council at its 4413th meeting, on 12 November 2001 // United Nations. – S/RES/1377. – 2001. – 2 p.
34. Resolution 2178 (2014). Adopted by the Security Council at its 7272th meeting, on 18 September 2014 // United Nations. – S/RES/2178. – 2014. – 10 p.
35. Conference on Security and Co-operation in Europe 1975. Final Act // CSCE. – 1975. – P. 7.
36. Charter of the Organization of African Unity // United Nations Treaty Series. – № 479. – P. 39.
37. The Constitutive Act // African Union [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.au.int/en/sites/default/files/Constitutive\\_Act\\_en\\_0.htm](http://www.au.int/en/sites/default/files/Constitutive_Act_en_0.htm).
38. Charter of the Organisation of the Islamic Conference // Organisation of the Islamic Conference. – 1973. – P. 5.
39. Islamabad Declaration. Adopted by the Islamic Conference at the extraordinary session of the Islamic Summit, held in Islamabad on 23 March 1997 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://unispal.un.org/UNISPAL.NSF/0/794A35F3B009DF19802564B2003862DF>
40. South Asian Association for Regional Cooperation (SAARC) Charter // South Asian Association for Regional Cooperation official site [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.saarc-sec.org/SAARC-Charter/5/>.
41. ASEAN Charter // ASEAN official site [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.asean.org/archive/publications/ASEAN-Charter.pdf>.
42. Charter of the Organization of American States // Organization of American States official site [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.oas.org/dil/treaties\\_A-41\\_Charter\\_of\\_the\\_Organization\\_of\\_American\\_States.htm](http://www.oas.org/dil/treaties_A-41_Charter_of_the_Organization_of_American_States.htm).
43. Wood M. Non-Intervention Principle in Contemporary International Law: Non-Interference in a State's Internal Affairs Used To Be a Rule of International Law: Is It Still? // Chatham House. – 2007. – 8 p. – P. 3.
44. Kaye S. International Straits: Still a Matter of Contention? / Bannelier K., Christakis T., Heathcote S. The ICJ and the Evolution of International Law: The Enduring Impact of the Corfu Channel Case. London: Routledge. – 2012. – pp. 149–163.
45. Morrison F. Legal Issues in The Nicaragua Opinion // American Journal of International Law. – 1987. – №81 (1). – pp. 160–166.
46. Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Uganda), Judgment // I.C.J. Reports. – 2005. – P. 168.
47. Resolution “The Principle of Non-Intervention in Civil Wars” // Institut de Droit International. Session of Wiesbaden. – 1975. – 3 p.
48. Cutler R. The Right to Intervene // Foreign Affairs. – Fall 1985.
49. Довгань В. Принцип невтручання у внутрішні справи держави / В. Довгань // Вісник центру «Молода дипломатія». – 1999. – № 3 (17).
50. Resolution “The Determination of the «Reserved Domain” and its “Effects” // Institut de Droit International. Session of Aix-en-Provence. – 1954. – 6 p.
51. Dann Ph. The Law of Development Cooperation: A Comparative Analysis of the World Bank, the EU and Germany // Cambridge University Press. – 2013. – 604 p. – P. 254.
52. Shaw M. International Law // Cambridge University Press. – 2014. – P. 832.
53. Черниченко С.В. Международное право: современные теоретические проблемы / С.В. Черниченко. – М., 1993. – С. 152.
54. Толстых В. Курс международного права : [учебник] / В. Толстых. – М. : Wolters Kluwer Russia, 2009. – 1031 с. – С. 139.

55. Military and Paramilitary Activities in und against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America). Merits, Judgment // I.C.J. Reports. – 1986. – P. 106.
56. Davis M. International Intervention in the Post-Cold War World: Moral Responsibility and Power Politics // M.E. Sharpe, 2004. – 332 p. – P. 110.
57. Хименес де Аречага Э. Современное международное право / Э. де Аречага Хименес. – М. : Прогресс, 1983. – 480 с. – С. 176.
58. Lauterpacht H. International Law and Human Rights // London: Stevens, 1950. – P. 167.
59. United Nations Security Council Resolution 678 (1990) // United Nations. – S/RES/678. – 1990. – 3 p.
60. Luban D. Just War and Human Rights / C. Beitz et. al. (eds.) International Ethics // New Jersey : Princeton University Press. – 1985. – P. 199.
61. Hinsley F. Sovereignty // Cambridge University Press. – 1986. – 268 p. – P. 27.
62. Vincent J. Non-Intervention and International Order // Princeton University Press. – 1974. – P. 15.
63. Jennings R., Watts A. Oppenheim's International Law. – 9th edn. // London. – 1992. – P. 428.
64. Shen J. The Non-Intervention Principle And Humanitarian Interventions Under International Law // International Legal Theory. – Spring 2001. – №1. – P. 7.
65. Vienna Convention on Diplomatic Relations 1961 // United Nations Treaty Series. – Vol. 500. – P. 95.
66. Denza E. Diplomatic Law: A Commentary on the Vienna Convention on Diplomatic Relations // Clarendon Press, Oxford. – 1998. – 2nd edition. – P. 210-211.
67. Document of the Moscow Meeting of the Conference on the Human Dimension of the CSCE // CSCE. – 1991. – 24 p. – P. 3.
68. The Declaration on the Inadmissibility of Intervention and Interference in the Internal Affairs of States. Resolution adopted by the General Assembly 36/103 of 9 December 1981 // United Nations. – A/RES/36/103. – 1982. – P. 3.
69. Shawki N., Cox M. Negotiating Sovereignty and Human Rights: Actors and Issues in Contemporary Human Rights Politics // Ashgate. – 2009. – P. 83.
70. Bellamy A. Whither the Responsibility to Protect? Humanitarian Intervention and the 2005 World Summit // Ethics & International Affairs. – June 2006. – Vol. 20. – pp 143-169.
71. Угода про створення Співдружності Незалежних Держав від 08.12.1991 р. // Зібрання чинних міжнародних договорів України. – 1992. – № 1. – С. 290.
72. Алма-Атинська декларація від 21.12.1991 р. // Зібрання чинних міжнародних договорів України. – 1992. – № 1. – С. 312.
73. Меморандум про гарантії безпеки у зв'язку з приєднанням України до Договору про нерозповсюдження ядерної зброї від 05.12.1994 р. // Офіційний вісник України. – 2007. – № 13. – С. 123.
74. Договір про дружбу, співробітництво і партнерство між Україною і Російською Федерацією від 31.05.1997 р. // Офіційний вісник України. – 1999. – № 20. – С. 518.
75. Постановление Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации «Об использовании Вооруженных Сил Российской Федерации на территории Украины» от 01.03.2014 г. № 48-СФ г. // Российская газета. – 5.03.2014.
76. Правовые обоснования позиции России по Крыму и Украине // МИД России. – 2014. – С. 4.
77. Путин В.: «За спиной сил самообороны Крыма корректно действовали российские военные» // Сообщение ТАСС. – 17.04.2014.
78. Lavrov: If West accepts coup-appointed Kiev govt, it must accept a Russian Crimea // Russia Today. – 30.03.2014.
79. Правовые обоснования позиции России по Крыму и Украине // МИД России. – 2014. – 18 с.
80. Зубов М. Зачем «Беркут» стягивается в Крым? И чем там занимается делегация Государственной Думы / М. Зубов // Московский комсомолец. – 26.02.2014.
81. Как российские СМИ поощряли сепаратизм в Крыму // Media Sapiens [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://osvita.mediasapiens.ua/monitoring/ru\\_zmi/kak\\_rossiyskie\\_smi\\_pooschryali\\_separatizm\\_v\\_krymu/](http://osvita.mediasapiens.ua/monitoring/ru_zmi/kak_rossiyskie_smi_pooschryali_separatizm_v_krymu/).
82. Медведев назвал признание новых властей Украины «аберрацией сознания» // Forbes. – 24.02.2014.

83. Путин В.: «Рада отчасти легитимна, Турчинов – нет» // Сообщение РИА Новости Украина. – 4.03.2014.
84. Путин В.: «На Украине произошел антиконституционный переворот и вооруженный захват власти» // Сообщение ТАСС. – 17.04.2014.
85. Медведев Д.: «В Украине есть угроза жизни граждан России» // Крымская газета. – 24.02.2014.
86. Military and Paramilitary Activities in und against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America). Merits, Judgment // I.C.J. Reports. – 1986. – P. 78.
87. Вагнер А. Сепаратизм на Украине: история болезни / А. Вагнер // Радио «Свобода». – 16.06.2014.
88. Квоты вылетели в трубу // Коммерсантъ Украина. – № 118 (1821). – 17.07.2013.
89. Росія готується посилити митний контроль для України у разі асоціації з ЄС // Повідомлення УНІАН. – 18.08.2013.
90. В посольстве РФ считают ситуацию с украинскими товарами репетицией по усилению контроля со стороны России в случае подписания Соглашения об ассоциации с ЕС // Сообщение «Интерфакс-Украина». – 29.08.2013.
91. Путін боїться напливу українських товарів у РФ // Повідомлення УНІАН. – 04.09.2013.
92. Российская сторона постарается договориться о внесении поправок в текст Соглашения об ассоциации Украины с ЕС // Зеркало недели. – 27.08.2014.
93. Россия хочет поправить соглашение об ассоциации Украины с ЕС / [М. Товкайло, М. Папченко, М. Лютова, П. Козлов // Ведомости. – 28.08.2014.
94. Предложения российской стороны по внесению поправок в Соглашение об ассоциации между ЕС и государствами-членами ЕС с одной стороны и Украиной с другой стороны в целях минимизации рисков, возникающих от вступления в силу указанного соглашения [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://zn.ua/static/file/russian\\_proposal.pdf](http://zn.ua/static/file/russian_proposal.pdf).
95. Российскому «Газпрому» удалось повысить цены на газ для Венгрии и сделать венгерский реверс невыгодным для Украины // Независимая информационная линия [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://infoline.ua/economics/energetika/Rossiyskomu-Gazpromu-udalos-povysit-ceny-na-gaz-dlya-Vengrii-i-sdelat-vengerskiy-revers-nevygodnym-dlya-Ukrainy--glava-Ukrtransgaza-11703.html>.
96. Інтерв'ю голови правління компанії «Нафтогаз України» А. Коболева // Нафтогаз України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.naftogaz.com/www/3/nakweb.nsf/0/67AA622EEBD1F249C2257D5400277B38?OpenDocument&year=2014&month=09&nt=%D0%9D%D0%BE%D0%B2%D0%B8%D0%BD%D0%B8&>.
97. Hungary suspends gas supplies to Ukraine under pressure from Moscow // The Guardian. – 26.09.2014.
98. Россия уже открыто угрожает Европе отключением газа из-за помощи Украине // Сообщение УНІАН. – 25.09.2014.
99. Песков: РФ нужна гарантия, что Украина не вступит в НАТО // Сообщение Русской службы ВВС. – 19.11.2014.
100. В России возбуждены уголовные дела против Авакова и Коломойского // Зеркало недели. – 18.06.2014.
101. СКР России возбудил дело в отношении украинских депутатов Березы, Левуса и Мосийчука // Сообщение «Интерфакс-Украина». – 6.12.2014.
102. Кадыров приказал доставить в Чечню и завести уголовные дела на Березу, Левуса и Мосийчука // Зеркало недели. – 6.12.2014.
103. Райбман Н. В России возбудили уголовное дело против Дмитрия Яроша / Н. Райбман // Ведомости. – 3.03.2014.
104. Просвирова О. Россию оспорили в ПАСЕ / О. Просвирова // Новая газета. – 26.01.2015.
105. Parliamentary Assembly Resolution 2028 (2015) The humanitarian situation of Ukrainian refugees and displaced persons // Council of Europe. – 2015. – 5 p. – P. 4.
106. Правовые обоснования позиции России по Крыму и Украине // МИД России. – 2014. – С. 5.
107. Нарышкин: «События на Украине – геноцид русского и украинского народов» // Сообщение РИА Новости. – 6.05.2014.
108. СКР заявил о геноциде русских на Украине // Русская служба ВВС. – 29.09.2014.

109. Белая книга нарушений прав человека и принципа верховенства права на Украине (ноябрь 2013 – март 2014 гг.) // Министерство иностранных дел Российской Федерации. – 2014. – С. 56–57.

#### **А н о т а ц і я**

**Задорожний О. В. Порухення Російською Федерацією у 2014–2015 роках принципу невтручання у внутрішні справи держав стосовно України.** – Стаття.

У статті проаналізовано процес становлення й розвитку принципу невтручання у внутрішні справи держави, а також нормативний зміст цього принципу. Крім того, досліджено питання відповідності дій Російської Федерації принципу невтручання у внутрішні справи держави, надано міжнародно-правову оцінку таким діям як грубому порушенню принципу невтручання у внутрішні справи держав.

*Ключові слова:* невтручання у внутрішні справи, агресія, суверенітет.

#### **А н н о т а ц и я**

**Задорожний А. В. Нарушение Российской Федерацией в 2014–2015 годах принципа невмешательства во внутренние дела государств в отношении Украины.** – Статья.

В статье осуществлен анализ процесса становления и развития принципа невмешательства во внутренние дела государства, а также нормативное содержание данного принципа. Кроме того, исследованы вопросы соответствия действий Российской Федерации принципу невмешательства во внутренние дела государства, предоставлена международно-правовая оценка таким действиям как грубого нарушения принципа невмешательства во внутренние дела государств.

*Ключевые слова:* невмешательство во внутренние дела, агрессия, суверенитет.

#### **S u m m a r y**

**Zadorozhnyi A. V. Violation by the Russian Federation in 2014-2015 of the principle of non-interference in the internal affairs of States in respect of Ukraine.** – Article.

The author analyses the process of formation and development of the principle of non-interference in the internal affairs of States. Also, the normative content of the principle was given. In addition, the issues of the Russian Federation actions compliance to the principle of non-interference in the internal affairs of the state were examined, and the international legal assessment of such actions was given as a gross violation of the said principle.

*Key words:* non-interference in internal affairs, aggression, sovereignty.

УДК 342.14

*О. В. Щербанюк***ДОСТУПНІСТЬ СУДОВОГО ЗАХИСТУ  
ЯК ОСНОВА МОДЕРНІЗАЦІЇ СУДОВОЇ СИСТЕМИ УКРАЇНИ**

У період утвердження й розвитку в Україні правової держави, формування громадянського суспільства набувають актуальності дослідження сутності судової влади. Доступність правосуддя є однією з передумов становлення цієї гілки влади як повноцінного та самодостатнього механізму захисту прав і свобод людини. Проблема доступності правосуддя не обмежується окремою державою, а привертає увагу міжнародної спільноти, тому можна вести мову про інтернаціоналізацію стандартів у галузі судоустрою [1, с. 7].

Аспекти реалізації права на доступ до правосуддя досліджувались Ю.М. Грошевим, М.І. Козюброю, А.В. Лужанським, І.Є. Марочкіним, О.М. Овчаренко, Д.М. Притикою, Н.Ю. Сакарою, Н.В. Сібільовою, В.І. Шишкіним та ін. Тим не менше, дослідження конституційного принципу права на доступ до правосуддя в Україні є недостатнім.

Тому метою статті є аналіз доступності судового захисту як основи модернізації судової системи.

Доктрина природного або належного правосуддя, належної правової процедури сформувалася у Великобританії наприкінці XVII ст. і стала фундаментом створення національних концепцій.

Уперше термін «належна правова процедура» зустрічається, на думку Н. Крилової, у статуті Едуарда III (1355). Він також був проголошений у Великій хартії вольностей [2, с. 99–100].

Погляди про природне або належне правосуддя формувались як на рівні прецедентів, так і на рівні наукової доктрини. До них належать такі максими, як «кожний має право на справедливий і належний суд», «кожний має право бути повідомленим про слухання справи», «кожний має право висловитись під час розгляду його справи», «ніхто не може бути суддею у своїй справі» тощо [3].

У середині XX ст. ці погляди набули міжнародного визнання, зокрема в 1948 р. вперше здійснена спроба сформулювати універсальні принципи правосуддя. У текст Загальної декларації прав людини були включені статті,



які проголосили рівність усіх перед законом (ст. 7) і встановили право на ефективний судовий захист, який здійснюється компетентним, створеним на основі закону судом, або право на доступ до правосуддя (ст. 8), декларували право не на суд, а на неупереджений і транспарентний (публічний, гласний) суд, а також ст. ст. 9, 11, які місять додаткові гарантії прав людини у сфері діяльності суду і правоохоронних органів (презумпція недоторканності особи та її майна, неможливість зворотної сили закону тощо). Ці принципи природного правосуддя були розвинуті й доповнені Міжнародним пактом про громадянські та політичні права 1966 р. (ст. ст. 6, 9, 10, 14–16), які встановили, що належним є доступ не до суду, а до незалежного й неупередженого суду, природним є існування права на адвоката та права на перегляд судового рішення тощо. Підсумковий документ Віденської зустрічі (далі – ОБРЕ) установив принципи універсальності правосуддя й необхідності повідомлення про рішення апеляційної інстанції з указівкою мотивів такого рішення (ст. 13). Ідея справедливого суду втілена також у Документі Копенгагенської наради Конференції з людського виміру ОБРЕ 1990 р. (п. п. 5.5, 5.10–5.21).

У 1985 р. Генеральна Асамблея ООН схвалила розроблені та прийняті VII Конгресом ООН щодо запобігання злочинності та поведження з правопорушниками Основні принципи, які стосуються незалежності судових органів, а ЕКОСОС в 1990 р. – Ефективні процедури здійснення основних принципів щодо незалежності судових органів.

Європейська конвенція про захист прав та основних свобод 1950 р. більш детально й чітко закріпила у ст. ст. 5, 6, 7, 13 основоположні принципи природного правосуддя, а механізм охорони основних прав і свобод людини, закріплений Конвенцією (Європейським судом з прав людини (далі – ЄСПЛ), забезпечив рецепцію цих принципів у повному обсязі в державах-учасницях Конвенції, в тому числі й в Україні.

Як правило, конституційні тексти різноманітні за обсягом і змістом принципів організації та діяльності судової влади. Вони можуть класифікуватись на інституційні і процесуальні. До першої групи належать універсальність судового захисту або вільний доступ до правосуддя, незалежність суду, заборона на створення надзвичайних судів, участь народу у здійсненні правосуддя, колегіальність і одноосібність, рівність сторін та змагальність судового процесу, усність і безпосередність судового процесу тощо.

Діяльність Комісії з прав людини, яка перестала функціонувати в 1998 р., та ЄСПЛ створила розгалужену систему тлумачення кожного з указаних принципів, пояснення їх значення для кожного конкретного випадку. Сучасне розуміння принципів природного або належного правосуддя неможливе без урахування рішень цих органів.

Вплив практики ЄСПЛ може мати різноманітні вияви, зокрема Т. Фулей виділила інформаційний, ідеологічно-виховний, соціальний і правовий. Учена зазначає, що вплив практики ЄСПЛ на формування нової правової культури не можна недооцінювати, коли повільно, але здійснюється перевірка відповідності правових положень чинного законодавства та практики їхнього

застосування певним мінімальним стандартам, які вже отримали усталену назву «конвенційні стандарти» й розкриваються у практиці ЄСПЛ. Поступово зростає як кількість, так і діапазон випадків застосування конвенційних стандартів вищими судами [4, с. 99, 101].

Концептуальною засадою модернізації судової системи має стати її максимальне наближення до населення. Передусім люди не повинні обмежувати себе в судовому захисті та потерпати через територіальну віддаленість місцевих і апеляційних судів.

Доступність судового захисту має забезпечуватись й універсальним порядком звернення до суду, за правилом «одного вхідного вікна». Громадяни повинні бути захищені від безкінечних «лабіринтів» судової тяганини, листувань і відмов у пошуках належного суду [5, с. 355].

Право на доступ до суду – це третій елемент права на суд, який, на думку С. Шевчука, означає, що особа повинна мати можливість подати справу на розгляд, а суд мусить розглянути її без зайвих і неналежних правових чи практичних перешкод. Таке право покладає на державу як негативний обов'язок, тобто утриматися від створення неналежних процесуальних перешкод для доступу до суду, так і позитивний, тобто забезпечити практичний та ефективний доступ до суду. Позитивний обов'язок може включати вжиття заходів, спрямованих або на забезпечення безоплатної правової допомоги, або на спрощення судової процедури [6, с. 288]. Уперше право вільного доступу до суду по цивільних справах як основне право було визнано ЄСПЛ у зв'язку зі справою Голдера [7], а право вільного доступу до суду у кримінальних справах і його розумне обмеження було викладене у справі Девіра та у справі «Х. проти ФРН» [8].

Ст. 10 Загальної декларації прав людини містить основні елементи права на доступ до правосуддя, а саме: «Кожна людина (суб'єктний елемент) для визначення її прав та обов'язків і встановлення обґрунтованості висунутого їй кримінального обвинувачення (компетенційний елемент) має право на основі повної рівності (суб'єктний елемент) на те, щоб її справа була розглянута гласно й із дотриманням усіх вимог справедливості (процесуальний елемент) незалежним і неупередженим судом (інституціональний елемент)» [9, с. 8].

На думку Е. Амбросимової, основними елементами (за їх значимістю) принципу вільного доступу до правосуддя є такі: свобода й рівність усіх суб'єктів права на суд (суб'єктний елемент); універсальність компетенції суду в предметному, територіальному й темпоральному аспектах (компетенційний елемент); правило ординарного суду та належного судді, включаючи заборону на існування надзвичайних судів (інституціональний елемент); змагальність судової процедури (процесуальний елемент) [10, с. 102].

А. Лужанський, аналізуючи правову природу права на доступ до правосуддя, виділяє такі його складові: формально-правову, пов'язану із визнанням згаданого права та його реалізацією в межах дії позитивного права; змістову, пов'язану із нормативно-правовим закріпленням цього права й

відповідних йому правових обов'язків; процесуальну, що регулює порядок реалізації цього права та порядок реалізації відповідних йому обов'язків [11, с. 45].

Відповідно до ст. 7 Закону України «Про судоустрій та статус суддів» у редакції від 12 лютого 2015 р., право на справедливий суд включає те, що кожному гарантується захист його прав, свобод та інтересів у розумні строки незалежним, безстороннім і справедливим судом, утвореним відповідно до закону; іноземці, особи без громадянства й іноземні юридичні особи мають право на судовий захист в Україні нарівні з громадянами та юридичними особами України; судова система забезпечує доступність правосуддя для кожної особи відповідно до Конституції й у порядку, установленому законами України [12].

Поділяємо позицію О. Овчаренко, згідно з якою «доступність правосуддя слід розглядати в тісному зв'язку з таким філософсько-правовим поняттям, як справедливість. Доступність і справедливість – це стандарти, що втілюють напрацьований людством ідеальний образ судової влади. Прагнення до цього ідеалу має стати концептуальною основою організації та діяльності, а також подальшого реформування судової влади. Доступність правосуддя необхідно віднести до інституційних принципів, які стосуються організації та діяльності судової влади в цілому. Вони відіграють роль системоутворюючих чинників, що виражають сутність і призначення останньої, служать фундаментом, на якому ґрунтується устрій судової системи і процес вирішення юридично значущих справ, що належать до юрисдикції суду» [1, с. 33].

На думку Ю. Сакари, необхідно виділити два підходи в дослідженні проблеми доступності правосуддя: широкий і вузький. Широкий підхід спрямований на дослідження різних аспектів проблеми доступності правосуддя, у тому числі можливості безперешкодного звернення зацікавлених осіб до суду, швидкого, ефективного та справедливого розгляду справи з безумовним дотриманням процесуальних норм, а також виявлення перешкод доступу громадян до суду, розроблення способів і механізмів їх усунення, а також установлення умов або факторів, які можуть гарантувати найбільш сприятливі обставини для реалізації громадянами їх права на судовий захист [13, с. 79].

Ознакою доступності до правосуддя є належні процедури. У тлумаченні цієї категорії є різні підходи, але, як правило, вона характеризується в аспекті справедливої процедури. Це призводить до різного визначення обсягу цієї категорії і поряд із цим до певної теоретичної неузгодженості щодо справжнього визначення сутності належної процедури та співвідношення із загальною категорією «справедливість».

В умовах судово-правової реформи в Україні варто забезпечити належну реалізацію людиною конституційного права на справедливий суд і доступ до нього. Визначення складових доступу до правосуддя потрібно проводити, ураховуючи положення п. 1 ст. 6 Конвенції, прецедентної практики Європейського суду з прав людини, а також основних ознак моделі справедливого судочинства.

## Література

1. Овчаренко О.М. Доступність правосуддя та гарантії його реалізації : [монографія] / О.М. Овчаренко. – Х. : Право, 2008. – 304 с.
2. Крылова Н.С. Судебная система Великобритании / Н.С. Крылов // Судебные системы зарубежных стран. – М., 1991. – С. 99–100.
3. Dr. Bonham's Case, Co Rep. 1135 (1610), Dr. Bentley Case, 1 Stra. 577 (1723).
4. Фулей Т. Вплив практики Європейського Суду з прав людини на судову практику України / Т. Фулей // Право України. – 2015. – № 2. – С. 98–112.
5. Прилуцький С.В. Суд і прокуратура у механізмі державної влади / С.В. Прилуцький // Проблеми теорії конституційного права України / за заг. ред. Ю.С. Шемшученка. – К. : Парламентське вид-во, 2013. – 616 с.
6. Шевчук С. Судовий захист прав людини: Практика Європейського Суду з прав людини у контексті західної правової традиції / С. Шевчук. – 2-е вид., випр. і доп. – К. : Реферат, 2007. – 848 с.
7. Older v the United Kingdom [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57496>.
8. Deweer v Belgium [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57469> ; X v Federal Republic of Germany [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-3189>.
9. Право человека и судопроизводство : собрание международных документов. – Вена-Варшава, 1996.
10. Амбросимова Е.Б. Судебная власть в Российской Федерации: система и принципы / Е. Б. Амбросимова. – М. : Институт права и публичной политики, 2002. – 160 с.
11. Лужанський А.В. Конституційна природа права на доступ до правосуддя в Україні / А.В. Лужанський // Вісник Верховного Суду України. – 2010. – № 10. – С. 45–48.
12. Про судоустрій та статус суддів : Закон України від 01.04.2015 р. // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2010. – № № 41–42, 43, 44–45. – Ст. 529.
13. Сакара Н.Ю. Проблема доступності правосуддя у цивільних справах : [монографія] / Н.Ю. Сакара. – Х. : Право, 2010. – 256 с.

## А н о т а ц і я

**Щербанюк О. В. Доступність судового захисту як основа модернізації судової системи України.** – Стаття.

Стаття присвячена дослідженню сутності й змісту доступності правосуддя як принципу судової влади. Зміст доступності правосуддя розкривається через сукупність її елементів. Аналізуються міжнародно-правові акти, на підставі чого визначаються критерії доступності правосуддя.

*Ключові слова:* суд, правосуддя, принципи здійснення правосуддя, принцип доступності правосуддя, судовий захист, судова система.

## А н н о т а ц и я

**Щербанюк О. В. Доступность судебной защиты как основа модернизации судебной системы Украины.** – Статья.

Статья посвящена исследованию сущности и содержания доступности правосудия как принципа судебной власти. Содержание доступности правосудия раскрывается через совокупность ее элементов. Анализируются международно-правовые акты, на основании чего определяются критерии доступности правосудия.

*Ключевые слова:* суд, правосудие, принципы правосудия, принцип доступности правосудия, судебная защита, судебная система.

**S u m m a r y**

***Shcherbanyuk O. V. Access to of judicial protection as the basis for modernization of the judicial system of Ukraine.*** – Article.

The article investigates the nature and content of access to justice as a principle of judicial power. Contents of access to justice is revealed through a combination of its elements. Analyzed international instruments, whereby the criteria for access to justice.

*Key words:* court, justice, principles of justice, principle of access to justice, judicial protection, judicial system.

УДК 340.12:124.5((53+4).001.36

*Х. Бехруз***ИСЛАМСКИЕ И ЗАПАДНЫЕ ПРАВОВЫЕ ТРАДИЦИИ:  
ЦЕННОСТНЫЙ ПОДХОД**

Изменение представлений о государстве и праве, о философско-ценностной характеристике различных правовых традиций и культур, о правовых системах вообще сегодня во многом определяется трансформацией мировоззренческих ориентиров, что выводит на новый уровень познания правовой реальности.

Отойти от позиций методологического монизма в изучении этих сложных правовых явлений может помочь современная научная методология (в том числе методология юридической науки). Исследование различных правовых традиций и культур не должно основываться на одной отдельно взятой правовой традиции, так как они являются продуктами различных цивилизаций. Для их объективного рассмотрения необходимо воспринимать многообразие правовых культур, правовых менталитетов и правовых ценностей. Представляется, что ведущая роль в этом принадлежит аксиологическому (ценностному) подходу, использование которого при изучении правовых явлений становится важнейшим требованием и гарантом достижения объективных результатов исследования и наиболее соответствует реалиям современного правового развития. Использование аксиологического (ценностного) подхода позволяет выявить различное и особенное в исследуемых сравниваемых объектах – правовых системах и правовых культурах, что необходимо для их адекватного восприятия.

Как известно, аксиология включает в себя изучение ценностных аспектов всего спектра социальной, художественной и религиозной практики, человеческой цивилизации и культуры в целом [1]. Правовая аксиология является одним из направлений аксиологии, т. е. теории о ценностях, теории общезначимых принципов, определяющих человеческую деятельность, мотивацию поведения людей.

**Система ценностей согласно исламской правовой традиции.** В рамках аксиологического подхода в изучении исламского права особое звучание обретает соотношение права и религии. Религиозное измерение

права, а также религиозная оценка правовых ценностей – важнейшие элементы, раскрывающие аксиологию исламского права.

Исламу как религии вообще, а исламскому праву как его праворегулятивной составляющей присуща своя система ценностей. Именно на их отстаивание, защиту и обеспечение нормативного регулирования направлены нормы исламского права.

Эта система ценностей имеет неразрывно связанные между собой материальную и духовную составляющие. К ним относятся религия и вера, человеческая жизнь, разум, продолжение рода и собственность. Они, соответственно, и являются объектами охраны исламского права.

Необходимо отметить, что с понятием ценностей ислама неразрывно связано понятие «цели шариата», которыми являются защита этих ценностей.

В системе иерархии ценностей ислама религия и вера занимают главенствующее место, так как составляют основу основ ислама. Именно религия, пять ее столпов – основные постулаты ислама, закладывают и в последующем определяют отношение человека к другим важнейшим ценностям – жизни, разуму, продолжению потомства и собственности.

Основные постулаты (столпы) ислама были сформулированы Пророком Мухаммедом: «Ты должен поклоняться лишь одному Богу единому – Аллаху, не придавая Ему никого в соучастники; ты должен платить очистительную милостыню (закат); ты должен соблюдать пост в священный месяц Рамадан; и, наконец, ты должен совершить паломничество в Мекку» [6]. Вера в пророческую миссию Мухаммеда также является столпом ислама.

Сегодня одним из самых сложных вопросов исламского права является наказание в виде смертной казни за вероотступничество. Данная норма широко дискутируется на международном уровне в контексте проблемы прав человека.

Рассматривать данную систему необходимо не только в русле религиозно-философского дискурса о возможностях и перспективах человеческого разума в установлении норм и соотношении их с нормами религиозными. Понимание данной нормы, на наш взгляд, напрямую связано с пониманием факта, что, с точки зрения мусульман, система ценностей ислама призвана быть неизменной системой координат. На ней базируется система ислама, основанная на вечных моральных принципах, заложенных Творцом в человеческой природе, а также гуманистических принципах социальной справедливости, установленных религией, которая включает в себя не только правовые нормы, но и принципы построения исламского государства, международного права, экономики, политики. Несоответствие любого из компонентов принципам ислама может повлечь за собой разрушение всей системы.

Современный исламский теолог Мухаммед Аль-Газали, рассматривая вопросы вероотступничества в исламе, отмечает, что в большинстве случаев это лишь своего рода прикрытие протеста против служения, обычаев, обрядов и законов, а также против основ самого государства, его

отношений с внешним врагом. Поэтому вероотступничество справедливо приравнивается к государственной измене и противодействие ему является священным долгом религии. Ни одно государство не может быть порицаемо за жесткую позицию в отношении мятежников, действия которых представляют опасность для его существования [7, с. 181].

Следующей в системе иерархии ценностей ислама, охраняемых исламским правом, является жизнь. В исламе жизнь воспринимается как Божий дар, самое ценное из всего того, чем наделил Аллах всякое живое существо. Дарование жизни и отнятие ее – исключительная привилегия Аллаха. Мусульманин никогда не должен забывать о том, что жизнь – Божий дар, и для него считается священной обязанностью жить насыщенной жизнью и всегда быть готовым вернуть ее назад с легкой совестью по первому требованию Всевышнего [8], поскольку в Коране сказано: «Он отсрочивает им до определенного предела, когда же придет их предел, они ни на час не замедлят его и не ускорят» [9, 16:63].

Итак, исключительная ценность жизни в исламе обусловлена тем, что она считается дарованной Богом и, соответственно, никто не имеет права притязать на нее. Подтверждением этому служат слова Пророка, что «жизнь, имущество и честь каждого человека Аллах сделал неприкосновенными и священными...» [10].

Исламское право как вид наказания предусматривает смертную казнь. При этом правосудие вершится именем Аллаха. Нормы исламского права относительно применения смертной казни установлены исключительно Кораном и сунной и не подлежат пересмотру. Условия их применения строго регламентированы.

Наказание в виде смертной казни может применяться в рамках кисас – отмщения, что также закреплено в Коране: «И воздаянием зла – зло, подобное ему» [11, 42:38]. Как следует из аята, одно из требований к данному виду наказания – соразмерность наказания содеянному. Также условиями применения возмездия является наличие определенной степени родства с жертвой преступления, а также возможность ее прощения.

В Коране также закреплено следующее положение: «Не убивайте душу, которую запретил Аллах, иначе как по праву, а если кто был убит несправедливо, то Мы его близкому дали власть, но пусть он не излишествует в убийении» [12, 17:35].

Однако жизнь может быть прекращена и насильственным путем – убийством и самоубийством. В исламе самоубийство так же попадает под строгий религиозный запрет, как и незаконное лишение жизни другого человека. Об этом свидетельствует хадис Пророка: «Убивающий себя мечом или ядом или бросающийся вниз с горы будет мучим тем же самым, вплоть до дня Воскресения» [13].

Таким образом, нормы ислама категорически исключают возможность применения эвтаназии, допустимую в некоторых европейских странах.

Следующей ценностью является разум, который понимается как философская категория, выражающая высший тип мыслительной деятельности,



противопоставляемой рассудку [14, с. 403]. Иными словами, разум – это способность человека понимать, логически и творчески мыслить, обобщать результаты познания.

Разум – исключительный дар, которым наделен человек. «Не может быть сомнений в том, что волевые действия и поступки людей во всем их многообразии проистекают из их внутренней мотивации. Все наши усилия – суть отражения наших намерений и идей, попыток их осуществления; они подобны утвердительным ответам на наши наклонности и пожелания... Мы несем исключительную ответственность за наши поступки, ибо человек волен поступать в этой жизни, как ему заблагорассудится, не считая себя простым винтиком общества или истории» [15, с. 20, 182].

В исламе разуму придается исключительное значение. Одна из причин – правильная вера считается результатом умственной деятельности, выяснения разумом истины и затем добровольного следования ей. Кроме прочего, нести обязанность, отвечать за совершенные поступки может только лицо, находящееся в здравом уме. В исламском праве есть понятие «мукалляф», что можно соотнести с понятием «дееспособность». Мукалляф – лицо, которое может управлять своими поступками. С понятиями воли и разума в исламском праве неразрывно связано понятие ответственности, а также объема прав и обязанностей человека.

В исламе предусмотрены всевозможные запреты, направленные на защиту разума. В частности, существует запрет одурманивающих средств, таких как наркотики и алкоголь, основывающийся на исламской доктрине о том, что единственно Аллаху принадлежат наши тела, а потому все вещества, причиняющие им вред и зло, являются запретными.

Поначалу был введен запрет на совершение молитвы в состоянии опьянения, впоследствии установление о полном запрете хамра (вина, а позже – любого опьяняющего напитка) нашло закрепление в Коране: «Вино, игра в жребий, жертвенники, стрелы – мерзость из деяния сатаны. Сторонитесь же этого, может быть, вы окажетесь счастливыми! Сатана желает заронить среди вас вражду и ненависть вином и игрою в жребий и отклонить вас от понимания Аллаха, от молитвы...» [16, 5:92, 93].

Алкоголь запрещен в любом виде и в любых количествах. За употребление алкоголя предусмотрено телесное наказание, такое же, как за ложное обвинение. Данное наказание было введено вторым Праведным Халифом – Умаром.

Следующей ценностью ислама считается продолжение рода человеческого. Продолжение рода усматривается в двух смыслах: во-первых, это продолжение жизни, дарованной Аллахом, а во-вторых – продолжение веры как основного смысла жизни. Отсюда и пристальное внимание исламского права к детальной разработке и регулированию семейно-правовых отношений. Такие явления, как искусственное прерывание беременности, т. е. аборт, эвтаназия, обеты безбрачия, распространенные на Западе, а также заключение однополых браков, запрещены в исламе. Защита продолжения человеческого рода всеми средствами, которыми располагает ислам, в том числе и правовыми, приводит к укреплению института семьи.

Исламским правом предусмотрены наказания за прелюбодеяние. При этом к лицу, состоящему в браке, применяется смертная казнь.

Необходимо отметить, что жесточайшие требования к процедуре доказывания факта прелюбодеяния фактически исключают ее широкое применение. Требования к доказыванию факта прелюбодеяния делают практически невозможным применение смертной казни, поскольку необходимы свидетельские показания четырех мужчин, своими глазами видевших факт, о котором они свидетельствуют. Отказ хотя бы одного из свидетелей от показаний, либо его неуверенность в том, что он видел именно прелюбодеяние, а не просто физический контакт, влечет за собой наказание свидетелям за ложное обвинение.

Доказательством факта прелюбодеяния может являться также трехкратное, с перерывами во времени, признание самого виновного. При этом он может на любом этапе отказаться от своих слов, и даже его побег по пути к месту казни считается отказом – его запрещено преследовать.

Глубокий духовный смысл, который заложен в данной норме, заключается в том, что признание человека является одновременно его покаянием перед Аллахом и желанием принять добровольную смерть за содеянное как искупление греха (каффара).

Ценностью, охраняемой исламским правом, также является собственность. Собственность в исламе считается священной и неприкосновенной. Данное положение зафиксировано в современных конституциях многих исламских государств. При этом основной акцент делается на всестороннее укрепление и развитие частной собственности, являющейся экономической основой этих государств, обеспечивающей возможность дальнейшего развития на пути социального прогресса.

В исламе возможны только дозволенные источники дохода. Так, существует запрет на продажу нездоровых животных и предметов – вина, свинины, языческих амулетов.

Кроме прочего, Кораном запрещен ростовщический процент. Основопологающим принципом исламской экономики является ее функционирование на основе справедливого распределения доходов, в том числе от природных богатств, и отсутствие процентов, не основанных на реальном вложении средств либо труда.

Всяческие посягательства на любую форму собственности осуждаются исламским правом. В частности, в Коране предусмотрены строгие меры наказания в случае такого посягательства: «Вору и воровке отсекайте и их руки в воздаяние за то, что они приобрели» [17, 2:276–278]. При этом существуют серьезные ограничения для применения данного наказания.

Законодательством Ирана, в частности, предусмотрено отсечение только пальцев руки. По мнению правоведов, на чьи выводы опирается законодатель, это необходимо, в том числе, для того, чтобы человек мог полноценно, без лишних затруднений совершать омовение, без которого молитва считается недействительной.

Ислам не отрицает и не отвергает экономическую деятельность. Его экономические принципы служат построению справедливого общества, в

котором честные и ответственные люди смогли бы найти себе достойное место и заниматься праведным трудом, не основанным на коррупции, обмане, мошенничестве. Труд в исламе имеет очень большое значение. Именно результатом честного, добросовестного труда является собственность. Порицается пребывание в безделье; человек не должен быть обузой для остальных. Бесчестным поведением считается паразитирование в обществе.

В исламе осуждается попрошайничество. Согласно правилам, которые подлежат неукоснительному исполнению, просить подаяние разрешено только лишь следующим категориям людей: кто находится в безвыходной нищете, кто много задолжал и кто взял на себя долг и не может выплатить его.

Одним из принципов ислама является искренность намерений. По этой причине порицается излишняя демонстрация своей религиозности.

В заключение необходимо отметить, что принципы и методы исламского права позволяют достичь неизменных целей средствами, изменяемыми в зависимости от контекста времени и места.

Лишь осознание глубинного смысла послания человечеству, заложенного в исламских религиозно-правовых нормах, поможет, на наш взгляд, понять исламскую правовую культуру, что, в свою очередь, позволит принять исламскую концепцию прав человека в качестве равноправной с европейской.

**Основные ценности в соответствии с западной правовой традицией.** Е. фон Гартман (1895), развивая концепцию ценностей в «Этике», характеризует ценности как «сущности или то, посредством чего все, им причастное, становится тем, что они суть сами, а именно ценным». Исследователь предложил следующий ряд ценностей: удовольствие – целеустремленность – целесообразность – красота – нравственность – религиозность [18, с. 109].

Более громоздкую иерархию ценностей предложил Г. Мюнстерберг в труде «Философия ценностей» (1908): «самоподдержание»; «согласие»; «деятельность»; осуществление; жизненные и культурные ценности; ценности осуществления, единства, развития (соотносимые с жизненными ценностями становления и деятельности); божественные; ценности взаимосвязи, красоты, «производства», мировоззрения [1, с. 63].

Ряд ценностей сформулированы европейскими просветителями XVII–XVIII вв. Равно как и «вечные» требования свободы, равенства, демократии, справедливости, они сохраняют огромный гуманистический потенциал и в наше время. Многие из них возведены теперь в ранг общечеловеческих ценностей и зафиксированы в международном и внутригосударственном (или национальном) праве. Современные условия развития общества, государства и права отнюдь не требуют отказа от них, но эти условия предполагают новое прочтение одних и пересмотр других, дополнение их новыми ценностями, сочетание с ними. Нужно идти не назад к пройденному, а вперед, в XXI век, реформируя прежние идеи с позиции в определенной

мере социализированного и коллективизированного, интегрированного, постиндустриального, информационного общества [19, с. 65].

Понятие «ценность» связано также с понятием «потребность», классификация которых также проводится по различным основаниям. Наиболее известной и признанной является иерархическая система классификации потребностей, предложенная А. Маслоу, которую изображают в виде пирамиды из пяти пластов, отражающих порядок возникновения тех или иных потребностей. В обобщенном виде их можно представить следующим образом: первый слой – жизненные потребности (потребность в пище, воде и т. д.); второй – потребность в безопасности; третий – в принадлежности к определенной социальной группе; четвертый – в признании; пятый – в самовыражении [20].

Важнейшей общечеловеческой ценностью является жизнь, ведь ее фундаментальное значение заключается в существовании отдельного человека в контексте существования общества в целом.

Западная гуманистическая традиция определения системы и иерархии ценностей права состоит в следующем: во-первых, в признании существования общечеловеческих ценностей, произведенных человеком как членом общества и в его пределах; во-вторых, в выведении на вершину иерархии ценностей права на жизнь, которое расшифровывается как существование всего общества в единстве с жизнью каждого отдельного человека [21, с. 14].

Таким образом, высшей ценностью права в контексте западной гуманистической традиции следует считать сохранение жизни каждого отдельного члена общества.

Из всего многообразия категорий, применяемых при раскрытии социальной сущности человека, наиболее полными и логически обоснованными можно считать три из них: свободу, равенство и достоинство. Собственно, эти три ценности права составляют второй уровень их иерархии. В ранжировании ценностей в рамках западной правовой культуры свои места занимают ценности, система которых состоит из различных духовных и материальных благ, присущих и исламской правовой системе (кроме религии и веры): человеческая жизнь, разум, продолжение рода и собственность.

**Соотношение правовых ценностей в рамках исламской и западной правовых традиций.** Для исследования и понимания философско-ценностных основ исламской и западной правовых культур принципиальное значение имеет то обстоятельство, что смысловая нагрузка данных ценностей принципиальным образом отличается в зависимости от их принадлежности к той или иной правовой культуре и, соответственно, правовой традиции.

В качестве примера можем проанализировать этимологию такой ценности, как семья и продолжение рода, в рамках западной правовой традиции, и сравнить ее с пониманием в рамках исламской правовой традиции (о чем уже было сказано).

В современном западном обществе понятие семьи и продолжения рода трансформировалась. Такие явления, как аборт, эвтаназия, заключение

однополых браков, весьма распространенных во многих западных странах, изменили представление о классической семье и связанном с ней продолжении рода. Кроме того, в современном западном обществе понятие брака и развода воспринимаются как равноценные социальные явления с точки зрения современной морали и общественного мнения. Очень часто именно свободные отношения заменяют традиционную семью.

Эти распространённые явления обуславливают возникновение демографических проблем, что может стать причиной социального (демографического) кризиса.

Что касается исламской правовой культуры как примера традиционной консервативной культуры, то в ее рамках такие ценности, как семья и связанное с ней продолжение рода, занимают свое достойное место в ранжировании правовых ценностей, которые всецело находятся под защитой исламского права.

На наш взгляд, причины столь серьезных различий в смысловом наполнении понятия «ценности», в том числе «правовые ценности», заложены в исламской и христианской правовой традициях.

Несмотря на то что западная правовая традиция сформирована как самостоятельное правовое явление, на его характеристику оказала влияние христианская культура, которой присущи отсутствие жесткой взаимосвязи между Богом, государством, церковью и рядовыми гражданами государства.

Нормы христианской религии в законодательстве европейских стран представляют собой лишь моральные императивы, на основе которых законодатель издает законы. В сознании христианина Бог и государство всегда существовали раздельно.

Таким образом, ценности христианской культуры, хоть и незримо присутствовали в законодательстве, однако, были вынесены за рамки законодательных норм. Существовая лишь как общая идея, эти ценности со временем отодвигались на задний план под влиянием политической, экономической конъюнктуры, а также под влиянием различных течений западной философской мысли, подвергавшей сомнению ценности религиозные, во многом определившей направление правовой мысли.

Понятие греха и преступления, таким образом, зачастую разделены в сознании представителя западной культуры. А понятие справедливости существует в большей степени как консенсус между потребностями индивидуумов.

В исламе понятия Аллаха и государства в лице правителя неразделимы.

Кроме прочего, многие неизменяемые нормы исламского права – это нормы прямого действия, т. е. коранические предписания и предписания сунны, не подлежащие пересмотру и какой-либо редакции. Исламское право не может существовать вне предписаний религии, которые, в свою очередь, имеют форму как конкретных норм, так и ориентиров для выработки этих норм, а также оценки того или иного деяния.

Грех и преступление, нарушающие религиозные нормы, в сознании мусульманина неразделимы, а любая правовая норма берет свое начало в ре-

лигиозных установлениях. Понятие справедливости также уходит своими корнями в религиозные нормы и зачастую тождественно норме религии. Консенсус индивидуумов возможен лишь в части договорных отношений, регламентирование которых оставлено на усмотрение сторон договора.

Таким образом, мы видим не только два принципиально различных подхода к трактовке понятия «ценности», но также две идеологические системы, в которых заложено воспроизведение самих себя.

В исламской правовой культуре центром является Творец, в европейской – человек.

Исламская правовая культура базируется на нерушимых религиозных нормах, западная правовая культура – на основе вечного поиска баланса между постоянными нравственными предписаниями религии и попытками их ревизии человеком.

Стремясь к бесконфликтному существованию, необходимо осознавать особенности культуры, традиций, мышления, менталитета представителей различных цивилизаций и культур.

Для прогрессивного и созидательного развития современного общества необходим поиск компромиссных решений. Что касается тезиса несопоставимости ценностей различных культур, то он должен нацеливать на тщательность отбора ценностей других правовых культур для использования в условиях собственной правовой культуры [22, с. 392].

Резюмируя изложенное, стоит отметить, что неизменных гуманистических целей можно достичь, лишь используя методы, гуманистический посыл которых соответствует масштабу заявленной цели.

Таким образом, несмотря на то что главная универсальная ценность права заключается в разграничении сфер свободы и произвола, система правовых ценностей в рамках разных правовых культур различна.

В рамках разных правовых культур формируются свои системы правовых ценностей, и, соответственно, право осуществляет их ранжирование, которое соответствует представлениям о ценностях и об их иерархии, закрепившихся в рамках соответствующих цивилизаций и культур и распространенных в данном обществе.

Сравнение систем ценностей и их ранжирование в рамках разных правовых культур демонстрирует, что, несмотря на их частичное совпадение, их смысловая нагрузка имеет принципиальное различие, определяющее их сущность и содержание.

Причины различий в смысловом наполнении понятия «ценности», в том числе «правовые ценности», заложены в исламской и западной правовой традициях.

Западная правовая традиция, которую можно с полной уверенностью назвать «человекоцентричной», сформирована христианской культурой, которой не свойственна жесткая связь между религиозными ценностями и законодательными нормами.

В исламской теоцентричной правовой традиции любая законодательная норма основана на предписаниях религии и выполняет функцию охраны той или иной религиозной ценности.

В западной культуре понятие ценностей подразумевает их трактовку в зависимости от контекста времени. Ценности западной культуры – это не столько религиозные постулаты, закрепленные в Писании, сколько их истолкование и интерпретация в русле западной философской традиции, а также результат консенсуса общества.

В исламской культуре ценности установлены предписаниями религии. Религиозные ценности, таким образом, являются ценностями правовыми.

Из этих базовых различий проистекают различные подходы к трактовке прав человека в западной и исламской правовых культурах.

Несмотря на наличие несопоставимых и нетождественных понятий в европейской и исламской правовых традициях, бесконфликтное существование различных цивилизаций возможно. Для этого необходима политическая воля элит Запада и исламского мира по выработке общей стратегии развития концепции прав человека с учетом особенностей различных правовых и культурных традиций, а также на основе их равноправия.

#### Литература

1. Новая философская энциклопедия : в 4 т. / рук. проекта В.С. Степин, Г.Ю. Семигин ; Ин-т философии РАН ; Нац. общ.-научн. фонд. – М. : Мысль, 2001. – Т. 1. – 2001. – 721 с.
2. Современная западная философия: [словарь] / сост. и отв. ред. В.С. Малахов, В.П. Филатов. – 2-е изд., перераб. и доп. – М. : ТОН-Острожье, 1991. – 544 с.
3. Философский словарь [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.philosophydic.ru/gelyativizm>.
4. Максимов С. Права человека: универсальность и культурное многообразие / С. Максимов // Право Украины. – 2011. – № 5–6. – С. 24–31.
5. Алексеев С.С. Теория права / С.С. Алексеев. – М. : БЕК, 1995. – 320 с.
6. Хадисы Пророка. – Дамаск, 1998. – Текст на араб. яз.
7. Аль-Газали М. Права человека в исламе / М. Аль-Газали. – М. : Андалус, 2006. – 176 с.
8. Максуд Р. Ислам / Р. Максуд. – М. : ФАИР-Пресс, 2001. – 304 с.
9. Коран. Сура 16 «Аль-Нахель» («Пчелы»), аят 63.
10. Аль-Мансури И. Мусульманские праздники и обряды / И. Аль-Мансури. – М. : Ленорм, 1998. – 176 с.
11. Коран. Сура 42 «Аль-Шуры» («Свет»), аят 38.
12. Коран. Сура 17 «Аль-Асра» («Принес ночью»), аят 35.
13. Сахих Муслим. – Бейрут : Дар Аль Арабийя (без даты). – Текст на араб. яз.
14. Новая философская энциклопедия : в 4 т. / рук. проекта В.С. Степин, Г.Ю. Семигин ; Ин-т философии РАН ; Нац. общ.-научн. фонд. – М. : Мысль, 2001. – Т. 3. – 2001. – 692 с.
15. Сайид Муджтаба Мусави Лари. Воскресение умерших. Наказание и жизнь после конца света : [лекции по мусульманской догматике] в 3 кн. / Сайид Муджтаба Мусави Лари. – Баку : Иршад, 1994. – Кн. 3. – 1994. – 192 с.
16. Коран. Сура 5 «Аль-Маида» («Трапеза»), аят 92, 93.
17. Коран. Сура 2 «Аль-Нисаа» («Женщины»), аяты 276–278.
18. Hartmann N. Ethik / N. Hartmann. – Berlin : De Gruyter, 1926. – Т. 1–3. – 1926.
19. Чиркин В.Е. Общечеловеческие ценности и российское право / В.Е. Чиркин // Общественные науки и современность. – 2001. – № 2. – С. 64–76.
20. Маслоу А. Мотивация и личность / А. Маслоу. – СПб. : Питер, 2011. – 352 с.
21. Бандура О. Основні цінності права як система / О. Бандура // Право України. – 2008. – № 5. – С. 14–19.
22. Общетеоретическая юриспруденция : [учебник] / под. ред. Ю.Н. Оборотова. – О. : Юрид. л-ра, 2011. – 627 с.

**А н н о т а ц и я**

**Бехруз Х. Исламские и западные правовые традиции: ценностный подход.** – Статья.

В статье исследованы цивилизационные различия в понимании смысла, предназначения и возможностей реализации ценностей, относящихся к универсальным или релятивным. Проанализированы основные ценности в соответствии с исламской правовой традицией, находящиеся под особой защитой исламской религии и исламского права, а также основные ценности согласно западной правовой традиции. Уделено внимание выявлению соотношения правовых ценностей в рамках данных правовых культур, отражающих различные правовые традиции, которые формируются в рамках разных цивилизаций.

*Ключевые слова:* ценность, правовая ценность, универсальность, релятивизм, исламское право, исламская правовая традиция, западная правовая традиция

**А н о т а ц і я**

**Бехруз Х. Ісламські й західні правові традиції: ціннісний підхід.** – Стаття.

У статті досліджено цивілізаційні відмінності в розумінні сенсу, призначення й можливостей реалізації цінностей, які належать до універсальних або релятивних. Проаналізовано основні цінності відповідно до ісламсько-правової традиції, що знаходяться під особливим захистом ісламської релігії та ісламського права, а також основні цінності згідно із західною правовою традицією. Приділено увагу виявленню співвідношення правових цінностей у межах цих правових культур, що відображають різні правові традиції, які формуються в межах різних цивілізацій.

*Ключові слова:* цінність, правова цінність, універсальність, релятивізм, ісламське право, ісламська правова традиція, західна правова традиція.

**S u m m a r y**

**Behruz H. Islamic and Western legal tradition: the value approach.** – Article.

Investigated civilizational differences in understanding of the meaning, purpose and feasibility of values related to the universal or relative. Analyzed the basic values according to the Islamic legal tradition, under the special protection of the Islamic religion and Islamic law, as well as the basic values according to Western legal tradition. Attention is paid to the identification of the ratio of legal values within these legal cultures that reflect different legal traditions, which are formed under different civilizations.

*Key words:* value, legal value, versatility, relativism, Islamic law, Islamic legal tradition, Western legal tradition.



УДК 342.5

*Н. В. Мішина***АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ВИКЛАДАННЯ  
МУНІЦИПАЛЬНОГО ПРАВА УКРАЇНИ**

Демократичні перетворення в Україні все частіше привертають увагу до необхідності інтенсифікації муніципальної реформи. Нові ініціативи Президента та Уряду України в цій сфері, децентралізаційні прагнення зумовлюють підвищення інтересу студентів – майбутніх юристів до такої навчальної дисципліни, як «Муніципальне право України».

Уже протягом більше ніж десятиріччя «Муніципальне право України» посідає важливе місце серед інших дисциплін, викладання яких забезпечується кафедрою конституційного права Національного університету «Одеська юридична академія». Наразі воно викладається тільки на 4 курсах судово-адміністративного факультету. За навчальним планом на «Муніципальне право України» відводиться 90 годин, у т. ч. 32 години лекцій і 30 годин практичних (семінарських) занять. Можливість перегляду ціннісно-цільових основ викладання цієї навчальної дисципліни та приведення її робочої програми у відповідність із найсучаснішими викликами побудови демократичного суспільства зумовлюють актуальність статті.

Питання, пов'язані з концептуальними підходами до викладання муніципального права України, аналізували такі відомі фахівці в цій сфері, як М.О. Баймуратов, Ю.Ю. Бальцій, О.В. Батанов, А.Р. Крусян, П.М. Любченко, М.П. Орзіх, Б.А. Пережняк, О.Ф. Фрицький та інші. Більшість із них є авторами і/або співавторами підручників із навчальної дисципліни «Муніципальне право України».

**Метою** статті є аналіз актуальних проблем, пов'язаних із викладанням навчальної дисципліни «Муніципальне право України», та виявлення можливих шляхів їхнього вирішення.

Свобода викладання в Україні передбачає, у тому числі, можливість викладачів на власний розсуд і виходячи зі свого досвіду викладання розробляти структуру навчальних планів, навчальної літератури. Характеризуючи свободу викладання з позиції науки конституційного права і стосовно конституційно-правових навчальних дисциплін, С.А. Авак'ян відмітив, що

вона «полягає в можливості викладача викладати свій предмет, науково-гуманітарні й науково-природні істини у власному розумінні та власній інтерпретації. Але за будь-якого, а тим більше за найширшого сприйняття категорії «свобода викладання» неодмінно виникають питання, близькі до обмежень свободи викладання: обсяг навчальної дисципліни, чи є у викладача право в межах загального обсягу курсу й матеріалу захоплюватись якимись його частинами і, відповідно, розповідати про це більше, скорочуючи інші частини курсу, навчального матеріалу. Не варто мати ілюзій і уявляти свободу викладання як абсолютну категорію. Свобода викладання в її конституційно-правовому контексті пов'язана з науковою та викладацькою етикою, з діловою і професійною об'єктивністю. Але важливо також, щоб ці фактори не перетворились у тяжкі кайдани для цієї конституційної свободи» [1].

Отже, під час викладання навчальної дисципліни «Муніципальне право України» автори навчальних програм виходять із низки пріоритетів у відповідній сфері.

Так, пріоритетом може бути орієнтація на типовий зміст навчальної літератури з дисципліни «Муніципальне право України», щоб у викладачів не виникало складнощів із пошуком необхідних матеріалів під час розроблення лекцій і планів семінарських занять, а у студентів – під час підготовки. Наразі існує проблема з підручниками, які забезпечували б цю навчальну дисципліну. По-перше, їх не дуже багато, по-друге, чинне законодавство змінюється швидше, ніж ці підручники оновлюються. А отже, багато викладачів орієнтуються на зміст підручників лише при викладанні поодиноких теоретичних тем, включаючи до навчальної програми здебільшого такі теми, які вимагають переважно знайомства з чинним законодавством.

Відповідно, пріоритетом для авторів навчальних програм може бути максимально детальне ознайомлення студентів з особливостями законодавства про місцеве самоврядування в Україні.

Але варто відмітити, що дисципліна «Муніципальне право України», як правило, викладається студентам старших курсів. У зв'язку з цим для них навряд чи буде утрудненим знайомство з поточним законодавством у разі виникнення такої необхідності після завершення навчання, на практичній роботі. З погляду наявних у них знань включення до навчального плану дисципліни «Муніципальне право України» переважно теоретичних конструкцій (теорій, гіпотез, концепцій) надасть можливість на прикладі такого різновиду публічної влади, як муніципальна влада, повторити важливі теоретичні питання, розглянуті щодо іншого різновиду публічної влади – державної влади – у курсі «Конституційне право України».

Змінити характер викладання матеріалу, збільшивши теоретичну частину курсу, важливо ще й тому, що, як влучно зазначив Н.Л. Пешин, «ми бачимо перетворення відносин (муніципальних відносин – *Н. М.*) із локальних на загальні, універсальні, їхній вихід за межі території, обмеженої рівнем місцевого самоврядування» [2].

Із цієї позиції доцільною буде зміна назви навчальної дисципліни із «Муніципальне право України» на «Муніципальне право». Адже поглиблення теоретичних знань студентів у цій сфері неодмінно викликає необхідність ілюстрування відповідних теорій, концепцій, гіпотез не тільки українським, а й зарубіжним досвідом. А напрями вирішення нагальних проблем на місцевому рівні наразі вимагають знайомства не тільки з досвідом зарубіжних країн, а й із міжнародними муніципальними стандартами.

Варто зазначити, що це потребує такого підходу до семінарів, який передбачав би не тільки опанування студентами теоретичного матеріалу, а й виконання завдань, пов'язаних із вирішенням питань проблемного характеру. Це сприятиме підвищенню прикладного значення знань, отриманих на семінарських заняттях.

Ще одним пріоритетом може бути врахування регіональних особливостей місцевого самоврядування. Відповідно до Закону «Про місцеве самоврядування в Україні» від 21 травня 1995 р., статuti територіальних громад приймаються з урахуванням історичних, національно-культурних, соціально-економічних та інших особливостей здійснення місцевого самоврядування, зокрема для м. Одеси це право порто-франко. Це також сприятиме підвищенню прикладного значення знань, отриманих на семінарських заняттях.

Нарешті, пріоритетом має стати і європейський підхід до місцевого самоврядування. Більша частина європейських стандартів та актів рекомендаційного характеру стосовно муніципального права мають дещо інший зміст, ніж українські нормативно-правові акти в цій сфері.

Традиційно в Україні муніципальне право розглядається як інститут конституційного права, відповідно, предмет його правового регулювання не може виходити за межі предмета правового регулювання конституційного права. Предметом конституційного права зазвичай вважаються суспільні відносини, що визначають основи правового становища особистості й основи функціонування органів публічної влади. Відповідно, локальність значної кількості муніципально-правових відносин (зазначені вище процеси їх універсалізації стосуються не всіх відносин, пов'язаних із місцевим самоврядуванням) надає можливість визначити предметом правового регулювання муніципального права суспільні відносини, що визначають основи правового становища особистості й основи функціонування органів публічної влади в адміністративно-територіальних одиницях. Розгляд більшості підручників і навчальних програм із муніципального права України привертає увагу до того, що їхні автори концентруються на «насиченні» курсу «Муніципальне право України» інформацією про суспільні відносини, які визначають основи функціонування органів публічної влади в адміністративно-територіальних одиницях. Відповідно, суспільним відносинам, які регламентують основи правового становища особистості на місцевому рівні, увага майже не приділяється.

Усі висловлені вище зауваження та авторські напрацювання пройшли практичну апробацію під час викладання курсу «Порівняльне муніципаль-

не право» англійською мовою (завдяки ініціативі президента Національного університету «Одеська юридична академія» С.В. Ківалова, студенти мають можливість вивчати низку дисциплін англійською мовою) [3].

Навчальна програма курсу «Порівняльне муніципальне право» розрахована на 10 годин лекцій і 10 годин семінарських занять; за підсумками опанування матеріалу студенти складають залік.

Лекційна програма курсу охоплює 5 тем. Перша тема присвячена порівняльному підходу до муніципального права й містить необхідну теоретичну і практичну інформацію для більш глибокого розуміння матеріалу курсу й ефективнішого виконання творчих завдань під час підготовки до семінарських занять. У ній розглядаються питання особливостей порівняльних досліджень у муніципальному праві, зв'язок між правовими системами та муніципальними системами, основні теорії щодо місцевого самоврядування (у т. ч. про природу й функції місцевого самоврядування). Лекцію завершує аналіз такого цікавого з погляду його змісту акта рекомендаційного характеру, як Європейська міська хартія (1992 р.).

Семінар за матеріалами цієї лекції передбачає розгляд теоретичних питань, включених до неї, а також творче письмове завдання. Творче письмове завдання пов'язано з необхідністю ознайомлення з метою, філософією та структурою Європейської міської хартії та письмового огляду одного з її підрозділів. Студенти обирають один із підрозділів Розділу 4 (4.1–4.13), стисло викладають його зміст і актуальність на сучасному етапі муніципальної реформи в Україні. Це є їхньою першою спробою використання порівняльного методу для вирішення муніципально-правових проблем.

Друга лекція присвячена історії місцевого самоврядування в Україні (з поглибленням аналізом організації місцевого самоврядування протягом періодів Київської Русі, Великого князівства Литовського, Запорозької Січі, а також перебування України у складі СРСР). Після огляду історичного коріння місцевого самоврядування аналізується зміст Конституції України в частині Розділів I і XI, Закону «Про місцеве самоврядування в Україні», а також відповідних рішень Конституційного Суду України.

Семінар на матеріалах другої лекції передбачає розгляд студентами відповідного теоретичного матеріалу, а також письмову творчу роботу щодо аналізу переглянутої Європейської хартії про участь молоді в суспільному житті на місцевому й регіональному рівнях (2003 р.). У письмовій роботі студенти обов'язково мають використати метод моделювання та прогнозування, запропонувавши можливі зміни в їхньому політичному й суспільному житті в разі імплементації всіх положень Хартії в Україні.

Третя лекція передбачає аналіз найважливішого світового стандарту місцевого самоврядування – Всесвітньої декларації місцевого самоврядування 1985 р., а також напрямів діяльності ООН, що мають вплив на місцеве самоврядування. Знайомство з Програмою ООН щодо населених пунктів ООН-Хабітат супроводжується розглядом не тільки відповідних проектів для сусідських співтовариств, а й розглядом аналогічних інститутів в Україні – органів самоорганізації населення.

Семинар на матеріалах третьої лекції передбачає підготовку студентами відповідного теоретичного матеріалу, а також підготовку до більш ефективного сприйняття наступної лекції. Письмова творча робота, яку студенти виконують, пов'язана з аналізом тих сучасних проблем місцевого самоврядування в Україні, які можливо вирішити в разі повної імплементації положень Європейської хартії місцевого самоврядування 1985 р.

Четверта лекція також присвячена стандартам у сфері місцевого самоврядування, але регіональним стандартам – європейським. Ця лекція передбачає розгляд діяльності Ради Європи та її органів (у т. ч. Конгресу місцевих і регіональних рад), спрямованої на сприяння локальної демократії у відповідних державах. Аналізуються два європейських муніципальних стандарти – Європейська хартія місцевого самоврядування 1985 р. і Європейська конвенція про участь іноземців у суспільному житті на місцевому рівні 1992 р. На прикладі Європейської хартії місцевого самоврядування розглядаються проблеми імплементації основних принципів європейського муніципалізму в Україні (цей акт ратифіковано Законом України від 15 липня 1997 р.). На прикладі Європейської конвенції про участь іноземців у суспільному житті на місцевому рівні розглядаються можливі труднощі в ратифікації окремих положень європейських муніципальних стандартів (ця Конвенція поки що не ратифікована Україною).

Семинар на матеріалах четвертої лекції передбачає опанування теоретичних питань за темою лекції, а також традиційну письмову творчу роботу. Цього разу увага студентів зосереджується на перспективах імплементації в Україні Європейської конвенції про участь іноземців у суспільному житті на місцевому рівні 1992 р. Вони мають визначити ті норми національного законодавства, які наразі суперечать нормам Конвенції та, відповідно, у разі її ратифікації потребуватимуть змін.

Остання лекція присвячена розгляду зарубіжного досвіду місцевого самоврядування. Лекцію починає теоретичне питання, вирішення якого є різним, залежно від держави, – питання про можливість поділу муніципальної влади на три гілки, за аналогією з поділом іншого різновиду публічної влади – державної влади – на законодавчу, виконавчу й судову гілки. Після цього послідовно аналізується місцеве самоврядування у США, Великій Британії та ФРН. Вибір саме цих держав пов'язаний із високим рівнем муніципальної культури в цих країнах, а також із наявністю в них кількох організаційно-правових форм місцевого самоврядування для населених пунктів.

На матеріалах п'ятої лекції студенти виконують творче завдання – фінальне есе курсу. Вони проводять порівняльно-правовий аналіз місцевого самоврядування України та однієї із зарубіжних країн – США, Великої Британії та ФРН. Порівняння відбувається з обов'язковим висвітленням таких питань, як система місцевого самоврядування в порівнюваних державах, адміністративно-територіальний поділ, організаційні форми муніципального управління, види локальної демократії, компетенція органів муніципального управління, а також матеріальні основи їхнього функціонування. За результатами перевірки есе студенти отримують залік.

Отже, студенти протягом проходження курсу «Порівняльне муніципальне право» не перевантажені ні вивченням теоретичних концепцій, ні розглядом національного законодавства. Включення до матеріалів курсу міжнародних стандартів, а до підготовки до семінарських занять – завдань, які вимагають не тільки використання порівняльного методу, а й творчого підходу, спрощує сприйняття студентами ілюстрованого ними теоретичного матеріалу та сприяє кращому опануванню матеріалом. На практиці таке посилення прикладної складової семінарів повністю виправдовує себе.

Перспективи подальших досліджень у цьому напрямі вбачаються в необхідності розроблення аналогічного курсу, але розрахованого на більшу кількість годин. Також перспективним є проведення всеукраїнської науково-практичної конференції, присвяченої актуальним проблемам викладання навчальної дисципліни «Муніципальне право України».

#### Література

1. Нудненко Л.А. Актуальные проблемы преподавания конституционного и муниципального права: обзор / Л.А. Нудненко // Конституционное и муниципальное право. – 2008. – № 18.
2. Пешин Н.Л. Правовое регулирование местного самоуправления: проблемы теории и практики / Н.Л. Пешин [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://club.bibliopskov.ru/index.php?option=com\\_content &task=view&id=222&Itemid=93](http://club.bibliopskov.ru/index.php?option=com_content &task=view&id=222&Itemid=93).
3. Mishyna N. Comparative Municipal Law: methodological manual / N. Mishyna ; National University "Odessa Academy of Law". – Odessa : Feniks, 2011. – 154 p.

#### А н о т а ц і я

**Мишина Н. В.** Актуальні проблеми викладання муніципального права України. – Стаття.

Стаття присвячена аналізу актуальних проблем викладання муніципального права України та пріоритетів, які можуть стояти перед авторами відповідних навчально-методичних матеріалів. Сформульовано висновки й перспективи подальших досліджень в означеному напрямі. Їх проілюстровано навчально-методичними матеріалами до авторського спецкурсу «Порівняльне муніципальне право».

*Ключові слова:* муніципальне право, порівняльне муніципальне право, публічна влада, місцеве самоврядування, децентралізація, муніципальна реформа.

#### А н н о т а ц и я

**Мишина Н. В.** Актуальные проблемы преподавания муниципального права Украины. – Статья.

Статья посвящена анализу актуальных проблем преподавания муниципального права Украины и приоритетов, которые могут стоять перед авторами соответствующих учебно-методических материалов. Сформулированы выводы и перспективы дальнейших исследований в обозначенном направлении. Они проиллюстрированы учебно-методическими материалами авторского спецкурса «Сравнительное муниципальное право».

*Ключевые слова:* муниципальное право, сравнительное муниципальное право, публичная власть, местное самоуправление, децентрализация, муниципальная реформа.

**S u m m a r y**

***Mishyna N. V. Contemporary problems of teaching the “Municipal Law of Ukraine” course.*** – Article.

This article analysis contemporary problems of the teaching the ‘Municipal Law of Ukraine’ course. A lot of attention is paid to the priorities that might be used by the specialists that develop this course. The author concludes with the proposals how to improve the situation and formulates the perspectives of the future researches in the field. The author illustrates the proposals using own methodological manual of the special course “Comparative Municipal Law” and experience of its delivery to students.

*Key words:* municipal law, comparative municipal law, public power, local government, decentralization, municipal reform.

УДК 349.42

*Т. О. Коваленко***ДЕФЕКТИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ БАНКРУТСТВА  
СУБ'ЄКТІВ АГРАРНОГО ПІДПРИЄМНИЦТВА**

Важливе місце в економіці України посідають суб'єкти аграрного підприємництва. У 2013 р. виробництвом аграрної продукції займалося 59 тис. аграрних підприємств різних організаційно-правових форм господарювання, які використовували 23,2 млн га сільськогосподарських угідь. Аграрний сектор економіки формує близько 65% фонду споживання населення та забезпечує національну продовольчу безпеку України [4]. Одним із інструментів стимулювання розвитку аграрного ринку є інститут банкрутства. Особливості сільськогосподарського виробництва (сезонність, істотна залежність від природнокліматичних умов, використання живих організмів і природних ресурсів як основних засобів виробництва тощо) зумовлює необхідність законодавчого закріплення специфіки відновлення платоспроможності й банкрутства суб'єктів аграрного підприємництва.

У юридичній науці України теоретичні і практичні проблеми правового регулювання банкрутства суб'єктів аграрного підприємництва досліджують Р.Г. Афанасьєв, О.М. Бірюков, Є.О. Васильєв, Б.М. Грек, В.В. Джунь, Б.М. Поляков, Г.В. Пронська, В.В. Радзивілюк, М.В. Телюкіна, М.І. Тітов та інші вчені. Проблеми накладення стягнення на земельні ділянки за боргами їхніх власників розглядаються в наукових працях І.І. Каракаша, В.В. Носіка, К.П. Пейчева, М.Ю. Покальчука, Н.І. Титової. Окремі правові аспекти банкрутства фермерських господарств висвітлювались у роботах М.С. Долинської, В.В. Джуня, Б.М. Полякова, Н.І. Титової, науково-практичних коментарях Законів України: «Про фермерське господарство» [7], «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» [5], а також у підручниках з аграрного права [1, с. 97–101]. Водночас у юридичній доктрині України відсутні спеціальні дослідження банкрутства суб'єктів аграрного підприємництва після викладення Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» у новій редакції 2011 р., що зумовлює актуальність статті.



З 19 січня 2013 р. набула чинності нова редакція Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» від 22 червня 2011 р. (далі – Закон), у якій окремі статті присвячені особливостям правового регулюванню банкрутства сільськогосподарських підприємств (ст. 86) і фермерських господарств (ст. 93). Аналіз приписів указаних статей свідчить, що, незважаючи на істотне оновлення Закону, у ньому не враховані зауваження та пропозиції аграрно-правової науки України щодо усунення дефектів правового регулювання банкрутства суб'єктів аграрного господарювання.

1. Відповідно до п. 4 ст. 86 Закону, у разі ліквідації сільськогосподарського підприємства у зв'язку з визнанням його банкрутом рішення щодо земельних ділянок, які є власністю такого підприємства, надані йому в постійне чи тимчасове користування, у тому числі на умовах оренди, приймається відповідно до Земельного кодексу України (далі – ЗК України). Особливості накладення стягнення на земельну ділянку, яка належить на праві власності суб'єкту аграрного підприємництва – банкруту, визначаються залежно від категорії та цільового призначення такої ділянки. Ураховуючи цінність і пріоритетність земель сільськогосподарського призначення як основного національного багатства, нормами земельного законодавства передбачена специфіка відчуження земельних ділянок для ведення товарного сільськогосподарського виробництва (ст. ст. 130, 139, п. 13, п. 15 Розділу X «Перехідні положення» ЗМ України від 25 жовтня 2001 р.). Зокрема, у п. 15 Перехідних положень ЗК України встановлена тимчасова заборона до набрання чинності законом про обіг земель сільськогосподарського призначення, але не раніше від 01 січня 2016 р. укладати угоди купівлі-продажу або відчужувати іншим способом земельні ділянки, які перебувають у власності громадян і юридичних осіб для ведення товарного сільськогосподарського виробництва, земельних ділянок, виділених у натурі (на місцевості) власникам земельних часток (паїв) для ведення особистого селянського господарства, а також земельних часток (паїв). Аналіз указаної норми засвідчує, що вона має загальний характер, поширюється на всі випадки укладення угод щодо відчуження земельних ділянок для ведення товарного сільськогосподарського виробництва – як у добровільному порядку, так і у примусовому, і не передбачає винятків щодо можливості відчуження вказаних земель у процедурі банкрутства їхнього власника. У судовій практиці звертається увага, що можливість звернення стягнення на земельні ділянки, призначені для ведення товарного сільськогосподарського виробництва, в умовах мораторію на відчуження цих земель є предметом дискусій. Норма, що забороняє будь-яким способом відчуження земельних ділянок, які перебувають у власності громадян і юридичних осіб, для ведення товарного сільськогосподарського виробництва не передбачає винятків для звернення стягнення на земельну ділянку [3].

2. У ст. 130 ЗК України закріплено переважне право купівлі земельних ділянок сільськогосподарського призначення громадянами України, які постійно проживають на території відповідної місцевої ради, де здійснюється

продаж земельної ділянки, а також відповідними органами місцевого самоврядування. Водночас у ч. 3 ст. 86 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» передбачено переважне право *сільськогосподарських підприємств і фермерських господарств, які розташовані в цій місцевості* (виділено мною – Т. К.), на придбання об'єктів нерухомості, які використовуються для цілей сільськогосподарського виробництва та є у власності сільськогосподарського підприємства, визнаного банкрутом. Ураховуючи, що норма ст. 86 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» є спеціальною, порівняно із відповідною нормою ЗК України, прийнята пізніше й, окрім того, є гарантією переходу земельних ділянок для товарного сільськогосподарського виробництва у власність суб'єктів аграрного підприємництва, при банкрутстві сільськогосподарського підприємства переважне право на придбання його земельних ділянок та об'єктів нерухомості, які використовуються для цілей сільськогосподарського виробництва, мають сільськогосподарські підприємства й фермерські господарства, розташовані в цій місцевості. Для забезпечення переважного права придбання майна боржника арбітражний керуючий надсилає повідомлення про продаж майна боржника особам, котрі займаються виробництвом або виробництвом і переробкою сільськогосподарської продукції та володіють земельною ділянкою, безпосередньо прилеглою до земельної ділянки боржника, а також опубліковує в друкованому органі за місцезнаходженням боржника інформацію про продаж майна боржника на торгах із зазначенням його початкової ціни.

3. Відповідно до ч. 1 ст. 93 Закону, підставою для *визнання фермерського господарства банкрутом* (виділено мною – Т. К.) є його неспроможність задовольнити протягом шести місяців після закінчення відповідного періоду сільськогосподарських робіт вимоги кредиторів за грошовими зобов'язаннями та/або зобов'язання щодо сплати податків і зборів (обов'язкових платежів), страхових внесків на загальнообов'язкове державне пенсійне й інше соціальне страхування, повернення невикористаних коштів Фонду соціального страхування з тимчасової втрати працездатності. Разом із тим, згідно зі ст. 37 зазначеного Закону, господарський суд у судовому засіданні за участі сторін приймає постанову про визнання боржника банкрутом і відкриває ліквідаційну процедуру у випадках, передбачених цим Законом, а саме: закінчення процедури розпорядження майном за пропозицією розпорядника майна боржника та на підставі рішення зборів кредиторів (ст. 27), відхилення плану санації комітетом кредиторів (ст. 29), звернення комітету кредиторів до господарського суду із клопотанням щодо припинення процедури санації, визнання боржника банкрутом і відкриття ліквідаційної процедури за наслідками розгляду звіту керуючого санацією (ст. 37), після дострокового припинення процедури розпорядження майном фермерського господарства (ст. 93) тощо. Системний аналіз наведених положень законодавства про банкрутство дає підставу зробити висновок про те, що в п. 1 ст. 93 Закону України «Про віднов-

лення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» мова йде не про підстави визнання фермерського господарства банкрутом, а про підстави порушення справи про банкрутство фермерського господарства.

4. У ч. 2 ст. 93 Закону передбачено, що заява голови фермерського господарства про порушення справи про банкрутство подається до господарського суду за наявності письмової згоди всіх членів фермерського господарства. Проте в законодавстві не передбачено механізму отримання згоди всіх членів фермерського господарства, форми, у якій має бути висловлена така згода, тощо. Неврегульованим залишається питання ініціювання головою фермерського господарства справи про банкрутство такого господарства за наявності заперечень одного або кількох його членів, особливо у випадках, коли голова, згідно із положеннями законодавства, зобов'язаний звернутись із відповідною заявою про банкрутство до господарського суду.

5. У ч. 9 ст. 93 Закону передбачено, що в разі визнання господарським судом фермерського господарства банкрутом і відкриття ліквідаційної процедури, до складу ліквідаційної маси такого господарства включаються нерухоме майно, яке *перебуває у спільній власності членів фермерського господарства* (виділено мною – Т. К.), у тому числі насадження, господарські й інші будівлі, меліоративні та інші споруди, продуктивна й робоча худоба, птиця, сільськогосподарська та інша техніка й обладнання, транспортні засоби, інвентар та інше майно, набуті для фермерського господарства на загальні кошти його членів, а також право оренди земельної ділянки й інші майнові права, які належать фермерському господарству і мають грошову оцінку. Наведений припис не враховує правової природи фермерського господарства як самостійної юридичної особи й суперечить низці приписів Закону України «Про фермерське господарство» від 19 червня 2003 р., відповідно до ст. 21 якого фермерське господарство несе відповідальність за своїми зобов'язаннями в межах майна, яке є його власністю. Так, відповідно до ст. 31 ЗК України, землі фермерського господарства можуть складатись із такого: а) земельної ділянки, що належить на праві власності фермерському господарству як юридичній особі; б) земельних ділянок, що належать громадянам-членам такого господарства на праві приватної власності; в) земельної ділянки, що використовується фермерським господарством на умовах оренди. На думку Н.І. Титової та М.Я. Ващишин, відповідальність за своїми зобов'язаннями несе фермерське господарство, тому на вимогу кредитора може бути звернене стягнення на земельну ділянку, яка є власністю самого фермерського господарства, а не його членів [6, с. 188–189]. Отже, приписи ст. 93 Закону щодо можливості накладення стягнення на земельні ділянки й майно, що перебуває у спільній власності членів фермерського господарства, мають бути вилучені.

6. Земельна ділянка, на яку звертається стягнення у процесі банкрутства суб'єкта аграрного підприємництва, має бути оцінена згідно із вимогами чинного законодавства. Відповідно до ст. 201 ЗК України, при здійсненні цивільно-правових угод щодо земельних ділянок використову-

ється експертна грошова оцінка. Для земельної ділянки, яка продається на аукціоні, така оцінна вартість є початковою. У ст. 43 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» передбачено, що майно, яке підлягає реалізації в ліквідаційній процедурі, оцінюється ліквідатором. Під час продажу майна банкрута на аукціоні вартість майна, що визначається ліквідатором, є початковою вартістю. Водночас земельним законодавством установлені спеціальні вимоги до оцінювачів земельних ділянок. Так, згідно зі ст. 7 Закону України «Про оцінку земель» від 11 грудня 2003 р., оцінювачами з експертної грошової оцінки земельних ділянок можуть бути громадяни України, іноземці та особи без громадянства, які склали кваліфікаційний іспит і одержали кваліфікаційне свідоцтво оцінювача з експертної грошової оцінки земельних ділянок відповідно до вимог зазначеного Закону й Закону України «Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні» від 12 липня 2001 р. На основі аналізу зазначених норм земельного законодавства можна зробити висновок, що ліквідатор не має права здійснювати оцінку земельних ділянок, на які накладається стягнення за боргами банкрутів. На підставі ст. 98 Закону «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» він повинен залучати оцінювачів для оцінювання земельної ділянки банкрута шляхом укладення договору з оплатою їхніх послуг за рахунок боржника, визнаного банкрутом, якщо інше не встановлено угодою з кредиторами.

7. Аналіз приписів чинного законодавства дає підстави зробити висновок, що процедура накладення стягнення на земельні ділянки у процесі банкрутства суб'єкта аграрного підприємництва врегульована суперечливо. Зокрема, окремі норми щодо порядку проведення земельних аукціонів містяться у ст. ст. 134–139 ЗК України, а також у ст. ст. 49–76 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом». При цьому зазначені законодавчі акти по-різному визначають порядок проведення земельного аукціону, осіб, які мають право проводити такі аукціони, порядок оформлення результатів земельного аукціону тощо. Так, відповідно до ст. 49 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом», організатором аукціону є визначена замовником фізична або юридична особа, котра має ліцензію на проведення торгів і з якою замовник аукціону уклав договір на проведення аукціону. Водночас, згідно зі ст. 135 ЗК України, суб'єкт господарювання, який має ліцензію на проведення земельних торгів та уклав із організатором земельних торгів договір про їхнє проведення, визнається виконавцем земельних торгів. Можна навести й інші приклади колізій у регулюванні порядку проведення земельного аукціону. Зокрема, згідно зі ст. 57 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом», початкова вартість майна визначається арбітражним керуючим, тоді як у ст. 136 ЗК України передбачено, що підготовка лотів до проведення земельних торгів у разі звернення стягнення на земельну ділянку включає проведення експертної грошової оцінки земельної ділянки

відповідно до Закону України «Про оцінку земель», установлення стартової ціни лота дорівнює ліквідаційній вартості земельної ділянки, що визначена за результатами експертної грошової оцінки земельної ділянки. Вирішення колізій між приписами ЗК України та Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» щодо порядку накладення стягнення на земельні ділянки й відчужувані права на них у процедурі банкрутства потребує застосування колізійних правоположень і колізійних норм.

Відповідні колізійні норми закріплені як у ЗК України, так і в Законі України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом». Так, згідно зі ст. 135 ЗК України, звернення стягнення на земельні ділянки або права на них (оренди, суперфіцію, емфітевзису) здійснюється державним виконавцем під час виконання рішень, що підлягають примусовому виконанню в порядку, установленому Законом України «Про виконавче провадження», з урахуванням особливостей підготовки до проведення та проведення земельних торгів, визначених цим Кодексом. Тим часом у ст. 49 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» передбачено, що продаж майна боржника в провадженні у справі про банкрутство здійснюється в порядку, установленому цим Законом, шляхом проведення торгів у формі аукціону, за винятком майна, продаж якого, відповідно до законодавства України, здійснюється шляхом проведення закритих торгів. Продажу підлягають усі види майна боржника, призначеного для здійснення господарської діяльності, за винятком прав і обов'язків, які не можуть бути передані іншим особам. У ст. 2 вказаного Закону закріплена колізійна норма, відповідно до якої саме Закон України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» має пріоритет перед іншими законодавчими актами України в регулюванні відносин, пов'язаних із банкрутством суб'єктів підприємницької діяльності, за винятком випадків, передбачених цим Законом. Аналіз його норм засвідчує, що таких спеціальних випадків щодо проведення земельних аукціонів ним не передбачено. Отже, кожен із аналізованих законодавчих актів установлює пріоритет саме його приписів у регулюванні питань щодо проведення земельних торгів у процедурі банкрутства.

Застосування змістового й темпорального правоположень при вирішенні колізії норм земельного та господарського права в частині регулювання порядку проведення земельних аукціонів дають підстави для висновку щодо пріоритетності відповідних приписів саме ЗК України. По-перше, норми, які регулюють порядок проведення земельних аукціонів і закріплені у ЗК України, є спеціальними й мають пріоритет над відповідними нормами Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» більш загального характеру. По-друге, земельні ділянки та права на них є особливими об'єктами правовідносин, мають спеціальний правовий режим, що регулюється самостійною галуззю права — земельним правом. По-третє, норми щодо проведення земельних аукціонів були прийняті пізні-

ше та закріплені у ЗК України у 2012 р., тоді як відповідні норми Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» були прийняті у 2011 р. Отже, порядок накладення стягнення на земельну ділянку або права на землю у процедурі банкрутства регулюється приписами Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» із обов'язковим урахуванням особливостей проведення земельних аукціонів, визначених у главі 21 ЗК України.

8. З метою забезпечення збереження цільового призначення майна фермерського господарства, у Законі України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» доцільно було б передбачити можливість продажу цілісного майнового комплексу фермерського господарства – банкрута. Адже, як зазначає В.В. Джунь, під час процедури санації необхідно забезпечити формування ринкової ціни комплексу, яка може бути набагато вищою, ніж сукупна ціна комплексу у випадках його продажу частинами [2, с. 139]. Згідно з вимогами чинного законодавства, такий продаж можливий лише на закритих торгах громадянам України, які мають право на створення фермерського господарства, або юридичним особам України для ведення товарного сільськогосподарського виробництва. Відповідно до ст. 22 Закону України «Про фермерське господарство», громадяни, котрі придбали на підставі цивільно-правової угоди майно фермерського господарства як цілісний майновий комплекс, зобов'язані подати в установленому порядку Статут фермерського господарства на державну реєстрацію.

Отже, у законодавстві України закріплено спеціальний порядок відновлення платоспроможності й банкрутства суб'єктів аграрного підприємництва, що зумовлюється особливостями правового режиму їхнього майна та земельних ділянок, а також специфікою сільськогосподарського виробництва. Разом із тим окремі приписи спеціальних ст. ст. 86 «Особливості банкрутства сільськогосподарських підприємств», 93 «Особливості банкрутства фермерського господарства» оновленого Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» суперечать положенням аграрного, цивільного, господарського й земельного законодавства, не враховують рекомендацій аграрно-правової науки. Цим зумовлена необхідність унесення змін до зазначеного Закону з метою більш чіткого врегулювання процедури відновлення платоспроможності або банкрутства суб'єктів агробізнесу, а також узгодження його приписів із нормами Цивільного, Господарського й Земельного кодексів України, Закону України «Про фермерське господарство».

#### Література

1. Аграрне право України : [підручник] / за ред. В.М. Єрмоленка. – К. : Юрінком Інтер, 2010. – 608 с.
2. Джунь В.В. Інститут неспроможності : світовий досвід розвитку і особливості становлення в Україні : [монографія] / В.В. Джунь. – Л. : Інститут технологій бізнесу і права, 2000. – 180 с.
3. Про практику розгляду судами цивільних справ з іноземним елементом : Лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 16 травня 2013 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.sc.gov.ua/>.

4. Павлова Г.Є. Особливості аграрного сектора в національній економіці / Г.Є. Павлова // Ефективна економіка. – 2014. – № 2. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.economy.nauka.com.ua/?op=1&z=2729>.
5. Поляков Б.М. Закон України «О восстановлении платежеспособности должника или признании его банкротом» : [научно-практический комментарий] / Б.М. Поляков. – К. : ІнЮре, 2003. – 272 с.
6. Титова Н.І. Фермерське господарство як організаційно-правова форма реалізації громадянами України прав на землі / Н.І. Титова, М.Я. Ващишин // Землі сільськогосподарського призначення : права громадян України / за ред. Н.І. Титової. – Л. : ПАІС, 2005. – 368 с.
7. Фермерське господарство : правові засади створення, функціонування та припинення / за ред. М.В. Шульги. – Х. : ТОВ «Одісей», 2004. – 464 с.

#### А н о т а ц і я

**Коваленко Т. О. Дефекти правового регулювання банкрутства суб'єктів аграрного підприємництва.** – Стаття.

У статті досліджено особливості законодавчого регулювання підстав, умов і порядку банкрутства сільськогосподарських підприємств та фермерських господарств після викладення Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» у новій редакції 2011 р.; виявлено юридичні дефекти правового регулювання й запропоновано шляхи їхньої мінімізації.

*Ключові слова:* сільськогосподарське підприємство, фермерське господарство, банкрутство, ліквідація, накладення стягнення на земельну ділянку, юридичні дефекти.

#### А н н о т а ц и я

**Коваленко Т. А. Дефекты правового регулирования банкротства субъектов аграрного предпринимательства.** – Статья.

В статье исследованы особенности законодательного регулирования оснований, условий и порядка банкротства сельскохозяйственных предприятий и фермерских хозяйств после изложения Закона Украины «О восстановлении платежеспособности должника или признании его банкротом» в новой редакции 2011 г.; обнаружены юридические дефекты правового регулирования и предложены пути их минимизации.

*Ключевые слова:* сельскохозяйственное предприятие, фермерское хозяйство, банкротство, ликвидация, наложение взыскания на земельный участок, юридические дефекты.

#### S u m m a r y

**Kovalenko T. O. Defects of legal regulation of agrarian business subjects' bankruptcy.** – Article.

In the article the peculiarities of legislative regulation of the grounds, conditions and procedure of bankruptcy of agricultural enterprises and farms after the presentation of the Statute of Ukraine “On recovery of debtor’s solvency or recognition of its bankruptcy” as amended 2011, have been investigated; legal defects of legal regulation were detected and ways to minimize them were justified.

*Key words:* agricultural enterprise, farm, bankruptcy, liquidation, imposition of foreclosure on the land parcel, legal defects.

УДК 347.73:336.27

*А. С. Нестеренко*

### ПОНЯТТЯ І СКЛАД МЕХАНІЗМУ ФУНКЦІОНУВАННЯ ФІНАНСОВОЇ СИСТЕМИ УКРАЇНИ

Фінансова система являє собою доволі складний механізм. Ефективність її функціонування залежить від двох визначальних чинників. По-перше, від налагодженості фінансових відносин у суспільстві. В основі цього лежить вибір правильної й доцільної для певної країни фінансової моделі, яка стимулює виробника та суспільство. Крім того, важливим фактором є дієвість фінансового механізму, а також чітке фінансове законодавство. По-друге, ефективне функціонування фінансової системи залежить від організації управління нею. Управління фінансами, як і будь-якою іншою системою, включає дві основні складові: органи управління й форми та методи управлінської діяльності. У кожній країні управління фінансами здійснюється через наявну систему фінансових відносин. Воно зумовлене історичними, економічними й політичними умовами розвитку держави та підпорядковане фінансовій політиці держави. Отже, актуальність теми дослідження виражається у визначенні складових механізму функціонування фінансової системи України і їхніх взаємозв'язків.

Незважаючи на значну кількість досліджень щодо фінансової системи загалом (В.М. Опарін [10], Є.Д. Соколова [13; 14], А.Т. Ковальчук [4], Т.А. Латковська [6], О.П. Орлюк [11]), досі не існує чіткого пояснення механізму функціонування організації фінансової системи, а аналітична основа для його визначення тільки починає розвиватися. Опис механізму функціонування дається через опис його складових. Отже, постає потреба в чіткому визначенні складових механізму функціонування фінансової системи України.

**Метою** статті є аналіз складових механізму функціонування фінансової системи України й чітке визначення їх складу та взаємозв'язку.

Перш ніж почати розгляд механізму функціонування фінансової системи України, необхідно звернутись до загальної теорії систем, системного аналізу для загального визначення поняття механізму функціонування складних багаторівневих систем, а також установавання складових меха-



нізму функціонування складних багаторівневих систем, проаналізувати механізм функціонування фінансової системи України. Оскільки, як нами було досліджено раніше [8, с. 9–33], фінансова система складна (трирівнева) і відкрита; є комплексом елементів, що перебувають у взаємодії; цей комплекс є упорядкованим єдиною метою – отримання корисного результату; елементи фінансової системи об'єднані спільним функціонуванням; вони взаємозалежні; виконують певні функції; фінансова система є структурованим комплексом елементів, певним чином організованим; фінансова система України є такою, що постійно розвивається; фінансова система України є централізованою; усередині фінансової системи існують різні типи зв'язків: координаційні й субординаційні, саме на основі цих характеристик фінансової системи й буде проаналізовано механізм функціонування систем загалом і фінансової системи України зокрема. З метою встановлення механізму функціонування фінансової системи України варто насамперед визначитися з тими базовими категоріями, які можуть слугувати підґрунтям дослідження зазначеної складної категорії. Отже, маємо визначитися з поняттям і складовими механізму функціонування організаційної системи, механізму функціонування економіки й місцем і роллю в ньому механізму фінансової системи.

Механізмом функціонування організаційної системи в літературі називається «набір правил (процедур, функцій)», що регламентують дії центру й елементів у процесі функціонування. Опис механізму функціонування дається через опис його складових. Як складові організаційного механізму розглядаються такі: цільові функції системи (центру) та її елементів; обмеження механізму функціонування; закон планування; прийнята в системі послідовність дій центру й елементів у процесі функціонування; процедури формування даних, застосовувані центром для отримання інформації про елементи. Таке уявлення значною мірою відповідає виділенню та класифікації складових організаційного механізму, що застосовуються в реальних системах.

У юридичній літературі також використовується поняття «механізм фінансового регулювання», який визначається як сукупність методів, інструментів, фінансових технологій і правил, за допомогою яких державні й інші уповноважені інститути та органи регулювання й управління впливають на процеси формування та використання фондів грошових ресурсів, потоки капіталів і доходів, поведінку суб'єктів господарювання для досягнення цілей, визначених соціально-економічною політикою держави [2, с. 27].

Ю.Д. Кунев визначає таке поняття, як механізм управління, що, на думку автора, є складним і системним утворенням. Так, у вузькому розумінні механізм управління – це статична єдність певних структурних елементів, які слугують інструментом організації управлінських явищ і процесів; у широкому розумінні – це інструменти впливу на управлінську інформацію, що забезпечують динаміку, реальне функціонування всієї статичної єдності елементів. Отже, комплексний механізм соціального управління складається зі структурно-функціонального, структурно-організаційного

механізмів і механізму управлінської діяльності. Структурно-організаційний механізм утворюють елементи соціальної системи: елементи суб'єкта управління, елементи об'єкта управління. Структурно-функціональний механізм становлять основні підсистеми соціальної системи, утворені для виконання відповідних сукупностей функцій: економічна, соціальна, політична, нормативна (правова), комунікативна тощо [5].

Установлення механізму фінансової системи неможливе без дослідження механізму функціонування економіки. Під механізмом функціонування економіки розуміється система норм, правил, регламентів, прямих і зворотних зв'язків, що мають характер інформаційних потоків, оснований на узгодженні й підпорядкуванні економічних інтересів суб'єктів на всіх рівнях і стадіях. На основі пізнання цієї системи форм, методів і важелів суб'єкти можуть здійснювати ефективну господарську діяльність, а держава – регулювати економічні процеси на різних рівнях (окремого підприємства, об'єднання, галузі, регіону, країни загалом) [18].

В управлінні фінансами, як і в будь-якій іншій керованій системі, виділяють *об'єкти* й *суб'єкти* управління. Об'єктами управління є різноманітні види фінансових відносин, пов'язані з формуванням грошових доходів, накопичень і їх використанням суб'єктами господарювання та державою. Суб'єктами управління є ті організаційні структури, які здійснюють управління. Відповідно до класифікації фінансових відносин щодо сфер діяльності, виділяють три групи об'єктів: фінанси підприємств (установ, організацій), страхові відносини й державні фінанси. Їм відповідають такі суб'єкти управління, як фінансові служби (відділи) підприємств (установ, організацій), страхові органи, фінансові органи та податкові інспекції. Сукупність усіх організаційних структур, які здійснюють управління фінансами, називається фінансовим апаратом [17, с. 157]. Щодо переліку суб'єктів фінансового апарату і їх класифікації, то нами було проведено дослідження цього питання в попередніх працях [7; 9].

Залежно від цілей і характеру дослідження, використовується той чи інший *метод* у вивченні керованої системи. Кожен із представлених методів має свою сферу застосування й може використовуватися залежно від цілей управління, а також специфіки об'єкта управління.

До дослідних методів належать методи моделювання, експертні методи, логічний аналіз, причинний аналіз, тестування, морфологічний метод, факторний аналіз. *Методи моделювання* більше застосовуються для вивчення динаміки системи показників досліджуваного об'єкта. *Експертні методи* використовуються в ситуаціях, коли вибір, обґрунтування та оцінювання наслідків рішень не можуть бути виконані на основі точних розрахунків. *Логічний аналіз* дає змогу виявити зміст взаємозв'язків між досліджуваними явищами, визначити напрям і характер залежності між ними. *Причинний аналіз* акцентує увагу на виявленні в структурі ланцюжка причинно-наслідкових зв'язків. Під час *соціально-економічного експериментування* відслідковуються значимі зміни в об'єкті управління шляхом зіставлення експериментальних і контрольних показників. За до-

помогою тестування проводиться оцінювання цих змін. *Морфологічний метод* являє собою упорядкований спосіб розгляду предмета й отримання систематизованої інформації з усіх можливих рішень досліджуваної проблеми. За допомогою морфологічного методу стає можливим визначення прийомів, використовуваних для отримання повної інформації про певний клас явищ, а також огляд повного ланцюжка наслідків, що впливають із певної причини. *Факторний аналіз* установлює міцність усіх зв'язків між змінними, вибраними для дослідження. Він надає можливість не тільки виділити групи найбільш взаємопов'язаних ознак, а й відокремити несуттєві ознаки від істотних, оцінити їхню інформативність.

До інструментальних методів, використовуваних для організації функціонування систем державного й муніципального управління, можна зарахувати нормативний, балансовий і статистичний методи. *Нормативний метод* передбачає застосування в діяльності органів влади норм і нормативів. *Балансовий метод* використовується під час розроблення та виконання бюджету. Застосування балансового методу допомагає визначити оптимальні співвідношення між прибутковими й видатковими статтями бюджету, провідними видами економічної діяльності, дотримуватися пропорції в розподілі обсягів фінансування. *Статистичний метод* передбачає використання коштів статистики при виявленні в суспільстві тенденції на основі аналізу просторових (територіальних) рядів даних. За основними показниками системи національних рахунків (СНР) оцінюються економічне становище країни, стан її фінансової системи, ефективність виробництва тощо. Ключовими статистичними показниками на державному рівні прийнято вважати основні макроекономічні показники (валовий національний продукт (ВНП), валовий внутрішній продукт (ВВП), чистий національний продукт тощо) [18]. Щодо зазначених методів, то їх перелік не є вичерпним, і необхідно вказати, що їх використовують, як правило, у сукупності. Оскільки кожен із методів виконує своє завдання й у сукупності їх використання збільшує ефективність здійснення функціонування фінансової системи країни.

У літературі визначають два основних підходи щодо функціонування держави: *інституційний* і *функціональний*. Завдання інституційного підходу полягає в розкритті сутності держави в тому сенсі, що воно покликане забезпечувати умови для зниження трансакційних витрат на ринку, сприяючи рівності суб'єктів господарювання, підтримуючи оптимальний для суспільства рівень конкуренції між ними. З погляду функціонального підходу держава являє сукупність функціональних сфер, що забезпечують цілісність і відтворення суспільства загалом. Виявити функцію того чи іншого суспільного інституту – значить визначити його роль у взаєминах з іншими інститутами в межах певної суспільної структури. Вищим мірилом зрілості системи державного управління слугує досягнення динамічної рівноваги між складовими системи, функції якої виражаються в повноті й здатності до самоорганізації. На відміну від функціонального, організаційний підхід робить акцент на виявленні інструментів регулювання

функціональних сфер та інститутів. До них належать вироблені світовою практикою менеджменту методи й організаційні схеми, що сприяють ефективному управлінню апаратом державної та муніципальної влади, галузями національної економіки, фінансовими потоками тощо [18]. Варто зазначити, що для ефективного механізму функціонування фінансової системи потрібно використовувати комплекс методів, які відповідають потребам у конкретній ситуації, яка складається в державі.

Також варто вказати, що під час визначення системи державного управління користуються загальнометодологічним підходом до визначення загальнородового поняття «система». Відповідно до цього підходу, під системою розуміється сукупність елементів, що знаходяться у відносинах і зв'язках між собою й утворюють певну цілісність, єдність. Без властивостей системності державне управління здійснюватися не може. У ньому задіяні безліч державних органів і громадських структур, велика кількість посадових осіб та інших службовців, мільйони людей. У державному управлінні використовуються різноманітні й дорогі матеріальні, фінансові та інтелектуальні ресурси, велика кількість інформації. Тільки системність може додати йому необхідну узгодженість, координацію, субординацію, цілеспрямованість, раціональність і ефективність.

Незважаючи на істотні відмінності, до організаційної структури державного апарату входять державні органи, які можуть мати чимало спільного, тотожного, типового. Державні органи, які характеризуються схожим становищем і однорідністю здійснюваних управлінських функцій, прийнято називати ланкою державно-керівної системи.

Виділення ланок організаційної структури державного апарату дає змогу виробити для кожного з них типові правові статуси, типові внутрішні структури, типові набори взаємозв'язків у системі державного управління та, відповідно, аналізувати й оцінювати їх раціональність і ефективність. Статусні елементи ланки державно-керівної системи водночас слугують відправними орієнтирами для організаційної побудови конкретного державного органу. Сукупність підрозділів державного органу, а в їхньому складі – посад, схема розподілу між ними покладених на орган функцій і повноважень, механізм взаємодії цих підрозділів і посадових осіб являє собою структуру державного органу.

До суб'єктів державного управління належать такі: *у широкому сенсі* – система органів державного управління, уся безліч політичних, громадських організацій, професійних партій, рухів, спілок, асоціацій, об'єднань, лобі, засобів масової інформації (ЗМІ), недержавних організацій, кожен громадянин; *у вузькому сенсі* – законодавчі, виконавчі, судові органи управління на загальнодержавному та місцевому рівнях управління.

До об'єктів державного управління можна зарахувати таке: первинний елемент соціально-економічної системи – людину; залежно від обраних класифікаційних ознак – галузі, регіони, організаційні форми різних видів власності тощо; соціально-економічні процеси, суспільні інститути, а також різні соціальні групи, що діють на території певної держави.

Системний підхід до вивчення державного управління надає можливість подати його як функціонування кількох складних соціальних підсистем:

1. Система керівна – держава як визначальний суб'єкт управління.

2. Система керована – компоненти суспільства, схильні до державного впливу як об'єкти управління.

3. Система взаємодії – різні інститути держави й суспільства, що реалізують зв'язки: прямі та зворотні, горизонтальні й вертикальні, що підпорядковуються й підтримують тощо. Сутнісною характеристикою цієї системи є наявність у ній різного роду відносин: суб'єктно-суб'єктних, суб'єктно-об'єктних [18].

Історія економічного розвитку фінансів засвідчує, що в періоди відносного благополуччя і сталого розвитку держави для поживлення ділової активності використовують ліберальний підхід, а в періоди криз і зростання соціальної напруженості посилюється роль держави, державних фінансів у соціальних і економічних перетвореннях.

Звертаючи увагу на методи, які використовуються під час функціонування фінансової системи, необхідно виділити метод державного управління (державного регулювання). Щодо визначень «державне управління» та «державне регулювання» варто звернутись до роботи О.І. Харитонової «Адміністративно-правові відносини: проблеми теорії», де автор порівнює поняття «управління», «керування» й «регулювання». Учена зазначає, що питання визначення співвідношення державного управління та державного регулювання має свою історію. А саме це пов'язано з тим, що в науці існують два основні й за свою сутністю протилежні підходи до визначення ролі та значення участі держави в регулюванні економічних процесів: класична й кейнсіанська концепції. Загалом початок формуванню класичних наукових уявлень про державне регулювання економіки поклав А. Сміт, пізніше його ідеї отримали розвиток у працях Д. Рикардо, надалі їх положення були розвинуті англійським економістом і соціологом Дж. Мілем, котрий надав їй гуманістичну спрямованість. А сама теорія полягала в такому: він довів, що процвітання настає в тих країнах, де найменше пригноблюють капітал, який є рушійною силою всієї економіки. Видалення капіталу неминуче спричиняє не тільки зменшення прибутку на капітал, а й зниження земельної ренти й заробітної плати [12, с. 228]. На сьогодні з урахуванням демократичних перетворень у суспільстві державне управління економікою – це діяльність органів державної виконавчої влади з прогнозування, організації, контролю поведінки учасників економічного обігу, яка здійснюється на підставі чинного законодавства з метою узгодження інтересів окремих учасників і суспільства загалом і досягнення оптимальних результатів у сфері економіки [16, с. 93–94].

Щодо визначення державного регулювання економіки його природа й обсяг досить неоднозначно трактуються в літературі. Це або встановлення та забезпечення державою загальних правил поведінки суб'єктів суспільних відносин і їхнє коригування, або імперативні й переважно адміністративно-правові засоби регулювання, або так зване «триєдине регулювання» в

економічній сфері (єдині правила, різноманітні режими, індивідуальні адміністративні акти), або ж, нарешті, державний вплив, що потребує модифікації інститутів держави. Доцільніше все ж таки під державним регулюванням розуміти загальне впорядкування суспільних відносин у конкретній сфері економіки, що провадиться відповідно до вимог законодавства шляхом непрямого впливу на господарську діяльність суб'єктів економічних відносин – установлення загальних правил, нормативів, стандартів того чи іншого виду діяльності, що їх повинні дотримуватися всі учасники суспільних відносин, так само як і правових засад відповідальності за їхнє порушення, контролю за їхнім виконанням, створення й забезпечення ефективного функціонування фінансової та податкової систем, обмеження монополізму тощо [15, с. 239]. Держава, здійснюючи регулювальний вплив на економіку, повинна враховувати економічні інтереси всіх суб'єктів, стимулювати розвиток за допомогою застосування економічних законів.

Роль держави в регулюванні економіки під час побудови ринкової економіки значно відрізняється від тієї, яку вона виконує в умовах функціонування вже добре відрегульованої, ринкової економіки. Самоорганізація – а ринок є класичним зразком самоорганізації – характерна для досить усталених систем. Коли ж відбуваються перехідні процеси, трансформація однієї економічної системи в іншу, самоорганізація може виконувати консервативну, захисну функцію, повертаючи систему до її попереднього стану, уникаючи зовнішніх перешкод.

Управління фінансами включає в себе планування фінансів, організацію управління ними, стимулювання виконання фінансових планів і фінансовий контроль. Управління фінансами здійснюється шляхом вироблення фінансової політики й утілення її в життя.

Початковою стадією управління фінансами є складання фінансових планів, основною формою яких є бюджетування. На макрорівні – це розроблення проектів бюджетів (державного, регіональних), на мікрорівні – це складання організаціями прогнозних балансів доходів і витрат, бухгалтерських балансів, балансів грошових потоків тощо. Якість фінансових планів залежить від точності соціально-економічних прогнозів і глибини аналізу фінансової діяльності за попередні періоди. На базі затверджених фінансових планів організується процес їх реалізації.

Заключною стадією процесу управління фінансами є фінансовий контроль. Основними формами фінансового контролю є попередній, поточний і наступний контроль. Головні розпорядники та розпорядники бюджетних коштів контролюють використання бюджетних коштів їх одержувачами в частині їх цільового використання і своєчасного повернення. Отже, у процесі управління державними фінансами доцільно виокремити кілька основних етапів: прогнозування, стратегічне, тактичне, цільове, директивне планування, оперативне управління й контроль [3, с. 80].

Предметом державного управління є форми і методи впливу на виробничу, соціальну та духовну життєдіяльність людей, пов'язані між собою спільністю політичної й економічної системи.

Елементи в системі більш чи менш тісно пов'язані, являють собою органічну єдність і внаслідок цього обмінюються інформацією у вертикальній площині (прямий і зворотний зв'язок) і по горизонталі (зв'язок координації). Цільові функції елементів системи об'єднані загальною метою системи. Мета управління досягається шляхом впливу на детермінанти системи й поєднується з перебудовою її організації та зміною функцій [1, с. 34].

Отже, підсумовуючи дослідження, варто зазначити, що *основні складові механізму функціонування системи загалом і фінансової системи зокрема – це елементи, серед яких потрібно визначити такі: суб'єкт механізму функціонування системи (держава в особі органів державної влади); об'єкт механізму функціонування системи (фінансові відносини щодо формування, розподілу й використання фондів коштів); методи механізму функціонування системи (засоби, за допомогою яких здійснюється функціонування фінансової системи)*. Організована система функціонує завдяки тому, що суб'єкт системи впливає на його об'єкт. Унаслідок цього об'єкт певною мірою змінюється, набуває нових якостей та організаційних особливостей. Головною визначальною ознакою таких змін є те, що вони відповідають потребам, інтересам і бажанням суб'єкта системи. Суб'єкт прагне до змін в об'єкті, які відповідають його цілям і завданням, бажанням та інтересам. Але й об'єкт, у свою чергу, певним чином впливає на суб'єкт системи завдяки зворотному зв'язку між ними, який є ще одним компонентом організованої системи. Отже, суб'єкт і об'єкт системи, вступаючи поміж собою у взаємодію, утворюють добре організовану систему для досягнення спільної мети. У процесі функціонування організованої системи використовуються різноманітні методи, способи, серед яких можна виділяти основні й додаткові, але, незалежно від свого призначення, вони існують у складному взаємопереплетенні та взаємодії.

#### Література

1. Бурлай Е.В. О науке социального управления и ее предмете / Е.В. Бурлай, А.И. Мельниченко // Проблемы правоведения. – 1979. – Вып. 39. – С. 34–41.
2. Высоцкий П.А. Государственное регулирование предпринимательства в современных условиях / П.А. Высоцкий, В.Е. Зенякин. – М., 2008. – 232 с.
3. Зіневич О.Л. Питання ефективності казначейського управління державними фінансами / О.Л. Зіневич // Правове життя сучасної України : матеріали Міжнародної наук.-практ. конфер. (16–17 травня 2013 р.) : у 2 т. / відп. за випуск докт. юрид. наук, проф. В.М. Дрьомін ; Націон. ун-т «Одеська юридична академія». – Одеса : Фенікс, 2013. – Т. 2. – 2013. – С. 80–81.
4. Ковальчук А.Т. Фінансове право України. Стан та перспективи розвитку / А.Т. Ковальчук. – К. : Парламентське вид-во, 2007. – 488 с.
5. Управління в митній службі : [підручник] / за заг. ред. Ю.Д. Кунєва. – К. : Центр навчальної літератури, 2006. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [redbookz.com/](http://redbookz.com/).
6. Латковська Т.А. Поняття та структура сучасної фінансової системи України / Т.А. Латковська [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [www.bookz.com.ua](http://www.bookz.com.ua).
7. Нестеренко А.С. Забезпечення механізму функціонування фінансової системи держави через систему органів управління фінансами / А.С. Нестеренко // Правові та інституційні механізми забезпечення сталого розвитку України : матеріали Міжнародної наук.-практ.

- конф. – Одеса : НУ «ОЮА» ; Південний регіональний центр Національної академії правових наук України, 2015.
8. Нестеренко А.С. Фінансова система України : проблеми теорії : [монографія] / А.С. Нестеренко. – Одеса : Фенікс, 2014. – 576 с.
  9. Нестеренко А.С. Функціонування фінансової системи України: система управління фінансами / А.С. Нестеренко // Сучасне правотворення: питання теорії та практики : матеріали Міжнародної наук.-практ. конф. – Дніпропетровськ : Громадська організація «Правовий світ», 2014. – С. 56–58.
  10. Опарін В. Фінансова система України (теоретико-методологічні аспекти) : [монографія] / В. Опарін. – 2-ге вид., перероб. та доп. – К. : КНЕУ, 2006. – 240 с.
  11. Орлюк О.П. Фінансова система України : Проблеми термінології та змісту / О.П. Орлюк // Фінансове право. – 2007. – № 1. – С. 12–15.
  12. Смит А. Исследования о природе и причинах богатства народов : в 3 т. / А. Смит. – СПб., 1866. – Т. 3. – 1866. – 463 с.
  13. Соколова Э.Д. Финансовая система России и право: дискуссионные вопросы / Э.Д. Соколова // Налоги. – 2007. – № 2.
  14. Соколова Э.Д. Правовые основы финансовой системы России / Э.Д. Соколова. – М., 2006. – 160 с.
  15. Харитонов О.І. Адміністративно-правові відносини (проблеми теорії) : [монографія]. – Одеса : Юридична література, 2004. – 328 с.
  16. Харитонов О.І. Організаційно-правові питання управління економікою і роль товарних бірж в умовах формування ринкових відносин : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / О.І. Харитонов. – Одеса, 1995. – 179 с.
  17. Чернецов С.А. Финансы, денежное обращение и кредит : [учеб. пособ.] / С.А. Чернецов. – М. : Магистр, 2011. – 528 с.
  18. Шедько Ю.Н. Система государственного и муниципального управления / Ю.Н. Шедько [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://mobile.uchebniki.ws/>.

#### А н о т а ц і я

**Нестеренко А. С. Поняття і склад механізму функціонування фінансової системи України.** – Стаття.

У статі проводиться дослідження щодо визначення складових (суб'єкт, об'єкт і методи) механізму функціонування фінансової системи України та їхніх взаємозв'язків.

*Ключові слова:* фінансова система, фінанси, апарат управління, система, механізм функціонування фінансової системи, система управління.

#### А н н о т а ц и я

**Нестеренко А. С. Понятие и состав механизма функционирования финансовой системы Украины.** – Статья.

В статье проводится исследование в определении составляющих (субъект, объект и методы) механизма функционирования финансовой системы Украины и их взаимосвязей.

*Ключевые слова:* финансовая система, финансы, аппарат управления, система, механизм функционирования финансовой системы, система управления.

#### С и м м а р у

**Nesterenko A. S. The concept and composition of the mechanism of the financial system of Ukraine.** – Article.

The article presents a study in determination of constituents (subject, object and methods) of the functioning of the financial system of Ukraine and their interconnections.

*Key words:* financial system, finance, machine control system, mechanism of the financial system, control system.



УДК 343.211

*І. Є. Словська*

### **СУДДІВСЬКИЙ ІМУНІТЕТ – ГАРАНТІЯ НЕЗАЛЕЖНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ЧИ БЕЗКАРНОСТІ?**

**Постановка проблеми.** Незважаючи на декларовані різними політичними силами, що перебували при владі, чергові етапи судової реформи, вести мову про реальне переформатування системи судів і правового статусу суддів передчасно. Чинний Закон України «Про судоустрій і статус суддів» [1], що детально регламентує зазначені питання, є важливим документом у розбудові правової держави. Проте наближення до європейських і світових стандартів функціонування судової гілки відбулося частково, оскільки подекуди на посади призначаються некваліфіковані кадри з низькою правовою й етичною культурою, судді володіють надмірними повноваженнями та невиправданими гарантіями недоторканності. Багато суперечок точиться довкола конституційних норм про обрання суддів безстроково, суддівського імунітету [2, с. 387]. Дослідження процесу добору й діяльності суддівських кадрів дає можливість переглянути усталені погляди на авторитетність та ефективність нормативно закріплених процедур. Повноцінність судової влади можлива за умови її підпорядкування нагальним інтересам особи, відповідальності за дії та рішення (вироки), перетворення на справжнього гаранта справедливості й законності, громадського миру та злагоди в державі.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Під час опрацювання запропонованого дослідження були використані праці таких авторів, як Н. Грушанська, Г. Мурашин, В. Погорілко, О. Реєнт, В. Терьохін, І. Факас, М. Штефан та інших. Проте основний матеріал базується на актах Конституційного Суду України та парламенту.

У вітчизняному правознавстві й державотворенні прийнято вважати, що Україна є правовою та демократичною державою згідно з конституційними приписами [3, ст. 1]. При цьому принцип верховенства права вимагає від держави його втілення в правотворчу та правозастосовну діяльність, зокрема в закони, які за своїм змістом мають бути проникнуті передусім ідеями соціальної справедливості, свободи, рівності тощо. Одним з елемен-

тів верховенства права є принцип пропорційності – заходи, передбачені в нормативно-правових актах, повинні спрямовуватися на досягнення легітимної мети та бути співмірними з нею [4, абз. 2, 3 п. 2.2 мотивувальної частини]. Проте зазначені пріоритетні цінності основ конституційного ладу часто не мають практичного застосування.

Нині відбуваються істотні зміни у свідомості українського народу, що значною мірою дає поштовх новелізації різних галузей національного законодавства, зокрема конституційного. Динамічний законотворчий процес спрямований на розв'язання наболілих проблем державного будівництва. Усунення корупційної складової функціонування судової ланки, сподіваємося, сприятиме здійсненню справедливого й неупередженого правосуддя. Одним із кроків на шляху таких реформ повинно стати зняття суддівської недоторканності як гарантії діяльності, що протягом десятиліть не забезпечує стабільного функціонування конституційної системи.

**Метою статті** є дослідження нормативно визначеного статусу судді, зокрема такого елемента, як недоторканність, і вивчення пропозицій щодо можливого притягнення його до кримінальної відповідальності.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Незалежність судді забезпечується особливим порядком його призначення, обрання, притягнення до відповідальності та звільнення; недоторканністю та імунітетом, незмінюваністю; порядком здійснення правосуддя, визначеним процесуальним законом, таємницею ухвалення судового рішення; заборонаю втручання в здійснення правосуддя; відповідальністю за неповагу до суду чи судді; окремим порядком фінансування та організаційного забезпечення діяльності судів, установленим законом; належним матеріальним та соціальним забезпеченням; функціонуванням органів суддівського самоврядування; визначеними законом засобами забезпечення особистої безпеки судді, членів його сім'ї, майна, а також іншими засобами їх правового захисту; правом на відставку [1, ч. 4 ст. 48].

Тобто незалежність суддів охоплює декілька елементів: 1) незалежність як носіїв судової влади лише в межах здійснення правосуддя; 2) зовнішню незалежність, що унеможлиблює вплив із боку будь-якої гілки влади; 3) внутрішню незалежність від різних факторів усередині судової системи, за якої судді є процесуально незалежними від інших суддів, їх керівників тощо; 4) особисту (морально-психологічну) незалежність, коли справедливий та об'єктивний розгляд справи залежить від моральних якостей суддів, спроможності останніх протистояти неправомірному втручанням в їх процесуальну діяльність; 5) підзаконний характер діяльності суддів. Змістовний аналіз досліджуваного принципу розкриває поєднання таких елементів, як незалежність суддів і підкорення лише закону [5, с. 104–105].

Визначені Конституцією та законами України гарантії незалежності суддів як необхідних умов здійснення правосуддя неупередженим, безстороннім і справедливим судом мають бути реально забезпечені. Тому, на думку Конституційного Суду України (2004 рік), зниження рівня гарантій незалежності у разі прийняття нових законів чи внесення змін до чин-

них є неприпустимим [6, абз. 7 п. 4.1 мотивувальної частини]. Натомість встановлення додаткових порівняно з недоторканністю особи преференцій недоторканності для окремих категорій державних посадових осіб має на меті створення належних умов для виконання покладених на них державою обов'язків та захист від незаконного втручання в їх діяльність [7, абз. 14 п. 1 мотивувальної частини].

Однією з гарантій діяльності є суддівська недоторканність (імунітет). Затримання або обрання стосовно судді запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою чи домашнього арешту до схвалення обвинувального вироку не може бути здійснено без згоди Верховної Ради України. Навіть той суддя, який затриманий за підозрою у вчиненні діяння, за яке встановлена кримінальна або адміністративна відповідальність, повинен бути негайно звільнений після з'ясування його особи. Крім того, суддя не може бути підданий приводу чи примусово доставлений до будь-якого органу чи установи, крім суду [1, ч. 1, 2 ст. 49; 3, ч. 3 ст. 126].

Конституційний Суд України навіть стверджував, що відповідно до положення ч. 1 ст. 126 Конституції України недоторканність суддів як гарантія незалежності у виконанні професійних обов'язків може не обмежуватися обсягом, визначеним у ч. 3 ст. 126 Конституції України. Додаткові гарантії недоторканності можуть встановлюватися також законами [6, абз. 4, 5 п. 4.2 мотивувальної частини].

Зазначені преференції, на наш погляд, ніяким чином не можуть забезпечувати неупередженість у реалізації правосуддя, адже не мають стосунку до розгляду й вирішення справи по суті. Очевидно, такими ж сумнівами керувалися народні депутати, які спрямували до Конституційного Суду України Постанову «Про направлення до Конституційного Суду України законопроекту про внесення змін до Конституції України щодо недоторканності народних депутатів України та суддів».

Документ передбачає суттєве обмеження правового статусу судді в аспекті його імунітету. Зокрема, пропонується ч. 3 ст. 126 Основного Закону викласти в такій редакції: «Суддя не може бути без згоди Вищої ради юстиції затриманий та до нього не може бути застосовано запобіжний захід у вигляді тримання під вартою до винесення обвинувального вироку судом, за винятком затримання при вчиненні або безпосередньо після вчинення тяжкого чи особливо тяжкого злочину проти життя та здоров'я особи». Крім того, новації стосуються доповнення ст. 129 Конституції України після частини першої новою частиною такого змісту: «Притягнення суддів до юридичної відповідальності здійснюється на загальних підставах. Судді не можуть бути притягнуті до юридичної відповідальності за діяння, вчинені у зв'язку зі здійсненням правосуддя, крім випадків ухвалення завідомо неправосудного судового рішення, порушення присяги судді або вчинення дисциплінарного правопорушення» [8].

Нагадаємо, що в чинній редакції Конституції України ч. 1 ст. 129 містить положення, що судді під час здійснення правосуддя незалежні й підкоряються лише закону. Вплив на суддів у будь-який спосіб забороняється,

тобто не дозволені жодні дії незалежно від форми прояву з боку державних органів, установ та організацій, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб, фізичних та юридичних осіб із метою перешкоджання виконанню суддями професійних обов'язків або схилення їх до винесення неправосудного рішення тощо [6, п. 2. резолютивної частини]. Навіть надання права Вищій раді юстиції на ознайомлення з певними, необхідними для здійснення конституційних повноважень, матеріалами судових справ, що передбачає витребування копії справи, розгляд якої не закінчено, Конституційний Суд України в 2011 році розцінював як втручання в процес здійснення правосуддя [9, абз. 9 п.п. 3.2 мотивувальної частини].

Фактично безмежна незалежність суддів полягає передусім у їхній самостійності, непов'язаності під час здійснення правосуддя будь-якими обставинами та іншою, крім закону, волею [6, абз. 1 п.п. 4.1 мотивувальної частини]. Отже, мова йде у нормативно-правових актах про незалежність під час здійснення професійних обов'язків, а не в приватному житті, як стає очевидним на практиці. Крім того, неможливо закодифікувати всі аспекти імунітету, адже він повинен зобов'язувати суб'єктів дотримуватися не лише норм правових, але й моралі та етики [10, с. 33; 11, с. 11].

Необхідність забезпечення демократичних орієнтирів державотворення, визнаних цивілізованим світом, звернула увагу Конституційного Суду України в 2015 році на нагальність обмеження безконтрольності судової ланки шляхом усунення правових прогалин. Зокрема, орган конституційного правосуддя наголошує, що запропонована парламентом процедура отримання згоди Вищої ради юстиції на затримання та тримання під вартою судді до винесення обвинувального вироку змінює суб'єкт, повноважний надавати згоду на тимчасове обмеження свободи та права вільного пересування. Проте залучення колегіального, незалежного органу, відповідального за формування високопрофесійного суддівського корпусу [9, абз. 5 п. 3.1 мотивувальної частини], надання згоди на затримання судді органом, який складається переважно із суддів, є додатковою гарантією незалежності судової влади [12, п. 3.7. мотивувальної частини].

До речі, подібну процедуру надання згоди Вищою радою юстиції на затримання чи арешт судді, щоправда з вказівкою, за поданням Вищої кваліфікаційної комісії суддів України схвалював Конституційний Суд України своїм Висновком від 19 вересня 2013 року № 2-в/2013 [13; 12, п.п. 2 п. 6 резолютивної частини].

У Висновку Конституційного Суду України від 16 червня 2015 року № 1-в/2015 Конституційний Суд України звертає увагу на те, що пропонувані законопроектом зміни до ст. 126 Конституції України визначають можливість обмеження суддівського імунітету у двох випадках: затримання судді та обрання щодо нього запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою. Однак у чинному законодавстві передбачено й інший запобіжний захід та адміністративне стягнення, спрямовані на обмеження свободи та

права вільного пересування особи в разі вчинення нею правопорушення. Так, у Кримінальному процесуальному кодексі України поряд із запобіжним заходом у вигляді тримання під вартою визначено домашній арешт, який полягає в забороні підозрюваному, обвинуваченому залишати житло цілодобово або в певний період доби (ч. 1 ст. 181) [14]. У Кодексі України про адміністративні правопорушення закріплено адміністративний арешт як вид адміністративного стягнення (п. 7 ч. 1 ст. 24) [15]. Невраховання цих заходів у запропонованій законопроектом редакції ч. 3 ст. 126 Конституції України може призвести до необґрунтованого обмеження свободи та права вільного пересування судді в разі необхідності застосування до нього домашнього або адміністративного арешту [16, абз. 4 п. 4.2.1 мотивувальної частини].

Законопроектом також передбачено, що без згоди Вищої ради юстиції суддя може бути затриманий під час вчинення або безпосередньо після вчинення тяжкого чи особливо тяжкого злочину проти життя та здоров'я особи. На думку органу конституційного правосуддя, ці положення узгоджуються з п. 1 ст. 5 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, згідно з якими кожен має право на свободу та особисту недоторканність; нікого не може бути позбавлено свободи, крім визначених цією конвенцією випадків і відповідно до процедури, встановленої законом. До таких випадків віднесено, зокрема, законний арешт або затримання особи, здійснене з метою допровадження її до компетентного судового органу за наявності обґрунтованої підозри у вчиненні нею правопорушення або якщо обґрунтовано вважається необхідним запобігти вчиненню нею правопорушення чи її втечі після його вчинення.

Конституційний Суд України виходить із того, що вчинення суддею тяжкого чи особливо тяжкого злочину проти життя та здоров'я особи є обґрунтованою підставою для його затримання в момент вчинення або безпосередньо після вчинення такого злочину [16, абз. 1, 2 п. 4.2.2. мотивувальної частини].

На думку органу конституційної юстиції, зміни до ст. 129 Конституції України узгоджуються з положеннями додатку до Рекомендації Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо суддів від 17 листопада 2010 року № (2010) 12: незалежність, ефективність та обов'язки. Документ визначає, що тлумачення закону, оцінювання фактів або доказів, які здійснюють судді для вирішення справи, не повинні бути приводом для кримінальної, цивільної або дисциплінарної відповідальності, за винятком випадків злочинного наміру або грубої недбалості; дисциплінарне провадження може бути ініційоване, якщо суддя не виконав своїх обов'язків ефективно та належним чином; якщо суддя не виконує суддівських функцій, він може бути притягнутий до відповідальності згідно із цивільним, кримінальним або адміністративним правом, як і всі інші громадяни (пункти 66–71). Отже, зміни до ст. 129 Конституції України не передбачають скасування чи обмеження прав і свобод людини й громадянина.

При цьому Конституційний Суд України звертає увагу на те, що визначення порушення присяги судді як підстави для притягнення його до юридичної відповідальності за діяння, вчинені у зв'язку зі здійсненням правосуддя, не узгоджується з позицією Європейської Комісії «За демократію через право» (Венеціанської Комісії), яка неодноразово вказувала, що поняття «порушення присяги» є надто розпливчастим, а тому не може позначати підставу для звільнення судді (п. 90 Висновку щодо законопроекту про внесення змін до Конституції України (79-та пленарна сесія, 12–13 червня 2009 року), п. 24 Висновку стосовно законопроекту про внесення змін до Конституції України щодо посилення гарантій незалежності суддів та змін до Конституції України, запропонованих Конституційною Асамблеєю (95-та пленарна сесія, 14-15 червня 2013 року). Європейський суд з прав людини також наголошував, що визначення порушення присяги як підстави для звільнення судді з посади дає можливість для надмірно широкого й неточного тлумачення цього поняття. Зокрема, у п. 185 Рішення в справі «Олександр Волков проти України» від 27 травня 2013 року він вказав, що відсутність керівних принципів та практики, які б визначали послідовне та обмежувальне тлумачення поняття «порушення присяги», а також належних юридичних захисних механізмів може призвести до того, що будь-яка провина судді, яка мала місце протягом його професійної кар'єри, може бути витлумачена дисциплінарним органом як достатня фактична підстава для обвинувачення судді у вчиненні такого дисциплінарного правопорушення, як порушення присяги та звільнення його з посади [16, абз. 3-5 п. 4.3 мотивувальної частини].

**Висновки.** Справді, незалежність суддів є передумовою самостійності в здійсненні правосуддя. Проте лише нормативне закріплення відповідальності у випадках зловживань такою преференцією стане запорукою ефективності механізму реалізації гарантій. У цьому сенсі конституціоналізація запропонованих парламентаріями змін до Основного Закону ствердить традиції загально визнаних ідей конституціоналізму на теренах України. Розуміння Конституційним Судом України низки проблем у державі й суспільстві, що виникають у результаті суддівського свавілля, і перегляд правової оцінки одного з важливих принципів судочинства дає підстави сподіватися в перспективі на можливість забезпечення стабільного функціонування всієї політичної системи, збереження єдності в поглядах на можливі напрями державтворення органів держави та інститутів громадянського суспільства.

#### Література

1. Про судоустрій і статус суддів : Закон України від 7 липня 2010 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua>.
2. Проблеми реалізації Конституції України: теорія і практика : [монографія] / відп. ред. В.Ф. Погорілко. – К. : Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України ; А.С.К., 2003. – 652 с.
3. Конституція України від 28 червня 1996 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua>.

4. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням правління Пенсійного фонду України щодо офіційного тлумачення положень статті 1, частин першої, другої, третьої статті 95, частини другої статті 96, пунктів 2, 3, 6 статті 116, частини другої статті 124, частини першої статті 129 Конституції України, пункту 5 частини першої статті 4 Бюджетного кодексу України, пункту 2 частини першої статті 9 Кодексу адміністративного судочинства України в системному зв'язку з окремими положеннями Конституції України від 25 січня 2012 року № 3-рп/2012 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua>.
5. Факас І.Б. Конституційно-правові засади організації та діяльності судів загальної юрисдикції в Україні : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.02 «Конституційне право; муніципальне право» / І.Б. Факас. – К., 2009. – 202 с.
6. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Верховного Суду України про офіційне тлумачення положень частин першої, другої статті 126 Конституції України та частини другої статті 13 Закону України «Про статус суддів» (справа про незалежність суддів як складову їхнього статусу) від 1 грудня 2004 року № 19-рп/2004 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua>.
7. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Президента України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Закону України «Про Рахункову палату Верховної Ради України» (справа про Рахункову палату) від 23 грудня 1997 року № 7-зп [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua>.
8. Про направлення до Конституційного Суду України законопроекту про внесення змін до Конституції України щодо недоторканності народних депутатів України та суддів : Постанова Верховної Ради України від 5 лютого 2015 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua>.
9. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 53 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень Закону України «Про Вищу раду юстиції» від 11 березня 2011 року № 2-рп/2011 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua>.
10. Реєнт О.О. Право депутатської недоторканості (питання теорії та практики) : дис. ... кандидата юрид. наук : спец. 12.00.02 «Конституційне право; муніципальне право» / О.О. Реєнт. – К., 2009. – 271 с.
11. Грушанська Н.І. Правові засади депутатської етики (на досвіді парламенту України) : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.02 «Конституційне право» / Н.І. Грушанська. – К., 1999. – 16 с.
12. Висновок Конституційного Суду України у справі за зверненням Верховної Ради України про надання висновку щодо відповідності законопроекту про внесення змін до Конституції України щодо посилення гарантій незалежності суддів вимогам статей 157 і 158 Конституції України від 19 вересня 2013 року № 2-в/2013 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua>.
13. Про включення до порядку денного третьої сесії Верховної Ради України сьомого скликання законопроекту про внесення змін до Конституції України щодо посилення гарантій незалежності суддів і про його направлення до Конституційного Суду України : Постанова Верховної Ради України від 5 вересня 2013 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua>.
14. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua>.
15. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 7 грудня 1984 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua>.
16. Висновок Конституційного Суду України у справі за зверненням Верховної Ради України про надання висновку щодо відповідності законопроекту про внесення змін до Конституції України щодо недоторканності народних депутатів України та суддів вимогам статей 157 і 158 Конституції України від 16 червня 2015 року № 1-в/2015 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua>.

**А н о т а ц і я**

**Скловська І. Є. Суддівський імунітет – гарантія незалежної діяльності чи безкарності? – Стаття.**

Стаття присвячена аналізу суддівського імунітету як гарантії виконання професійних обов'язків. Наголошується, що така преференція фактично перетворилася на заперуку безкарності. Запропоновано зміни до Конституції України щодо скасування недоторканності суддів, схвалене Конституційним Судом України, проте остаточно не підтримане парламентаріями у формі закону.

*Ключові слова:* імунітет, народний депутат, кримінальна відповідальність, безвідповідальність, закон, право, права особи, засада судочинства.

**А н н о т а ц и я**

**Словская И. Е. Судейский иммунитет – гарантия независимой деятельности или безответственности? – Статья.**

Статья посвящена анализу судейского иммунитета как гарантии выполнения профессиональных обязанностей. Отмечается, что такая преференция фактически превратилась в залог безнаказанности. Предложенные изменения в Конституцию Украины относительно отмены неприкосновенности судей, одобренной Конституционным Судом Украины, которой, однако, окончательно не поддержан парламентариями в форме закона.

*Ключевые слова:* иммунитет, народный депутат, кримінальная ответственность, безответственность, закон, право, права личности, принцип судопроизводства.

**S u m m a r y**

***Slovska I. E. Judicial immunity – a guarantee of independent activities or irresponsibility? – Article.***

This article analyzes the judicial immunity as a guarantee of performance of professional duties. It is noted that this preference is actually turned into a pledge of impunity. The proposed changes to the Constitution of Ukraine concerning the abolition of the immunity of judges approved the Constitutional Court, however, has not completely supported by parliament in the form of law.

*Key words:* immunity, MP, criminal responsibility, irresponsibility, law, rules, individual rights, principles of justice.



УДК 341.64

*В. В. Сокурєнко***МІЖНАРОДНИЙ ДОСВІД США ТА ФРАНЦІЇ  
У СФЕРІ ОБОРОНИ**

Питання забезпечення обороноздатності країни в сучасних умовах набувають усе більшого загострення і значення. Виклики сучасного часу, що постають перед Україною, надзвичайно актуалізують завдання побудови обороноздатної, правової та демократичної держави. Країни-лідери глобалізації вступили в інформаційну стадію цивілізаційного розвитку, коли всі основні характеристики держави й економіки змінюються радикально та якісно. Вони швидко розвиваються, поступово збільшуючи розрив із рештою світу, не обмежуються в конструктивних засобах і не знижують темпів, через що бар'єр між ними і країнами-аутсайдерами стає практично нездоланим для останніх, принаймні в найближчому майбутньому.

Загальні питання дослідження державної політики у сфері оборони частково відображено в дослідженнях О. Бандурки, І. Гавради, І. Іллінського, Д. Кіпатрік, Л. Пала, В. Попова, В. Халіпова та інших.

Запозичення досвіду зарубіжних країн у сфері здійснення правового регулювання оборонної сфери має стати одним із пріоритетних напрямів на шляху реформування цієї сфери публічного адміністрування в Україні. Проте варто враховувати, що сліпе запозичення зарубіжного досвіду дає недостатній ефект, створює часом законодавчі суперечності, призводить до виникнення прогалин у регулюванні того чи іншого виду правовідносин, істотно знижує рівень ефективності державного управління загалом і в цій сфері зокрема. Ураховуючи це застереження, важливим і необхідним, поряд із запозиченням зарубіжного досвіду, є врахування національних традицій і тенденцій у сфері нормотворення й державного управління. Однак який, так би мовити, вектор запозичення необхідно обирати як основний, досвід яких держав необхідно використовувати насамперед? Відповідь на поставлене питання залежить від низки факторів. З одного боку, як уже зазначалось, необхідно намагатися враховувати національні особливості юридичної регламентації зазначених правовідносин і специфіку оборони в Україні. За таких умов обов'язковим на цьому шляху є запозичення досві-

ду держав, що мають подібну структуру сфери оборони, спільні пріоритети у використанні методів, форм і функцій державного управління тощо. У контексті цього найбільш виправданим є запозичення досвіду країн-сусідів.

Однією з найбільш забезпечених та обороноздатних армій у світі є армія **Сполучених Штатів Америки**. Закон про національну безпеку, прийнятий конгресом 26 липня 1947 р., санкціонував створення основних органів країни, задіяних у забезпеченні національної безпеки, а також визначив обов'язки вищих посадових осіб США у сфері формування політики й забезпечення координації діяльності в цій галузі федеральних відомств.

Відповідно до вимог Закону, була створена Рада національної безпеки (далі – РНБ) у складі президента, віце-президента, державного секретаря та міністра оборони. Завданням Ради є «інтеграція внутрішньої, зовнішньої і військової політики в інтересах забезпечення національної безпеки з тим, щоб військове та інші міністерства й відомства уряду більш ефективно взаємодіяли в питаннях, що належать до сфери національної безпеки». Для забезпечення діяльності РНБ при ньому був створений апарат на чолі із помічником президента з національної безпеки. Законом 1947 р. було створено також національне військове відомство, яке поправкою 1949 р. було перейменовано в Міністерство оборони, що включає в себе три міністерства видів Збройних Сил США, а також комітет начальників штабів. Цим самим законодавчим актом було створено Центральне розвідувальне управління (ЦРУ), основним завданням якого є забезпечення вищого політичного керівництва країни інформацією, необхідною для прийняття рішень у сфері забезпечення національної безпеки й оборони.

Кардинальні зміни у структурі Збройних Сил США, насамперед у системі керівництва ними, були проведені на основі Закону про реорганізацію Міністерства оборони США 1986 р. (закон Голдвотера-Ніколса), який розроблявся протягом майже тридцяти років.

Цей Закон став одним із найбільш значних документів у післявоєнний період, визначав основні напрями реформування американського військового відомства. У ньому було враховано досвід війни у В'єтнамі, багатьох локальних конфліктів, тенденцій, що намітилися до середини 80-х рр. минулого століття.

Закон складається зі вступу й шести розділів. У вступі сформульовані загальні цілі закону, сутність яких полягає у зміцненні громадянського контролю над Міністерством оборони США, позицій військового керівництва країни в процесі прийняття найважливіших військово-політичних рішень, а також у наданні самостійності видам Збройних Сил США.

Водночас, констатуючи положення специфічного закону у сфері оборони США, варто зазначити, що сутність нововведень, згідно із Законом 1986 р., полягала в такому: а) зміцнення громадянського контролю над міністерством оборони; б) посилення позицій військового керівництва в процесі прийняття рішень; в) надання самостійності видам Збройних Сил США; 4) розширення кола обов'язків КНШ і посиленні впливу голови

КНШ у політичній сфері управління Збройних Сил США; 5) наданні реальних повноважень головнокомандувачу об'єднаними командуваннями з управління військами (силами).

Вагомим та успішним у сфері оборони є передовий досвід **Великої Британії**. З моменту входження до НАТО Великобританія відіграє одну з провідних ролей у Північноатлантичному союзі, при цьому всіляко підтримуючи позицію США. Будучи однією з трьох ядерних держав альянсу (поряд із США та Францією), Великобританія має найважливіше значення в планах щодо стримування агресивних прагнень проти НАТО.

Лондон є одним із найбільших фінансових вкладників у бюджет цієї організації. Оборонний бюджет Британії у 2013 р. становив майже 59 млрд дол. США (2,4% ВВП). Британська армія налічує 174 тисячі військових, які регулярно беруть участь у навчаннях і операціях НАТО. Збройні Сили цієї країни активно залучалися до операцій НАТО в Косово, Боснії, Афганістані й Іраку. Літаки військово-повітряних сил і військово-морських сил Великобританії відіграли важливу роль у забезпеченні натівських військ повітряною розвідкою і прикриттям із повітря в операціях в Іраку й Афганістані.

Про значний вплив Лондона всередині НАТО свідчить той факт, що велика частина штату цивільних і військових структурних підрозділів складається із британців, а представник Великобританії Лорд Робертсон Порт-Елленскій із 1999 р. до 2003 р. обіймав пост генерального секретаря альянсу. Збройні Сили Великобританії (які офіційно іменуються як Збройні Сили її Величності) є одними із найбільш боєздатних армій світу, озброєних найсучаснішою технікою. Вони відіграють ключову роль у системі спільної оборони НАТО і проведенні миротворчих операцій цього блоку [1].

У Великобританії діє програма «Солдат майбутнього», головна ідея проекту полягає у збільшенні ефективності й продуктивності окремого солдата. Покращення показників досягається завдяки використанню технологічних досягнень XXI ст., у тому числі системи позиціонування й навігації, системи нічного бачення, поліпшених систем ціленаведення, систем моніторингу психофізіологічних параметрів стану бійця, а також новітніх розробок у галузі наноматеріалів для створення легкої динамічної броні-екіпіровки, яка може ще виконувати опорні функції екзоскелета.

У світі налічується не більше ніж 8 сучасних екіпіровок Future Soldier. Це системи бойових комплектів: США – Land Warrior і Mounted Warrior, Франції – FELIN (Fantassin a Equipements et Liaisons Integres), Німеччини – IdZ (Infanterist der Zukunft), Великобританії – FIST (Future Integrated Soldier Technology), Іспанії – COMFUT (COMbatiente FUTuro or Future Warfighter), Канади – ISSP (Integrated Soldier System Project) та Ізраїлю – ANOG. Десятки країн світу, у тому числі більшість країн НАТО, упроваджують у своїх арміях сучасні комплекти бойової екіпіровки солдата, але за основу вони беруть напрацювання флагманів світової оборонної галузі.

Кращі екіпіровки, відповідно до загальнодержавної програми «Солдат майбутнього», загалом сконструйовані за однаковою схемою – наявні ос-

новні елементи й технологічні. До основних елементів належать бронези-лет, шолом, системи нічного бачення, радіостанція й інші види зв'язку, навігатор, блок живлення та багатофункціональна стрілецька зброя; високотехнологічні компоненти – лазерний далекомір, компактний комп'ютер, нашоломний або нагрудний дисплей, необхідні бази даних, електронні карти, система позиціонування, програми, що підтримують оперативний діалог і надання інформації в реальному часі. Їх характеризує система цифрового управління боем, створена у США та Ізраїлі.

Сучасне екіпірування солдата – це комплексне рішення із 5–10 під-систем, включаючи засоби захисту, ведення вогню, зв'язку, управління, а також життєво– й енергозабезпечення тощо. Уряд Великобританії дотри-мується принципу: «Боець, одягнений у бойову екіпіровку, стає одиницею єдиної мережі управління, здатної вести двосторонній обмін даними із командуванням».

Отже, на прикладі Великобританії стає очевидно, що добре оснаще-ний солдат готовий якісно та професійно виконувати покладені на нього державою завдання оборонного характеру. Разом із тим сучасний стан економіки України дає всі підстави говорити про те, що матеріально-тех-нічне забезпечення українського солдата навіть приблизно не наближено до солдата Великобританії. Водночас убачається необхідним створення й реалізація національної програми щодо збільшення матеріально-технічного оснащення українського солдата, у тому числі й у плані військового нав-чання. Розмір коштів, виділених у Державному бюджеті на 2015 р., дає підстави говорити про недостатність можливості запровадження програ-ми розвитку матеріально-технічного забезпечення українського солдата як повноцінної одиниці української армії [2].

На початку 90-х рр. минулого року **Франція** стала лідером за кількістю сил, задіяних в операціях НАТО.

Загалом Франція одна з небагатьох країн, у складі Збройних Сил якої є майже повний спектр сучасного озброєння й військової техніки власного виробництва – від стрілецької зброї до ударних атомних авіаносців (які, окрім Франції, є тільки у США).

Франція є країною-власницею ядерної зброї. Офіційною позицією фран-цузького уряду завжди було створення «обмеженого ядерного арсеналу на мінімально необхідному рівні». Стратегія сфери оборони та національної безпеки визначається на сьогодні із п'яти основних стратегічних функцій: знати й передбачати, запобігати, стримувати, захищати, вчасно втрутити-ся. У цьому контексті роль Міністерства оборони Франції полягає в забез-печенні захисту території, населення й інтересів французів. Воно також відповідає за інші місії в межах міжнародних (НАТО) чи регіональних (європейська оборона) угод і договорів [3].

Військово-оборонне будівництво Франції ґрунтується на чотирьох дирек-тивних принципах:

1) забезпечення стратегічної незалежності Франції, що зумовлює необ-хідність підтримання можливостей для самостійного проведення операцій;

2) відповідність Збройних Сил можливим сценаріям їх застосування під час конфліктів і криз, забезпечення можливості проведення операцій із примусу до миру, підтримання можливостей мирного кризового врегулювання в найрізноманітніших умовах;

3) диференціація сил для завдань стримування, оборони, примусу до миру чи врегулювання криз. Цей новий принцип спеціалізації підрозділів спрямований на підвищення ефективності військ кожного конкретного завдання, економлячи кошти, даючи змогу відмовитися від надмірного дорогого спорядження, непотрібного в тих чи інших випадках;

4) об'єднання зусиль із європейськими партнерами Франції, які мають на меті спільне використання частини військових можливостей у низці завдань (захист комунікацій, стримування, зовнішнє втручання).

Відповідно до положень «Білої книги Франції», реформування сфери оборони Франції передбачає, що вже до 2025 р. у Франції з'являться можливості як для забезпечення допомоги, так і для проведення самостійних військових операцій. Передбачається посилення потенціалу розвідки й сил спеціального призначення, які відіграють ключову роль у військових операціях. Так, бойовий склад Сухопутних військ налічує близько 66 тисяч осіб у складі 7 змішаних бригад, дві з яких мають можливість вести активні дії проти супротивника, оснащеного важким озброєнням (200 бойових танків, 250 середніх танків, 2 700 багатоцільових бойових броньованих машин, 140 розвідувальних та ударних і 115 багатоцільових вертольотів, а також 30 тактичних БПЛА). Військово-морські сили Франції нараховують 4 підводних ракетноносця із балістичними ракетами, 6 багатоцільових підводних човнів, 1 авіаносець, 15 фрегатів першого рангу, 6 сторожових кораблів, 15 кораблів ОВР, 3 кораблі управління та проекції сили. У складі Військово-морських сил Франції також залишиться морська патрульна авіація й мінно-тральні сили, що забезпечують захист комунікацій і проведення операцій за кордоном. Військово-повітряні сили нараховують близько 225 бойових літаків (Rafale), включаючи палубні, близько 50 тактичних транспортних літаків (A400M і CN-235), 7 літаків АВАКС (E-3F), 12 заправників (A330MRTT), 12 БПЛА-розвідників на ТВД (MALE), легкі розвідувальні літаки та 8 батареї зенітно-ракетних систем ППО (SAMP/T).

На особливу увагу заслуговує політика Франції щодо НАТО і Європейського Союзу. Франція переконана, що сильний і ефективний альянс служить її інтересам та інтересам Європи. НАТО і Європейський Союз не конкурують – тепер це два союзи, які доповнюють один одного. Прагматична й тісна співпраця між цими двома організаціями – важлива мета для Франції. Тому вона має намір виконувати свою роль – забезпечення національної безпеки. На сьогодні Франція стикається з багатьма загрозами, проблемами і кризами разом зі своїми європейськими партнерами.

У межах Європейського Союзу Франція збирається розвивати стратегічне бачення, основане на спільному аналізі ризиків і загроз, що зачіпають внутрішню безпеку держав-членів Союзу. Нинішні обставини роблять можливим прагматичний підхід до політики безпеки й оборони, так як

країни-учасниці Європейського Союзу розуміють, що вже на сьогодні необхідно мобілізувати всю гаму цивільних і військових інструментів для запобігання кризам, які так сильно впливають на безпеку.

Франція розглядає політику безпеки і спільної оборони не як самоціль, а як інструмент для досягнення єдиної мети. Імпульс інтеграції на військовому рівні Франції виходить від найбільш високого політичного європейського інституту – Європейської Ради. У зв'язку з цим Франція пропонує створити «Білу книгу Європейського Союзу», яка чітко сформулювала б стратегічні цілі й інтереси Союзу та сприяла б будівництву більш стійкого міжнародного порядку.

У доктрині необхідно акцентувати увагу на необхідності стабілізації «європейського сусідства», яке є серйозною проблемою безпеки для всіх країн-членів Союзу. Із двадцятьма вісьмома цивільними й військовими операціями, проведеними із 2003 р., Європейський Союз уже набув реального досвіду в питаннях про управління кризами та збереження миру. Ці операції засвідчили, що Європа може успішно справлятися з поставленими завданнями: боротьба з піратством, допомога у відновленні верховенства закону, реформа системи безпеки або стабілізації в кризі країн.

Двостороннє співробітництво між державами-членами також має сприяти розвитку більш інтегрованого потенціалу, такого, який Франція побудувала з Німеччиною та Великобританією.

Розвиток європейського ринку озброєнь і зміцнення виробничої та технологічної бази європейської оборони (BITD-E) у військовій промисловості є одними зі стратегічних пріоритетів Франції. Стокгольмська програма 2010–2014 рр. і Стратегія внутрішньої безпеки, прийнята Європейською Радою, дали змогу розробити комплексний підхід до основних питань внутрішньої безпеки, що визнає спадкоємність між внутрішньою й зовнішньою безпекою та висловлює солідарність між державами-членами.

Варто зазначити, що за обсягами військового фінансування (58,2 млрд дол. США) у 2013 р. Франція посіла третє місце в НАТО після США і Британії. Французька армія одна із найсучасніших у світі і третя за кількістю (213 тис.) серед країн НАТО [4].

У військову організацію Франції входять збройні сили, що складаються із сухопутних військ, військово-повітряних і військово-морських сил. Складовою частиною збройних сил є військова жандармерія. У військову організацію також уходить корпус «швидкого реагування», призначений для участі в операціях НАТО на Центральноевропейському напрямі військових дій самостійно або у складі збройних сил, захисту інтересів Франції за межами Європи, переважно в Африці, вирішення в разі необхідності завдань територіальної оборони.

Отже, найважливіша мета оборонної політики Франції полягає в тому, щоб захищати життєві та стратегічні інтереси країни, а також ті інтереси, які пов'язані з міжнародними зобов'язаннями і статусом світової держави. Захист вищезазначених інтересів буде здійснюватися не тільки військовими засобами, а й адекватною системою оборони шляхом забезпечення її сталості.

На прикладі оборонної політики Франції стає зрозумілим, що лише активна, цільова і продуктивна державна політика в певній сфері надасть можливість зміцнення обороноздатності держави. Разом із тим, спираючись на досвід Франції, варто говорити про необхідність підвищення розвитку власного оборонного виробництва, тим паче що на території України знаходиться низка підприємств оборонно-промислового комплексу, які потенційно здатні забезпечувати ланцюгове виробництво оборонної продукції та реалізовувати державне оборонне замовлення. Для цього безпосередньо необхідно збільшення фінансування на розвиток діяльності цих підприємств. Водночас необхідно говорити і про важливість виходу на європейський ринок озброєння, спільного виробництва військової техніки і зміцнення міжнародних виробничих відносин в оборонній сфері.

#### Література

1. Збройні сили Великобританії [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://euroatlantica.info/novini/644-zbroini-sily-velykobrytanii.html>.
2. Про Державний бюджет на 2015 рік : Закон України від 28 грудня 2014 року № 80-VIII // Відомості Верховної Ради. – 2015. – № 5. – Ст. 37.
3. Le rôle du ministère de la défense [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.defense.gouv.fr/portail-defense/ministere/le-role-du-ministere-de-la-defense>.
4. Збройні сили Франції [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://euroatlantica.info/novini/641-suchasne-ozbroiennia-frantsii.html>.

#### А н о т а ц і я

**Сокурєнко В. В. Міжнародний досвід США та Франції у сфері оборони.** – Стаття.

У статті проаналізовано міжнародний досвід правового регулювання у сфері оборони США та Франції; розроблено ґрунтовні висновки і пропозиції щодо розглядуваної теми.

*Ключові слова:* оборона, безпека, правове регулювання, держава, національна безпека й оборона.

#### А н н о т а ц и я

**Сокурєнко В. В. Международный опыт США и Франции в сфере обороны.** – Стаття.

В статье осуществлен анализ международного опыта правового регулирования в сфере обороны США и Франции; разработаны обстоятельные выводы и предложения по рассматриваемой теме.

*Ключевые слова:* оборона, безопасность, правовое регулирование, государство, национальная безопасность и оборона.

#### S u m m a r y

**Sokurenko V. V. International experience United States and France in the field of defense.** – Article.

In this scientific article analyzes the international experience of legal regulation of Defense and France. Also developed solid conclusions and proposals on rozhllyadayemoyi topics.

*Key words:* defense, security, legal regulation, state, national security and defense.

УДК 343.146

*С. О. Ковальчук***ЄВРОПЕЙСЬКІ ПРАВОВІ СТАНДАРТИ ПОДАННЯ,  
ДОСЛІДЖЕННЯ, ОЦІНЮВАННЯ Й ВИКОРИСТАННЯ РЕЧОВИХ  
ДОКАЗІВ ПІД ЧАС КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ**

Норми Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) закріплюють процесуальні основи подання сторонами кримінального провадження національним судам речових доказів, їх дослідження, оцінювання й використання під час кримінального провадження. З огляду на тенденцію до уніфікації міжнародних правових норм у галузі кримінального процесу та гармонізації вітчизняного кримінального процесуального законодавства в частині доказування у кримінальному провадженні до європейських правових стандартів вагома роль у вдосконаленні норм кримінального процесуального закону й формуванні судової практики належить Європейському суду з прав людини (далі – ЄСПЛ, Європейський суд, Суд). При цьому, як вказується в юридичній літературі, у процесі зближення національних правових систем у контексті європейського правового поля практика Європейського суду слугує об'єднувальним фактором, провідником загальноєвропейських ідей у різноманітні національні правопорядки [1, с. 34]. Водночас, як зазначає М.М. Головінський, «наявна тенденція до зближення кримінально-процесуальних систем та уніфікація міжнародних правових норм у галузі кримінально-процесуального права за допомогою вироблення взаємоприйнятних орієнтирів не повинна виключати водночас і вибірковий підхід до вбудовування правових норм у національні законодавства кожної з країн з урахуванням місцевих умов і правових традицій, що дає змогу застосовувати найбільш прийнятні варіанти вирішення конкретних проблем, які виникають при провадженні у кримінальних справах» [2, с. 12–13]. Повною мірою це стосується правових позицій ЄСПЛ щодо збирання, дослідження, оцінювання речових доказів і їх використання у кримінальному провадженні.

Дослідженню правових позицій ЄСПЛ у частині доказування у кримінальному провадженні присвячена значна увага науковців. Зокрема, вони аналізуються у працях А.В. Деменевої, Т.Г. Морщакової, В.Т. Нора, П.М. Рабіно-



вича, Б.П. Ратушної, В.В. Тютюнника, С.В. Шевчука та інших вітчизняних і зарубіжних учених. Водночас самостійні дослідження напрацьованих ЄСПЛ правових стандартів щодо подання, дослідження, оцінювання й використання речових доказів у кримінальному провадженні не проводилися.

**Метою** статті є визначення європейських правових стандартів подання, дослідження, оцінювання й використання речових доказів під час кримінального провадження.

У низці рішень ЄСПЛ застосовує до аналізу способів збирання, подання, дослідження, оцінювання й використання у кримінальному провадженні доказів, у тому числі й речових, традиційний підхід, за якого питання про їх допустимість вивчається в контексті справедливості судового розгляду загалом (п. п. 45 і 46 Рішення ЄСПЛ у справі «Шенк проти Швейцарії» від 12.07.1988 р. [3], п. 39 Рішення ЄСПЛ у справі «Костовський проти Нідерландів» від 20.11.1989 р. [4], п. 34 Постанови ЄСПЛ у справі «Едвардс проти Сполученого Королівства» від 16.12.1992 р. [5], п. 67 Рішення ЄСПЛ у справі «Доорсон проти Нідерландів» від 26.03.1996 р. [6], п. 50 Рішення ЄСПЛ у справі «Ван Мехелен та інші проти Нідерландів» від 23.04.1997 р. [7] тощо). Надалі ЄСПЛ дещо уточнив свою позицію, указавши, що рішення Європейським судом питання про те, чи є судовий розгляд загалом, у тому числі способи отримання доказів, справедливим, включає в себе вивчення «незаконності» й у разі порушення іншого права, гарантованого Конвенцією, характеру порушення (п. 34 Рішення ЄСПЛ у справі «Хан проти Сполученого Королівства» від 12.05.2000 р. [8], п. 42 Рішення ЄСПЛ у справі «Аллан проти Сполученого Королівства» від 05.11.2002 р. [9], п. 95 Рішення ЄСПЛ у справі «Яллох проти Німеччини» від 11.07.2006 р. [10], п. 60 Постанови ЄСПЛ у справі «Харутюнян проти Вірменії» від 28.06.2007 р. [11] тощо).

Із часом ЄСПЛ почав поступово відходити від застосування традиційного підходу, використовуючи динамічний підхід до визначення недопустимості доказів. Як указується в юридичній літературі, використовуючи динамічний підхід, ЄСПЛ переносить акцент на процедуру дослідження й перевірки доказів та аналізує докази, отримані із порушенням гарантій ст. 6 Європейської конвенції (далі – Конвенції) – презумпції невинуватості, права не свідчити проти себе і своїх близьких, права на допомогу адвоката (зокрема докази, отримані в результаті провокації або особливо цинічних форм обману) [1 с. 240]. Поділяючи таку позицію загалом, потрібно вказати, що динамічний підхід ЄСПЛ до визначення «несправедливо отриманих» доказів полягає в тому, що він оцінює порядок подання доказів національним судам, їх дослідження, оцінювання й використання останніми в аспекті дотримання закріплених ст. 6 Конвенції гарантій справедливого судового розгляду. До них належать, зокрема, гарантії, передбачені п. 3 ст. 6 Конвенції, які розглядаються Судом як часткові випадки права на справедливий судовий розгляд справи судом, закріпленого в п. 1 ст. 6 Конвенції (п. 50 Постанови ЄСПЛ у справі «Джаспер проти Сполученого Королівства» від 16.02.2000 р.) [12].

*Право мовчати й не свідчити проти себе.* Як указується в юридичній літературі, хоча основним завданням Суду залишається проголошена Конвенцією справедливість судового розгляду, Суд висуває до судового розгляду й деякі додаткові вимоги, окрім тих, що формально виражені в Конвенції. Жодним чином не варто вважати, що розроблення та уточнення вимог ст. 6 завершені [13, с. 9]. Закріплюючи гарантії справедливого судового розгляду, § 3 ст. 6 Конвенції не зараховує до права мовчати й не свідчити проти себе, але у практиці ЄСПЛ воно визнається як самостійна гарантія. Так, у справі «Саундерс проти Сполученого Королівства» Суд указав, що, попри відсутність згадки у ст. 6 Конвенції, право мовчати, а також право не свідчити проти себе є загальноновизнаними міжнародними нормами, покладеними в основу поняття справедливого судового розгляду за ст. 6 (п. 68 Рішення ЄСПЛ від 17.12.1996 р.) [14]. Надалі наведена позиція була конкретизована Судом у справі «Шабельник проти України», у якій ЄСПЛ наголосив, що стосовно використання доказів, здобутих із порушенням права затриманого на мовчання та права не свідчити проти себе, Суд нагадує, що це – загальноновизнані міжнародні стандарти, які є основними складниками поняття справедливого судового розгляду за ст. 6. Установлення таких стандартів пояснюється, зокрема, необхідністю захисту обвинуваченого від неправомірного тиску з боку органів влади, що дає змогу уникати помилок при здійсненні правосуддя й реалізації цілей ст. 6 (п. 55 Рішення ЄСПЛ від 19.02.2009 р.) [15]. Наведена правова позиція надалі використовується Судом у справах «Биков проти Російської Федерації» (п. 92 Постанови ЄСПЛ від 10.03.2009 р.) [16], «Олег Колесник проти України» (п. 36 Рішення ЄСПЛ від 19.11.2009 р.) [17], «Балицький проти України» (п. 38 Рішення ЄСПЛ від 03.11.2011 р.) [18] тощо.

У більшості випадків ЄСПЛ визначає допустимість доказів, отриманих із порушенням права мовчати й не свідчити проти себе, застосовуючи динамічний підхід. Проте в окремих випадках Суд поєднує його застосування із використанням статичного підходу до оцінювання допустимості доказів, оцінюючи спосіб отримання доказів із урахуванням фундаментальних вимог Конвенції про захист прав та основоположних свобод. Зокрема, у справі «Яллох проти Німеччини» Суд розглянув законність одержання речового доказу (наркотиків) унаслідок уведення особі еметогенних засобів як із позицій ст. 3 Конвенції (застосування тортур), так і ст. 6 Конвенції (порушення права мовчати й не свідчити проти себе). У частині порушення ст. 6 Конвенції Суд указав, що стосовно застосування принципу невикриття себе в цій справі Суд вважає, що питання полягає у використанні в суді речового доказу, на відміну від визнання, отриманого насильницьким втручанням у тілесну цілісність. Він зазначає, що в країнах-учасницях Конвенції та в інших країнах зазвичай вважається, що право не викривати себе стосується поваги до рішення обвинуваченого зберігати мовчання під час допиту й не бути примушеним робити твердження. Однак Суд надав принципу проти самовикриття, який захищає § 1 ст. 6, ширше значення, щоб охопити випадки, коли мова йде про примушування передати речовий

доказ владі. Беручи до уваги вищевикладене, Суд готовий також визнати, що використання в судовому розгляді доказу, отриманого насильницьким уведенням еметогенних засобів, порушило право не викривати себе, що призвело до несправедливого судового розгляду загалом (п. п. 110, 111 і 122 Рішення ЄСПЛ від 11.07.2006 р.) [10].

*Право подавати докази.* Як і право на мовчання та не свідчити проти себе, право подавати докази є одним із невід'ємних елементів справедливого судового розгляду за ст. 6. У практиці ЄСПЛ на сьогодні доволі чітко сформульовані основні правові позиції щодо процесу подання доказів під час судового розгляду. Так, у справі «Жуковський проти України» ЄСПЛ відзначив, що всі докази повинні зазвичай надаватися у відкритому судовому засіданні в присутності підсудного з метою забезпечення змагальних дебатів (п. 40 Рішення ЄСПЛ від 03.03.2011 р.) [19]. У справі «Мірілашвілі проти Росії» ЄСПЛ указав, що Суд тим не менше повинен переконатися, чи був процес прийняття доказів справедливим. Отже, принцип «справедливості» вимагає, щоб усі докази подавалися у присутності обвинуваченого у відкритому судовому процесі, щоб надати можливість їх спростувати (п. 162 Рішення ЄСПЛ від 11.12.2008 р.) [20]. У справі «Гаважук проти України» ЄСПЛ зазначив, що у справі заявника немає доказів того, що суди при прийнятті й оцінюванні доказів вийшли за межі своїх повноважень або вони надали перевагу певним доказам (п. 76 Рішення ЄСПЛ від 18.02.2010 р.) [21].

У практиці ЄСПЛ право подавати докази трактується із позицій засади змагальності, визначеної п. 1 ст. 6 Конвенції, та розглядається, як правило, у контексті закріпленого § 3 (d) ст. 6 Конвенції права обвинуваченого на виклик і допит свідків захисту. Зокрема, у справі «Матиціна проти Росії» ЄСПЛ указав, що право сторони захисту на допит свідків і вивчення інших доказів, поданих стороною обвинувачення, потрібно трактувати у світлі більш загального принципу змагальності процесу, закріпленого в концепції справедливого судового розгляду відповідно до п. 1 ст. 6 [22]. У справі «Мірілашвілі проти Росії» ЄСПЛ щодо параграфа 3 (d) ст. 6 відзначив, що він стосується «свідків» і за суворого тлумачення не повинен застосовуватися до інших доказів. Тим не менше, цей термін повинен тлумачитися автономно. Він може також включати потерпілих, свідків-експертів та інших осіб, які дають показання в суді. Крім того, у судовій практиці існують чіткі вказівки, що це положення може застосовуватися не тільки до «свідків», а й до інших доказів (п. п. 158 і 159 Рішення ЄСПЛ від 11.12.2008 р.) [20].

Зокрема, дотримання вимог § 3 (d) ст. 6 Конвенції в частині подання національним судам речових доказів аналізувалося ЄСПЛ у справах «Перна проти Італії», «Георгіос Папагеоргіу проти Греції» тощо. Зокрема, у справі «Перна проти Італії» ЄСПЛ надав із позицій дотримання права обвинуваченого на виклик і допит свідків захисту оцінку законності відмови обвинуваченому з боку національних судів у приєднанні до справи газетних статей, що містили інтерв'ю двох політичних однодумців скаржника, у яких вони підтримували активну політичну позицію останнього.

Суд не виявив порушення § § 1 та 3 (d) ст. 6 Конвенції, указавши при цьому, що заявник не довів доцільності долучення до справи певних газетних статей (п. п. 11 і 31 Рішення ЄСПЛ від 25.07.2001 р.) [23]. У справі «Георгіос Папагеоргіу проти Греції» ЄСПЛ надав оцінку дотриманню права обвинуваченого на виклик і допит свідків захисту національними судами, які відмовили скаржнику в отриманні від банку оригіналів або завірених копій чеків і виписок із центрального комп'ютера зі списком операцій, здійснених на дату, коли відбулося шахрайство, і визнав, що мало місце порушення вимог § § 1 і 3 (d) ст. 6 Конвенції (п. п. 31, 37–40 Рішення ЄСПЛ від 09.05.2003 р.) [24].

Водночас в окремих справах ЄСПЛ надає оцінку дотриманню права обвинуваченого подавати докази в контексті передбаченого § 3 (b) ст. 6 Конвенції права мати час і можливості, необхідні для підготовки свого захисту. Зокрема, у справі «Брікмонт проти Бельгії» ЄСПЛ відзначив, що заявники скаржилися на недоліки судового слідства, одним із яких було непроведення дослідження картини «Буря над Каннами» із дарчим написом Чарльза, принца Бельгії, графа Фландрії та колишнього регента Королівства, що дало б змогу встановити взаємини останнього зі скаржниками, один із яких протягом 1969–1977 рр. був другом, адвокатом і агентом. За твердженням скаржників, відмова в дослідженні під час судового розгляду картини «Буря над Каннами» перешкодила адекватній підготовці до захисту, оскільки вони були не в змозі спиратися на наявну на картині посвяту, щоб підтримати свої аргументи. Водночас ЄСПЛ відзначив, що заявники до появи перед Судом не надавали жодних подробиць тексту посвяти, а тому з цієї позиції вони не можуть бути визнані жертвами порушень § § 1 і 3 (b) ст. 6 (п. п. 9, 65, 74, 92 і 93 Рішення ЄСПЛ від 07.07.1989 р.) [25].

*Право ознайомитися з доказами, поданими стороною обвинуваченого.* Розкриваючи зміст змагальності, ЄСПЛ у справі «Брандстеттер проти Австрії» зазначив, що право на змагальність означає, що у кримінальній справі обвинуваченню й захисту повинна бути надана можливість ознайомитися і прокоментувати зауваження та докази, подані іншою стороною (п. 67 Рішення ЄСПЛ від 28.08.1991 р.) [26]. Така правова позиція була уточнена ЄСПЛ у справі «Едвардс проти Сполученого Королівства», у якій Суд указав, що вимога справедливості, відповідно до п. 1 ст. 6 Конвенції, вимагає, щоб обвинувачення розкрило захисту всі речові докази на користь обвинуваченого чи проти нього (п. 36 Рішення ЄСПЛ від 16.12.1992 р.) [5]. Надалі ці правові позиції широко використовувалися ЄСПЛ у справах «Джаспер проти Сполученого Королівства» (п. 51 Постанови ЄСПЛ від 16.02.2000 р.) [12], «Георгіос Папагеоргіу проти Греції» (п. 36 Рішення ЄСПЛ від 09.05.2003 р.) [24] тощо.

При цьому у справі «Джаспер проти Сполученого Королівства» ЄСПЛ додатково наголосив, що основним аспектом права на справедливий судовий розгляд є те, що розгляд у кримінальній справі, у тому числі процесуальні моменти такого розгляду, повинен бути змагальним і обвинуваченню й захисту мають бути надані рівні можливості. Водночас Суд констатував, що

право на розкриття відповідних доказів не є абсолютним. У ході будь-якого кримінального розгляду можуть мати місце протилежні інтереси, наприклад інтереси національної безпеки, необхідність захисту свідків від можливого переслідування або збереження секретності поліцейських методів розслідування злочинів, які повинні бути покладені на ваги проти прав обвинуваченого. У деяких випадках може бути необхідно не розкривати деякі докази перед захистом з метою захисту основних прав іншої особи або для захисту публічних інтересів. Проте, згідно з п. 1 ст. 6 Конвенції, допустимими є тільки такі обмежувальні права захисту заходи, які є суворо необхідними. Більше того, для забезпечення справедливого розгляду у справі обвинуваченого будь-які труднощі, з якими зіткнеться захист у зв'язку з обмеженням його прав, повинні бути ефективно врівноважені процедурами, яких дотримуватимуться представники судової влади (п. п. 51 і 52 Постанови ЄСПЛ від 16.02.2000 р.) [12]. Надалі наведені позиції в повному обсязі використовувалися ЄСПЛ у справі «Едвардс і Льюїс проти Сполученого Королівства» (п. 46 Постанови ЄСПЛ від 27.10.2004 р.) [27].

*Право оспорювати докази, подані стороною обвинувачення.* Крім ознайомлення з доказами, поданими стороною обвинувачення, невід'ємним правом сторони захисту, на дотримання якого звертається увага ЄСПЛ, є право їх оспорення. Зокрема, у справі «Корнев і Карпенко проти України» Суд указав, що докази мають, як правило, подаватися у відкритому судовому засіданні у присутності обвинуваченого з розрахунку на аргумент у відповідь. З цього правила існують винятки, але вони не можуть порушувати права захисту (п. 54 Рішення ЄСПЛ від 21.10.2010 р.) [28]. При цьому наведене право конкретизується щодо судового розгляду й не стосується оскарження судових рішень, на що ЄСПЛ звернув увагу у справі «Брандстеттер проти Австрії». Зокрема, Суд наголосив, що непряма й суто гіпотетична для обвинуваченого можливість прокоментувати аргументи обвинувачення, включені до тексту судового рішення, навряд чи може розглядатися як належна заміна права вивчити й відповісти безпосередньо на матеріали обвинувачення (п. 68 Рішення ЄСПЛ від 28.08.1991 р.) [26].

У справах «Биков проти Російської Федерації», «Лісіка проти Хорватії» тощо ЄСПЛ розглядає право на оспорення стороною захисту доказів обвинувачення в контексті дотримання прав захисту під час визначення справедливості судового розгляду загалом і прямо вказує на необхідність установлення того, чи мав заявник можливість оскаржити автентичність доказу та його використання (п. 90 Постанови ЄСПЛ від 10.03.2009 р. і п. 49 Рішення ЄСПЛ від 25.02.2010 р.) [16; 29]. У справі «Матиціна проти Росії» ЄСПЛ розглянув право на оспорення доказів з урахуванням правил допустимості доказів. Зокрема, Суд указав, що правила про допустимість доказів можуть іноді суперечити принципам рівноправності сторін і змагальності процесу або іншим чином вплинути на справедливість розгляду. Стосовно висновку експерта правила про допустимість не повинні позбавляти сторону захисту можливості ефективно його оспорити, зокрема подавши або отримавши альтернативні думки чи висновки (п. 169 Поста-

нови ЄСПЛ від 27.03.2014 р.) [22]. При цьому, як зазначив ЄСПЛ у справі «Мірілашвілі проти Росії», ст. 6 не накладає на національні суди обов'язку призначати експертизу або проводити будь-які інші слідчі дії тільки тому, що цього вимагає одна зі сторін. Саме національний суд насамперед вирішує, чи є запитовані дії актуальними й необхідними для ухвалення рішення у справі (п. 189 Рішення ЄСПЛ від 11.12.2008 р.) [20].

Водночас за певних обставин відмова в альтернативному експертному вивченні речових доказів може вважатися порушенням п. 1 ст. 6 (п. 190 Рішення ЄСПЛ у справі «Мірілашвілі проти Росії» від 11.12.2008 р. та п. 169 Постанови ЄСПЛ у справі «Матиціна проти Росії» від 27.03.2014 р.) [20; 22]. Так, у справі «Стоїменов проти колишньої Югославської Республіки Македонія» ЄСПЛ надав оцінку двом висновкам експертів, складеним на звернення сторони обвинувачення за результатами дослідження речовин, вилучених у справі заявника, що підозрювався у виробництві й торгівлі наркотиками. На підставі хроматографічного аналізу, проведеного для визначення хімічного складу речовини, експерти дійшли висновку, що вилучена речовина є наркотичним засобом – опіумом. Заявник і свідки сторони захисту стверджували, що ця речовина є маковим дьогтем, який зберігався, починаючи орієнтовно з 1941 р. до 1955 р., у зв'язку з чим волога знищила вміст морфіну, що призвело до втрати речовиною наркотичних властивостей. Заявник і його представник подавали запити щодо проведення альтернативної експертизи, які були залишені національними судами без задоволення. Більше того, заявник не мав можливості самостійно звернутися до експертів для отримання висновку, оскільки речовина була конфіскована владою, і він не мав можливості доступу до неї. На підставі аналізу наведених обставин Суд не погодився з твердженням уряду про те, що якість макового дьогтю була не потрібною для засудження заявника, оскільки стосується складу злочину та впливає на рух кримінальної справи щодо заявника. Суд указав, що в заявника повинні були виникнути об'єктивно обґрунтовані сумніви щодо нейтральності експертів, оскільки подані ними висновки були більше схожими на докази щодо заявника, використовувані обвинуваченням, а не на «нейтральну» й «незалежну» думки експертів. У зв'язку з порушенням принципу справедливого судового розгляду Суд констатував порушення § 1 ст. 6 Конвенції (п. п. 6–14, 21, 38, 40, 42 і 43 Рішення ЄСПЛ від 05.04.2007 р.) [30].

Окремої уваги заслуговують правові позиції ЄСПЛ щодо оцінювання законності використання національними судами похідних речових доказів, які наводяться ним у справах «Папагеоргіу проти Греції» та «Гефген проти Німеччини». Зокрема, у справі «Папагеоргіу проти Греції» заявник стверджував, що його засудження було основано на семи підроблених чеках, оригінали яких ніколи не були пред'явлені банку (цивільному позивачеві у справі) в судах, які її розглядали. Він звертався до національних судів із клопотанням про витребування оригіналів чеків або їхніх копій, засвідчених банком, але в задоволенні його прохань було відмовлено. Заявник стверджував, що в разі витребування судами оригіналів чеків, останні

були б доказом того, що він не вчиняв шахрайство. Він стверджував, що до фотокопій документів, підготовлених для суду, були внесені зміни. Крім того, суд першої інстанції наказав знищити чеки, які, як передбачається, були підроблені й становили вирішальну частину доказів у судовому розгляді справи щодо заявника. Засудження заявника за обвинуваченням у шахрайстві було значною мірою основане на фотокопіях чеків. За цих обставин Суд уважає, що витребування оригіналів чеків має життєво важливе значення для захисту заявника, оскільки воно дало б йому змогу, як він сам зазначив, показати, що вказівки щодо оплати були дані іншими співробітниками банку, а не ним, завдяки чому судді дійшли висновку, що обвинувачення заявника в шахрайстві є не обґрунтованим. Беручи до уваги той факт, що, незважаючи на його неодноразові прохання, основні докази не були належним чином наведені й обговорені під час судового розгляду у присутності заявника, суд дійшов висновку про те, що розгляд загалом не відповідає вимогам справедливого судового розгляду (п. п. 31, 37 і 39 Рішення ЄСПЛ від 09.05.2003 р.) [24].

У справі «Гефген проти Німеччини» ЄСПЛ указав, що національні суди відмовилися виключити докази, отримані на основі заяв, до яких був примушений заявник (так званий «плід отруйного дерева»), і принаймні деякі з цих доказів використовувалися для підтвердження правдивості визнання, зробленого заявником у суді. Проте немає підстав стверджувати, що поліцейські й надалі погрожували заявнику під час поїздки на місце, де було поховано тіло, з метою отримання речових доказів (одягу викраденої й убитої заявником дитини і слідів коліс належного йому автомобіля – С. К.). Відповідно, на відміну від ситуації, що склалася у справі «Яллох проти Німеччини», слідчі органи зібрали оспорювані докази як непрямий наслідок визнання. Що стосується можливості оскарження цих доказів, суд міг на свій розсуд виключити докази, отримані неналежним чином, і піддав оцінці всі пов'язані з цим інтереси в ретельно мотивованому вирокі. За особливих обставин справи заявника, включаючи нагляд за ним, який здійснювався після отримання викупу, і неоспорені докази, потрібно визнати допоміжний характер доказів, отриманих у результаті первинного визнання, для його засудження. У зв'язку з цим Суд дійшов висновку про те, що вимоги ст. 6 Конвенції у справі порушені не були [31].

Отже, проведене дослідження практики ЄСПЛ дає змогу стверджувати, що за допомогою використання динамічного підходу до визначення «несправедливо отриманих» доказів Суд оцінює порядок подання доказів національним судам, їх дослідження, оцінювання й використання останніми в аспекті дотримання закріплених ст. 6 Конвенції гарантій справедливого судового розгляду. Ними є передбачені п. 3 ст. 6 Конвенції гарантії, які розглядаються ЄСПЛ як часткові випадки права на справедливий судовий розгляд справи судом, закріпленого в п. 1 ст. 6 Конвенції. Надаючи оцінку їх забезпеченню в конкретних справах, Суд сформував низку правових стандартів подання, дослідження, оцінювання й використання речових доказів під час кримінального провадження, дещо уточнюючи та розширюючи зміст закрі-

плених у Конвенції гарантій права на справедливий судовий розгляд: права мовчати й не свідчити проти себе, права подавати докази, права ознайомитися з доказами, поданими стороною обвинувачення, та оспорювати їх.

### Література

1. Стандарты справедливого правосудия (международные и национальные практики) / кол. авторов ; под. ред. Т.Г. Моршачковой. – М. : Мысль, 2012. – 584 с.
2. Головинский М.М. Досудебное соглашение о сотрудничестве: нормативно-правовое регулирование и практика применения : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Уголовный процесс; криминалистика; судебная экспертиза» / М.М. Головинский. – Владимир, 2011. – 26 с.
3. Дело «Шенк против Швейцарии» : Решение Европейского суда по правам человека от 12.07.1988 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://europeancourt.ru/uploads/ECHR\\_Schenk\\_v\\_Switzerland\\_12\\_07\\_1988.pdf](http://europeancourt.ru/uploads/ECHR_Schenk_v_Switzerland_12_07_1988.pdf).
4. Справа «Костовський проти Нідерландів» : Рішення Європейського суду з прав людини від 20.11.1989 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступа : [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/980\\_089](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/980_089).
5. Case of Edwards v. the United Kingdom : Judgment of the European Court of Human Rights from 16.12.1992 [Electronic resource]. – Regime of access : [http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57775#{itemid}:\[«001-57775»\]](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57775#{itemid}:[«001-57775»]).
6. Case of Doorson v. the Netherlands : Judgment of the European Court of Human Rights from 26.03.1996 [Electronic resource]. – Regime of access : [http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57972#{itemid}:\[«001-57972»\]](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57972#{itemid}:[«001-57972»]).
7. Справа «Ван Мехелен та інші проти Нідерландів» : Рішення Європейського Суду з прав людини від 23.04.1997 р. (стислий виклад) [Електронний ресурс]. – Режим доступа : <http://eugocourt.in.ua/Article.asp?AIdx=384>.
8. Case of Khan v. the United Kingdom : Judgment of the European Court of Human Rights from 12.05.2000 [Electronic resource]. – Regime of access : [http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-58841#{itemid}:\[«001-58841»\]](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-58841#{itemid}:[«001-58841»]).
9. Case of Allan v. the United Kingdom : Judgment of the European Court of Human Rights from 05.11.2002 [Electronic resource]. – Regime of access : [http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-60713#{itemid}:\[«001-60713»\]](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-60713#{itemid}:[«001-60713»]).
10. Дело «Яллох против Германии» : Решение Европейского суда по правам человека от 11.07.2006 г. (фрагмент) [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://precedent.in.ua/index.php?id=1189170435>.
11. Дело «Харутунян против Армении» : Постановление Европейского суда по правам человека от 28.06.2007 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://docs.pravo.ru/document/view/19380735/17524978/>.
12. Дело «Джаспер против Соединенного Королевства» : Постановление Европейского суда по правам человека от 16.02.2000 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://docs.pravo.ru/document/view/18592416/16283035/>.
13. Европейские стандарты права на справедливое судебное разбирательство и российская практика / под общ. ред. А.В. Деменевой. – Екатеринбург : Издательство Уральского университета, 2004. – 240 с.
14. Справа «Саундерс проти Сполученого Королівства» : Рішення Європейського суду з прав людини від 17.12.1996 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступа : <http://eugocourt.in.ua/Article.asp?AIdx=408>.
15. Справа «Шабельник проти України» : Рішення Європейського суду з прав людини від 19.02.2009 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступа : [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/974\\_457](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/974_457).
16. Дело «Быков против Российской Федерации» : Постановление Европейского суда по правам человека от 10.03.2009 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.echr.ru/documents/doc/12068987/12068987-006.htm>.



17. Справа «Олег Колесник проти України»: Рішення Європейського суду з прав людини від 19.11.2009 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/974\\_505](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/974_505).
18. Справа «Балицький проти України»: Рішення Європейського суду з прав людини від 03.11.2011 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/974\\_726](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/974_726).
19. Справа «Жуковський проти України»: Рішення Європейського суду з прав людини від 03.03.2011 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/974\\_714](http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/974_714).
20. Дело «Мирилашвили против России»: Решение Европейского суда по правам человека от 11.12.2008 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://precedent.in.ua/index.php?id=1238925726>.
21. Справа «Гаважук проти України»: Рішення Європейського суду з прав людини від 18.02.2010 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://if.arbitr.gov.ua/userfiles/file/court\\_gov\\_ua\\_sud5010/Konvenciya\\_z\\_prav/st\\_5/Gavazhuk.pdf](http://if.arbitr.gov.ua/userfiles/file/court_gov_ua_sud5010/Konvenciya_z_prav/st_5/Gavazhuk.pdf).
22. Дело «Матыцина против России»: Постановление Европейского суда по правам человека от 27.03.2014 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://genproc.gov.ru/upload/iblock/c74/doc01936620150115123952.pdf>.
23. Справа «Перна проти Італії»: Рішення Європейського суду з прав людини від 25.07.2001 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/980\\_051](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/980_051).
24. Case of Georgios Papageorgiou v. Greece: Judgment of the European Court of Human Rights from 09.05.2003 [Electronic resource]. – Regime of access: [hudoc.echr.coe.int/webservices/content/docx/00161091%3FTID%3Dihgdqbxnfi+&cd=1&hl=uk&ct=clnk&gl=ua](http://hudoc.echr.coe.int/webservices/content/docx/00161091%3FTID%3Dihgdqbxnfi+&cd=1&hl=uk&ct=clnk&gl=ua).
25. Case of Bricmont v. Belgium: Judgment of the European Court of Human Rights from 07.07.1989 [Electronic resource]. – Regime of access: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57611#{«itemid»:«001-57611»}>.
26. Case of Brandstetter v. Austria: Judgment of the European Court of Human Rights from 28.08.1991 [Electronic resource]. – Regime of access: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57683#{«itemid»:«001-57683»}>.
27. Дело «Эдвардс и Льюис против Соединенного Королевства»: Постановление Европейского суда по правам человека от 27.10.2004 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://docs.pravo.ru/document/view/20461073/19443629/>.
28. Справа «Корнев і Карпенко проти України»: Рішення Європейського суду з прав людини від 21.10.2010 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/974\\_637](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/974_637).
29. Case of Lisica v. Croatia: Judgment of the European Court of Human Rights from 25.02.2010 [Electronic resource]. – Regime of access: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-97213#{«itemid»:«001-97213»}>.
30. Case of Stoimenov v. the former Yugoslav Republic of Macedonia: Judgment of the European Court of Human Rights from 05.04.2007 [Electronic resource]. – Regime of access: <http://www.bailii.org/eu/cases/ECHR/2007/257.html>.
31. Дело «Гегфен против Германии»: Постановление Европейского суда по правам человека от 30.06.2008 г. (извлечение) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://precedent.in.ua/index.php?id=1350301588>.

#### А н о т а ц і я

**Ковальчук С. О. Європейські правові стандарти подання, дослідження, оцінювання й використання речових доказів під час кримінального провадження.** – Стаття.

Стаття присвячена визначенню напрацьованих ЄСПЛ правових стандартів щодо подання, дослідження, оцінювання й використання речових доказів у кримінальному провадженні. З урахуванням динамічного підходу ЄСПЛ до визначення «несправедливо отриманих» доказів аналізуються його правові позиції щодо дотримання гарантій справедливого судового розгляду, закріплених ст. 6 Конвенції.

*Ключові слова:* речові докази, європейські правові стандарти, кримінальне провадження, подання доказів, дослідження доказів, оцінювання доказів, використання доказів.

**А н н о т а ц и я**

***Ковальчук С. А.* Европейские правовые стандарты представления, исследования, оценки и использования вещественных доказательств в ходе уголовного производства. – Статья.**

Статья посвящена определению наработанных ЕСПЧ правовых стандартов представления, исследования, оценки и использования вещественных доказательств в уголовном производстве. С учетом динамического подхода ЕСПЧ к определению «несправедливо полученных» доказательств анализируются его правовые позиции относительно вопросов соблюдения гарантий справедливого судебного разбирательства, закрепленных ст. 6 Конвенции.

*Ключевые слова:* вещественные доказательства, европейские правовые стандарты, уголовное производство, представление доказательств, исследование доказательств, оценка доказательств, использование доказательств.

**S u m m a r y**

***Kovalchuk S. O.* The European legal standards for submission, research, assessment and use of material evidences in criminal proceedings. – Article.**

The article is dedicated to the consideration of the European legal standards for submission, research, assessment and use of material evidences in criminal proceedings, established by the ECHR. Considering the dynamic approach of the ECHR to “unfair received” evidence reviewed, its legal positions relatively compliance of the fair trial guarantees, enshrined in art. 6 of the Convention, analyzes.

*Key words:* material evidences, European legal standards, criminal proceedings, submission of evidences, research of evidences, assessment of evidences, use of evidences.

УДК 343.11 343.18

*В. В. Король, В. Д. Юрчишин***СУД ЯК УЧАСНИК КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ:  
КОНЦЕПТУАЛЬНІ ОСНОВИ В КОНТЕКСТІ  
ЄВРОПЕЙСЬКИХ ПРАВОВИХ СТАНДАРТІВ**

Серед учасників кримінального провадження суд посідає виключне становище, оскільки тільки він є єдиним державним органом, що здійснює судову владу у визначених законом процесуальних формах.

Відповідно до п. 1 ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенції), кожен має право на справедливий і публічний розгляд його справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, установленим законом, який вирішить спір щодо його прав та обов'язків цивільного характеру або встановить обґрунтованість будь-якого висунутого проти нього кримінального обвинувачення [1]. Згідно з ч. 1 ст. 14 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права, кожен має право під час розгляду будь-якого кримінального обвинувачення, висунутого йому, на справедливий і публічний розгляд справи компетентним, незалежним і безстороннім судом, створеним на підставі закону [2].

До питання дослідження суду як учасника кримінального провадження зверталися такі науковці, як Ю.П. Аленін, Ю.М. Грошевий, О.В. Капліна, В.Т. Маляренко та інші. Однак із прийняттям Кримінального процесуального кодексу України 2012 р. (далі – КПК України) постає нове розуміння участі суду у кримінальному провадженні, його ролі серед сторін кримінального провадження, яке до сьогодні не набуло належного наукового опрацювання.

У статті завданням є необхідність дослідження суду як учасника кримінального провадження з урахуванням європейських правових стандартів.

У рішеннях Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ, Суд) у справах «Занд проти Австрії», «Сокурєнко і Стригун проти України» зазначається, що термін «судом, установленим законом» у п. 1 ст. 6 Конвенції передбачає всю організаційну структуру судів, включно з питаннями, що належать до юрисдикції певних категорій судів. Крім того, у практиці

ЄСПЛ термін «установлений законом», згідно зі ст. 6 Конвенції, розглядається як гарантія того, «що судова гілка влади у демократичному суспільстві не залежить від органів виконавчої влади, але керується законом, що приймається парламентом» [3].

Отже, суд потрібно вважати встановленим законом лише за умови, що він утворений безпосередньо на підставі закону, діє в межах своєї предметної, функціональної й територіальної юрисдикції та в законному складі суду.

Крім того, ЄСПЛ у своїх рішеннях визначив окремі ознаки принципу верховенства права в розбудові національних систем правосуддя і здійсненні судочинства. Зокрема, у справі «Пономарьов проти України» Суд наголосив, що право на справедливий судовий розгляд впливає із принципу правової визначеності, який передбачає повагу до принципу *res judicata* – принципу остаточності рішень суду. Цей принцип стверджує, що жодна зі сторін не має права вимагати перегляду остаточного й обов'язкового рішення суду просто тому, що вона має на меті добитися нового слухання справи та її нового вирішення [4].

Вимоги п. 1 ст. 6 Конвенції, ч. 1 ст. 14 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права і практики ЄСПЛ щодо незалежного й безстороннього суду, установленого законом, закріплено на рівні національного законодавства України. У ст. 6 Конституції України закріплений принцип поділу державної влади, згідно з яким проводиться поділ всієї влади в Україні на законодавчу, виконавчу та судову. Основним призначенням (функцією) судової влади є здійснення правосуддя.

Правосуддям є діяльність спеціально уповноважених на те державних органів – судів, яка пов'язана з розглядом і вирішенням у судовому засіданні конкретних справ, у суворій відповідності зі встановленими законом процедурами конституційного, цивільного, господарського, адміністративного та кримінального судочинства й застосуванням норм матеріального права (зокрема у кримінальних справах – із розглядом справи відповідно до вимог кримінально-процесуального законодавства та вирішенням питання про винуватість або невинуватість особи в учиненні злочину, про вид і міру покарання винної особи й застосуванням у зв'язку з цим кримінально-правових норм).

Покладаючи на суд у кримінальному провадженні виняткове завдання – здійснення правосуддя, Конституція не зараховує до його компетенції кримінальне переслідування, за допомогою якого реалізуються закріплені за виконавчою владою конституційні повноваження з охорони громадського порядку й боротьби зі злочинністю.

Згідно з ч. 1 ст. 124 Конституції, правосуддя в Україні здійснюється виключно судами. Делегування функцій судів, а також привласнення цих функцій іншими органами чи посадовими особами не допускаються.

Суд є єдиним органом, уповноваженим здійснювати правосуддя як особливу функцію державної влади. Положення про здійснення правосуддя лише судом підкреслює два важливих моменти: по-перше, тільки за вироком суду особу може бути визнано винною в учиненні кримінального

правопорушення, по-друге, лише за вироком суду може бути призначено особі покарання чи застосовано щодо неї інші заходи, передбачені законом про кримінальну відповідальність (ст. 369 і ч. 2 ст. 373 КПК України).

Відповідно до ч. 1 ст. 3 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 07 липня 2010 р., судову систему України становлять суди загальної юрисдикції та суд конституційної юрисдикції. Правосуддя у кримінальних справах здійснюється судами загальної юрисдикції, які утворюють єдину систему судів – від місцевих загальних судів до найвищого судового органу у системі судів загальної юрисдикції – Верховного Суду України (ст. 125 Конституції України, ст. 17 Закону України «Про судоустрій і статус суддів») [5].

У Рішенні Конституційного Суду України від 13 грудня 2011 р. № 17-рп/2011 зазначається, що система судів загальної юрисдикції в Україні, відповідно до Конституції України, будується за принципами територіальності й спеціалізації; найвищим судовим органом у системі судів загальної юрисдикції є Верховний Суд України, а відповідні вищі суди є вищими судовими органами спеціалізованих судів (ч. ч. 1–3 ст. 125) [6]. У Рішенні Конституційного Суду України від 12 липня 2011 р. № 9-рп/2011 у справі щодо принципу інстанційності в системі судів загальної юрисдикції Основний Закон України закріплює не тільки принципи територіальності й спеціалізації, а й принцип інстанційності щодо побудови системи судів загальної юрисдикції [7]. За правовою позицією Конституційного Суду України, сформульованою в Рішенні від 11 грудня 2003 р. № 20-рп/2003 у справі про Касаційний суд України, побудова системи судів загальної юрисдикції узгоджується зі стадіями судочинства, відповідними формами провадження (зокрема в апеляційній і касаційній інстанціях) [8].

Отже, судова система забезпечує доступність правосуддя для кожної особи в порядку, установленому Конституцією та законами України.

Згідно з ч. 5 ст. 125 Конституції України й ч. 4 ст. 3 Закону України «Про судоустрій і статус суддів», створення надзвичайних і особливих судів не допускається. Під надзвичайними й особливими судами маються на увазі суди, що створюються в порядку та функціонують за процедурою, які не встановлені відповідним приписом Конституції й чинного законодавства України [9, с. 68]. Відповідно до ст. 31 Закону України «Про правовий режим надзвичайного стану» від 16 березня 2000 р, правосуддя на території, де введено надзвичайний стан, здійснюється виключно судами, створеними відповідно до Конституції України. Уведення будь-яких скорочених або прискорених форм судочинства забороняється [10]. Аналогічні положення закріплені й у ст. 26 Закону України «Про правовий режим воєнного стану» [11]. У ч. 2 ст. 6 Конституції України передбачається, що органи законодавчої, виконавчої та судової влади здійснюють свої повноваження в установлених Конституцією межах і відповідно до законів України. Конкретизуючи положення цієї конституційної норми, зазначено, що у кримінальному провадженні правосуддя здійснюється лише згідно з правилами, передбаченими КПК України.

Так, судове провадження в першій інстанції здійснюється за правилами, закріпленими в нормах розділу IV КПК України, а порядок судового провадження з перегляду судових рішень передбачений у розділі V КПК України.

Відмова у здійсненні правосуддя у кримінальному провадженні не допускається. На відміну від цивільного, господарського й адміністративного судочинства, у кримінальному провадженні не передбачено випадків, стосовно яких обвинувачення не вирішувалось би по суті (у кримінальному провадженні суд не може залишити обвинувальний акт без розгляду).

У широкому значенні це означає, що судова влада в особі своїх органів – судів, не може ухилитися від здійснення правосуддя у кримінальному провадженні. У вузькому значенні це означає, що суд, якому підсудне відповідне кримінальне провадження, не вправі відмовитися від судового розгляду й ухвалення відповідного судового рішення. Ці положення базуються на тому, що юрисдикція судів поширюється на всі правовідносини, що виникають у державі (ч. 2 ст. 124 Конституції України), і випливає із низки засад кримінального провадження, зокрема законності (ст. 9 КПК України), рівності перед законом і судом (ст. 10 КПК України), доступу до правосуддя та обов'язковості судових рішень (ст. 21 КПК України), забезпечення права на оскарження процесуальних рішень, дій чи бездіяльності (ст. 24 КПК України).

Конституцією України передбачено, що кожній людині гарантується захист прав і свобод у судовому порядку. Однак за загальним правилом кримінально-процесуальний закон не передбачає можливості звернення зацікавлених осіб безпосередньо до суду за захистом своїх прав і законних інтересів, які були порушені внаслідок учинення кримінального правопорушення. У силу дії засади публічності всі порядки кримінального провадження (загальний та особливий) передбачають обов'язковість досудового провадження. Форми закінчення досудового розслідування кримінальних правопорушень і види процесуальних документів, з якими органи обвинувачення звертаються до суду, визначені у ст. 283, ч. 2 ст. 286, ст. 301, ч. 1 ст. 302, ч. 1 ст. 474, ч. 5 ст. 499 КПК України. Як виняток із загального правила лише у випадку заявлення цивільного позову у кримінальному провадженні після закінчення досудового розслідування й до початку судового розгляду можливе безпосереднє звернення до суду осіб, яким кримінальним правопорушенням або іншим суспільно небезпечним діянням завдано майнової та/або моральної шкоди, і законних представників осіб, зазначених у ч. 2 ст. 128 КПК України.

Крім того, відповідно до ч. 1 ст. 18 Закону України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України», громадянам України гарантується дотримання в повному обсязі їхніх прав і свобод, передбачених Конституцією України, після залишення ними тимчасово окупованої території [12].

Дослідження засад законності, змагальності й безпосередності дає змогу визначити основні правила активної діяльності суду у криміналь-

ному процесі, а саме: суд, зберігаючи об'єктивність і неупередженість, створює необхідні умови для реалізації сторонами їхніх процесуальних прав та виконання процесуальних обов'язків (ч. 6 ст. 22 КПК України); суд зобов'язаний безпосередньо дослідити докази (ч. 1 ст. 23 КПК України); у кримінальному провадженні слідчий суддя, суд вирішує лише ті питання, що винесені на розгляд сторонами й зараховані до їхніх повноважень КПК України (ч. 3 ст. 26 КПК України); головуючий спрямовує судовий розгляд на з'ясування всіх обставин кримінального провадження, усуваючи із судового розгляду все, що не має значення для кримінального провадження (ч. 1 ст. 321 КПК України) [13, с. 194]. Разом із тим суд не має права за власної ініціативи збирати докази, проте його активність не виключається, а, навпаки, передбачається. Це зумовлено тим, що процесуальна активність суду не повинна підмінювати сторони, а покликана спонукати їх до активнішої участі в судовому провадженні та доповнювати їхні зусилля в підвищенні якості обвинувачення й захисту, що в кінцевому підсумку сприятиме реалізації завдань і засад кримінального провадження.

Відповідно до ч. 2 ст. 129 Конституції України, судочинство проводиться суддею одноосібно, колегією суддів чи судом присяжних. Отже, кримінальні справи можуть розглядатися судами, які діють у різних складах.

Склад суду визначається залежно від стадії кримінального провадження й тяжкості злочину, щодо якого здійснюється провадження. Крім того, спеціальні правила визначення складу суду у кримінальному провадженні встановлені в ч. 9 ст. 31 КПК України стосовно окремих категорій службових осіб. Суддя, який розглядає справу одноосібно, діє як суд (ч. 2 ст. 15 Закону України «Про судоустрій і статус суддів»).

З вищенаведеного випливає, що ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод гарантує право на справедливий і публічний розгляд під час визначення цивільних прав та обов'язків людини й розгляду будь-якого кримінального обвинувачення, висунутого їй. Європейський суд з прав людини, а ще раніше Комісія, запропонували широке тлумачення цього положення, на тій підставі, що воно має основоположне значення для функціонування демократичного суспільства будь-якої країни Європейської Спільноти та слугує для їхнього процесуального законодавства відповідним правовим стандартом.

Конвенція й інші міжнародні акти, які є європейськими правовими стандартами, передбачають існування двох груп гарантій діяльності справедливого суду у кримінальному провадженні: а) органічні гарантії, спрямовані на нормальне функціонування суду з тим, щоб його розгляд був справедливим, унаслідок чого на органи державної влади покладаються певні обов'язки (створення суду на підставі закону, неупередженість, публічність розгляду тощо); б) функціональні гарантії, спрямовані на забезпечення рівності, яка повинна дотримуватися в будь-якому судочинстві на будь-якій його стадії.

## Література

1. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 04 листопада 1950 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_004).
2. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права від 16 грудня 1966 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995\\_043](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_043).
3. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Сокурєнко і Стригун проти України» від 20 липня 2006 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon.nau.ua/doc/?code=974\\_115](http://zakon.nau.ua/doc/?code=974_115).
4. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Пономарьов проти України» від 03 квітня 2008 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon.nau.ua/doc/?code=974\\_115](http://zakon.nau.ua/doc/?code=974_115).
5. Про судоустрій і статус суддів : Закон України від 07 липня 2010 р. № 2453-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2453-17>.
6. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 54 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень Закону України «Про судоустрій і статус суддів», Кримінально-процесуального кодексу України, Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України від 13 грудня 2011 р. № 17-рп/2011 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.ccu.gov.ua/uk/doccatalog/list?currDir=164715>.
7. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційними поданнями 54 народних депутатів України та Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень Закону України «Про судоустрій і статус суддів», Кримінально-процесуального кодексу України, Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України (щодо принципу інстанційності в системі судів загальної юрисдикції) від 12 липня 2011 р. № 1-12/2011 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v009p710-11/page>.
8. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 62 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) пункту 3 частини другої статті 18, статей 32, 33, 34, 35, 36, 37, підпункту 5 пункту 3 розділу VII «Прикінцеві та перехідні положення» Закону України «Про судоустрій України» (справа про Касаційний суд України) від 11 грудня 2003 р. № 20-рп/2003 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v020p710-03>.
9. Кримінально-процесуальний кодекс України : [науково-практичний коментар] / за заг. ред. В.Т. Малярєнка, Ю.П. Аленіна. – Х. : ТОВ «Одіссей», 2010. – 944 с.
10. Про правовий режим надзвичайного стану : Закон України від 16 березня 2000 р. № 1550-II [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1550-14>.
11. Про правовий режим воєнного стану : Закон України від 06 квітня 2000 р. № 1647-III [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1647-14>.
12. Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України : Закон України від 15 квітня 2014 р. № 1207-VII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1207-18>.
13. Захаров Д.О. Активність суду в процесі дослідження обставин справи як складова принципу змагальності у кримінальному судочинстві / Д.О. Захаров // Ученые записки Таврического национального университета им. В.И. Вернадского. Серия «Юридические науки». – Т. 25 (64). – 2012. – № 1. – С. 193–198.

## Анотація

**Король В. В., Юрчишин В. Д.** Суд як учасник кримінального провадження: концептуальні основи в контексті європейських правових стандартів. – Стаття.

У статті зазначається, що серед учасників кримінального провадження суд посідає виключне становище, оскільки тільки він є єдиним державним органом, що здійснює судову



владу у визначених законом процесуальних формах. При цьому вказується, що суд потрібно вважати встановленим законом лише за умови, що він утворений безпосередньо на підставі закону, діє в межах своєї предметної, функціональної й територіальної юрисдикції та в законному складі суду.

*Ключові слова:* суд, склад суду, Європейський суд з прав людини, правосуддя, кримінальне провадження.

#### **А н н о т а ц и я**

***Король В. В., Юрчишин В. Д. Суд как участник уголовного судопроизводства: концептуальные основы в контексте европейских правовых стандартов.*** – Стаття.

В статье отмечается, что среди участников уголовного производства суд занимает исключительное положение, поскольку только он выступает единственным государственным органом, осуществляющим судебную власть в определенных законом процессуальных формах. При этом указывается, что суд следует считать установленным законом лишь при условии, что он сформирован непосредственно на основании закона, действует в пределах своей предметной, функциональной и территориальной юрисдикции и в законном составе суда.

*Ключевые слова:* суд, состав суда, Европейский суд по правам человека, правосудие, уголовное производство.

#### **S u m m a r y**

***Korol V. V., Yurchyshyn V. D. The court as a participants in criminal proceedings: a conceptual framework in the context of European legal standards.*** – Article.

The article notes that among the participants in criminal proceedings the court occupies a unique position, because only it is the only governmental body which exercises the judicial power as defined by law procedural forms. It is submitted, that the court should consider the law only when it is formed directly on the basis of the law, acting within their subject, functional and territorial jurisdiction and legal composition of court.

*Key words:* court, composition of court, the European Court of Human Rights, justice, criminal proceedings.

УДК 351.743(477)

*О. І. Безпалова***АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИЙ МЕХАНІЗМ  
РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВООХОРОННОЇ ФУНКЦІЇ ДЕРЖАВИ:  
СУТНІСТЬ І СТРУКТУРА**

**Актуальність теми.** Усі функції держави мають свій механізм реалізації, основою якого слугує сукупність правових, організаційних, економічних, матеріальних елементів. Система таких складових обов'язково має бути адекватною тим завданням, що стоять перед державою, та спрямованою на досягнення цілей реалізації відповідних функцій держави. У зв'язку з наведеним важливого значення набуває створення механізму реалізації правоохоронної функції держави.

**Стан наукового дослідження.** Проблемам вивчення природи правоохоронної функції держави, у тому числі механізму реалізації правоохоронної функції держави, у своїх наукових роботах приділяли увагу такі вчені, як В.Б. Авер'янов, В.Г. Атаманчук, О.Г. Братко, І.П. Голосніченко, Ю.О. Загуменна, І.О. Ієрусалімова, І.В. Кріцак, В.Я. Малиновський, В.І. Московець, О.В. Негодченко, Н.Л. Омельченко, П.В. Онопенко, М.П. Орзіх, О.В. Рябова, І.В. Сажнев, Н.М. Скрипченко, В.В. Сухонос, П.П. Фатєєв, В.С. Четвериков, І.М. Шопіна та інші. Однак, незважаючи на наявність значної кількості наукових робіт у цій сфері, фактично відсутні комплексні дослідження, присвячені вивченню сутності адміністративно-правового механізму реалізації правоохоронної функції держави; переважно в наукових працях мова йде про адміністративно-правове забезпечення реалізації функцій або про механізм адміністративно-правового регулювання. Крім того, з огляду на специфіку правоохоронної функції держави, її забезпечувальний характер щодо інших функцій держави без належної реалізації правоохоронної функції держави неможлива реалізація низки інших функцій.

**Виклад основного матеріалу.** Таким чином, необхідність удосконалення механізму реалізації правоохоронної функції держави та відсутність сучасних наукових розробок із цієї тематики обумовлюють актуальність статті.

Перш ніж перейти безпосередньо до визначення ролі адміністративно-правового механізму реалізації правоохоронної функції держави, необхідно визначитися з термінологічною базою, зокрема з такими термінами, як «механізм», «механізм реалізації функцій держави», «адміністративно-правове забезпечення», «адміністративно-правовий механізм», «механізм адміністративно-правового регулювання». З'ясування сутності цих понять є необхідною передумовою на шляху до вдосконалення адміністративно-правового механізму реалізації правоохоронної функції держави.

Варто зазначити, що в юриспруденції переважно використовується термін «механізм правового регулювання». Якщо сукупність методів, форм, прийомів і способів, які можна використовувати для досягнення поставленої мети, визначено на рівні нормативно-правових актів, мова вже йде про правовий механізм (механізм правового регулювання). Серед учених сформувалася відносно стійка точка зору стосовно змісту механізму правового регулювання. Переважно під механізмом правового регулювання розуміється сукупність юридичних засобів, за допомогою яких держава здійснює правовий вплив на суспільні відносини [1, с. 488]. На думку О.Ф. Скакун, механізм правового регулювання – це взята в єдності система правових засобів, способів і форм, за допомогою яких нормативність права переводиться в упорядкованість суспільних відносин, задовольняються інтереси суб'єктів права, встановлюється й забезпечується правопорядок. Він є складовою частиною механізму соціального регулювання, збирає воедино всі явища правової дійсності: засоби (норми права, суб'єктивні права та юридичні обов'язки, рішення судів тощо, об'єктивовані в правових актах); способи (дозволяння, зобов'язування, заборона); форми (використання, виконання, дотримання, застосування) [1, с. 499].

Треба зазначити, що фактично будь-які суспільні відносини, що виникають у сучасному суспільстві, підпадають під правовий вплив із боку держави. Метою здійснення такого впливу, безумовно, є не прагнення держави в особі відповідних органів влади чинити тиск на процес виникнення й розвитку суспільних відносин, а спроби спрямувати їх у межах закону, своєчасно запобігти, виявити та припинити можливі спроби порушити (як умисно, так і ненавмисно) вимоги законодавства. Держава здійснює правовий вплив на суспільні відносини, які виникають і розвиваються в різних сферах життєдіяльності, за допомогою сукупності правил, закріплених у нормах відповідних правових актів.

Як вважає І.П. Голосніченко, механізм адміністративно-правового регулювання – це сукупність адміністративно-правових засобів, за допомогою яких здійснюється вплив на відносини, що виникають у процесі реалізації державної виконавчої влади [2, с. 14]. Відповідно, до складу цього механізму включаються принципи адміністративного права, норми адміністративного права, акти офіційного тлумачення норм адміністративного права, акти застосування норм адміністративного права, адміністративно-правові відносини [2, с. 14].

М.В. Макарейко під механізмом адміністративно-правового регулювання пропонує розуміти сукупність адміністративно-правових засобів, які, здійснюючи вплив на управлінські відносини, організують їх відповідно до завдань, поставлених перед суспільством і державою. На думку зазначеного науковця, елементний склад цього механізму включає принципи адміністративного права, адміністративно-правові норми, акти офіційного тлумачення адміністративно-правових норм, акти вживання адміністративно-правових норм, адміністративно-правові відносини [3, с. 27].

Цікавим із наукової точки зору є підхід до визначення поняття механізму адміністративно-правового регулювання в широкому й вузькому значеннях. У широкому сенсі механізм адміністративно-правового регулювання переважно розуміють як сукупність елементів і правових засобів, взаємопов'язаних і взаємозалежних, які утворюють інформаційно-правову єдність із метою здійснення впорядковуючого впливу та стабільного розвитку управлінських відносин у сфері діяльності органів виконавчої влади, державного управління, органів місцевого самоврядування, уповноважених посадових осіб та інших суб'єктів, урегульованих адміністративними правовими нормами управлінських відносин, що виникають у державі й суспільстві [4, с. 398]. Стосовно розуміння сутності механізму адміністративно-правового регулювання в більш вузькому сенсі необхідно відзначити, що в цьому випадку під таким механізмом розуміється сукупність адміністративно-правових засобів, за допомогою яких здійснюється регулювання суспільних відносин, які виникають щодо правовідносин у сфері реалізації виконавчої влади [5, с. 46].

Що стосується терміна «забезпечення», то під ним треба розуміти створення надійних умов для здійснення чого-небудь; гарантування чого-небудь; захист, охорону кого-небудь або чого-небудь від небезпеки [6, с. 85]; надання (постачання) чогось кимось у достатній кількості, створення всіх необхідних умов для здійснення чогось, гарантування чогось [7, с. 581].

У контексті нашого дослідження науковий інтерес становить виокремлення з усього арсеналу забезпечувальних заходів тих, що стосуються адміністративно-правових. Отже, спробуємо з'ясувати, що являє собою адміністративно-правове забезпечення. На думку І.О. Іерусалімової, адміністративно-правове забезпечення передбачає насамперед регулювання за допомогою норм адміністративного права суспільних відносин, що виникають у процесі реалізації прав і свобод людини та громадянина, вплив на них із допомогою передбачених у законодавстві елементів [8, с. 83]. Як вважає Я.В. Лазур, під адміністративно-правовим механізмом забезпечення прав і свобод громадян у сфері публічного управління треба розуміти процес діяльності державних органів та органів місцевого самоврядування щодо створення належних умов реалізації, охорони та захисту прав і свобод громадян від протиправних дій шляхом застосування матеріальних і процесуальних юридичних засобів і способів [9, с. 17]. Варто звернути увагу на те, що, на відміну від науковців, які вважають пріоритетною статичну складову під час характеристики адміністративно-правового ме-

ханізму, Я.В. Лазур наголошує на важливості динамічної складової, тобто дотримується діяльнісного підходу під час визначення змісту адміністративно-правового механізму.

У результаті аналізу існуючих підходів щодо визначення поняття механізму адміністративно-правового регулювання доходимо висновку, що в цьому випадку мова йде про застосування комплексу адміністративно-правових засобів із метою забезпечення ефективної реалізації виконавчої влади в різних сферах життєдіяльності суспільства й держави в цілому.

Процес реалізації правоохоронної функції держави, як і всіх інших функцій, безпосередньо пов'язаний з управлінським процесом. Отже, під час з'ясування сутності механізму реалізації правоохоронної функції держави (в адміністративно-правовому аспекті) необхідно визначитися зі змістом механізму державного управління. У науці адміністративного права дослідженню цього питання завжди приділялася значна увага, підтвердженням чого є численні праці науковців. На думку Г.В. Атаманчука, механізм державного управління треба розглядати як складну систему державних органів, організованих відповідно до певних принципів для виконання завдань державного управління [10, с. 153]. Як зазначає О.Ю. Оболенський, зазначений механізм має включати не лише органи державної влади: механізм управління – це просякнута єдиними, законодавчо закріпленими принципами, заснована на розподілі влади та наявності необхідних матеріальних додатків система органів державної влади й органів місцевого самоврядування [11, с. 153].

В.Б. Авер'янов вважає, що механізм державного управління – це сукупність відповідних державних органів, організованих у систему для виконання цілей (завдань) державного управління відповідно до їх правового статусу, і масив правових норм, що регламентують організаційні засади та процес реалізації вказаними органами свого функціонального призначення. На думку зазначеного науковця, складовими елементами цього механізму є такі: 1) система органів виконавчої влади; 2) сукупність правових норм, що регламентують як організаційну структуру системи органів виконавчої влади, так і процеси її функціонування та розвитку [12, с. 40]. Позиція В.Б. Авер'янова стосовно структури механізму управління дещо відрізняється від позиції інших науковців. Як бачимо, крім відповідних державних органів, учений пропонує до структури механізму управління включити також правові норми. Повністю підтримуємо його точку зору, оскільки право, безумовно, займає важливе місце як у державному механізмі в цілому, так і в механізмі управління зокрема. Саме завдяки правовим нормам визначається вся специфіка діяльності відповідних державних органів, їх місце в механізмі управління, коло їх компетенції.

Таким чином, згадані науковці в узагальненому вигляді під механізмом управління розуміють сукупність державних органів, тобто мова йде про статичну складову механізму (або про структурно-організаційний підхід). Звісно, без наявності відповідної системи суб'єктів жоден механізм не буде реалізований, проте самих суб'єктів однозначно недостатньо для характеристики механізму управління. На нашу думку, такий підхід не

повною мірою відображає всю специфіку механізму управління, оскільки враховується лише структурно-організаційна основа самого механізму (система суб'єктів управління), а динаміка залишається поза увагою.

Існує інший підхід, відповідно до якого застосовується структурно-функціональне розуміння механізму управління. У межах структурно-функціонального підходу до трактування механізму управління акцент робиться не лише на організаційній основі його побудови, а й на динаміці, реальному функціонуванні [13, с. 65]. Серед науковців, які дотримуються такого підходу, можна назвати Л.П. Юзькова, В.Д. Бакуменка та В.М. Князева, І.П. Булеева, А.Г. Гладішева, В.І. Патрушева, О.Б. Коротича, В.Я. Малиновського, Ю.О. Тихомирова. Зважаючи на позиції вказаних науковців щодо визначення змісту та структури механізму державного управління, можна дійти висновку, що вони мають фактично одностайну, без принципових відмінностей точку зору: на перше місце висувається діяльнісний аспект, тобто відбувається більш тісна прив'язка відповідних органів виконавчої влади до реалізації поставлених перед ними завдань.

Таким чином, у найбільш загальному вигляді під механізмом державного управління треба розуміти систему необхідних засобів (правових, організаційних, економічних, інформаційних, мотиваційних), за допомогою яких органи виконавчої влади виконують покладені на них завдання у сфері державного управління.

Механізм державного управління в жодному випадку не можна розглядати як процес, оскільки для процесу є характерною наявність певної послідовності дій (стадій або етапів). Інакше кажучи, процес – це діяльність. Що ж стосується самого механізму управління, то це більш об'ємне поняття, яке містить цілі та принципи управління, сукупність правових норм, інституційну складову, форми та методи діяльності відповідних суб'єктів управління, інструменти впливу, які застосовуються суб'єктами, ресурси (матеріальні, фінансові, інформаційні). У результаті взаємодії зазначених елементів починається процес управління.

Перейдемо безпосередньо до з'ясування сутності механізму реалізації функцій держави. У юридичній літературі, на жаль, це питання є малодослідженим. На нашу думку, це зумовлено різноманітними трансформаційними процесами, які мають місце в нашій державі останнім часом, відсутністю належної функціональної та несуперечливої системи органів державної влади України, складові якої б ефективно виконували покладені на них обов'язки щодо реалізації функцій держави. Усе це вимагає проведення ґрунтовних наукових досліджень у вказаній сфері.

Проведений аналіз змісту понять «механізм», «механізм реалізації (здійснення) функцій держави», «адміністративно-правове забезпечення», «адміністративно-правовий механізм», «механізм адміністративно-правового регулювання» дозволив дійти висновку, що ці поняття є взаємодоповнючими та взаємозалежними, проте все ж таки не абсолютно схожі за своїм змістом. Так, наприклад, під час характеристики механізму правового регулювання насамперед розглядається статична складова (тобто

відповідні правові норми); що ж стосується механізму реалізації функцій держави, то його особливістю є поєднання статичної та динамічної (наявність певних організаційних структур і реалізація ними покладених на них функцій у відповідних формах) складових.

Таким чином, адміністративно-правовий механізм реалізації правоохоронної функції держави – це система взаємопов'язаних і взаємозалежних адміністративно-правових засобів, за допомогою яких уповноважені на те суб'єкти здійснюють цілеспрямований вплив на відносини, що виникають у процесі реалізації правоохоронної функції держави.

Дослідження сутності адміністративно-правового механізму реалізації правоохоронної функції держави дозволяє більш детально з'ясувати специфіку функціонування окремих суб'єктів реалізації цієї функції держави, особливості досягнення поставлених перед ними цілей, визначити взаємозв'язок і взаємодетермінованість суб'єктів, що зумовлюються єдністю цілей і принципів діяльності. Наявність дієвого адміністративно-правового механізму реалізації правоохоронної функції держави дозволить, по-перше, визначити, хто цю функцію реалізує, по-друге, з'ясувати ключові ідеї, які мають забезпечити єдність механізму, по-третє, визначити, яким чином увесь цей механізм має працювати.

До характерних для адміністративно-правового механізму ознак варто віднести такі: а) системність; б) виконання кожним елементом механізму своєї специфічної функції; в) особливий склад суб'єктів, на які покладено обов'язок реалізації правоохоронної функції держави; г) зв'язок суб'єктів реалізації правоохоронної функції держави між собою (єдині цілі й засади діяльності); д) застосування цього механізму за допомогою адміністративно-правових норм; е) плановий характер; є) безперервність функціонування цього механізму; ж) підконтрольний характер; з) здійснення взаємодії між суб'єктами реалізації правоохоронної функції держави на засадах субординації та координації; и) домінування одних елементів механізму над іншими.

Усі складові елементи механізму реалізації правоохоронної функції держави знаходяться у відносинах субординації між собою. У такій системі є певні системоутворюючі елементи, які, так би мовити, домінують над іншими. Взаємозв'язки системоутворюючих елементів визначають інваріантність цієї системи, тобто її відносну стійкість, незмінність, самостійність. Основними системоутворюючими елементами є інституційна (наявність відповідної системи суб'єктів реалізації правоохоронної функції держави) та правова складові (наявність відповідної нормативно-правової бази, нормами якої визначається сам процес реалізації функції). Звісно, усі інші елементи механізму реалізації правоохоронної функції держави в жодному разі не можна назвати другорядними: без них характеристика самого механізму не була б змістовною та повною, що в результаті призвело б до реалізації правоохоронної функції держави на недостатньо якісному рівні.

Зважаючи на викладене вище, визначимо перелік елементів, що входять до механізму реалізації правоохоронної функції держави. Так, до їх числа належать такі:

- інституційна складова (суб'єкти реалізації правоохоронної функції держави);
- адміністративно-правові норми, які регламентують специфіку реалізації правоохоронної функції держави;
- принципи реалізації правоохоронної функції держави;
- форми та методи реалізації правоохоронної функції держави;
- правовідносини, у яких відбувається переведення приписів, що містяться в нормативно-правових актах, у практичну площину;
- ресурсна складова (кадрове, інформаційне, матеріальне, технічне забезпечення тощо).

Треба зазначити, що адміністративно-правові норми, які регламентують специфіку реалізації правоохоронної функції держави, у цьому випадку виступають статичною складовою механізму, інші ж елементи відіграють роль динамічної складової. Ефективність усього адміністративно-правового механізму реалізації правоохоронної функції держави залежить від грамотного поєднання статичної й динамічної складової, налагодження їх дієвої взаємодії.

Налагодження ефективної взаємодії всіх елементів адміністративно-правового механізму реалізації правоохоронної функції держави дозволить забезпечити його дієвість, прозорість і відкритість.

Можна виокремити декілька класифікацій адміністративно-правового механізму реалізації правоохоронної функції держави. Пропонуємо здійснити класифікації за такими ознаками: за суб'єктним складом (механізми, які реалізуються на рівні різних суб'єктів: органів законодавчої, виконавчої, судової влади, окремо правоохоронних органів, недержавних суб'єктів тощо, винятково в межах наданої їм компетенції відповідно до законодавства); за територіальною ознакою (механізми загальнодержавного, регіонального, місцевого й локального характеру). На нашу думку, більш доцільним є застосування класифікації адміністративно-правового механізму реалізації правоохоронної функції держави за суб'єктним складом, оскільки така класифікація найбільш повно та змістовно відображає специфіку цього механізму.

**Висновки.** Підсумовуючи викладене вище, вважаємо, що створення та функціонування дієвого адміністративно-правового механізму сприяє забезпеченню належної реалізації правоохоронної функції держави, здійсненню дієвого впливу на суспільні відносини, які виникають у правоохоронній сфері, налагодженню ефективної взаємодії між державою та громадянами, що є загальноприйнятим стандартом публічного адміністрування в усіх демократичних країнах. Важливим кроком у напрямі забезпечення ефективного функціонування адміністративно-правового механізму реалізації правоохоронної функції держави, вважаємо, має стати: а) наявність чітких і неупереджених механізмів контролю з боку громадськості за дотриманням вимог законності під час реалізації цієї функції; б) запровадження процедури притягнення до відповідальності суб'єктів владних повноважень у разі порушення вимог законодавства;



в) вироблення та втілення в життя системи оцінювання ефективності реалізації правоохоронної функції держави (зокрема, відповідних критеріїв і показників).

### Література

1. Скакун О.Ф. Теорія держави і права : [підручник] / О.Ф. Скакун. – Х. : Консум, 2000. – 704 с.
2. Голосніченко І.П. Адміністративне право України (основні категорії і поняття) : [підручник] / І.П. Голосніченко ; Держ. подат. адмін. України ; Укр. фінанс.-екон. ін-т. – Ірпінь : УФЕУ, 1998. – 108 с.
3. Макарейко Н.В. Административное право : [пособие для подгот. к экзаменам] / Н.В. Макарейко. – М. : Юрайт-Издат, 2003. – 223 с.
4. Цыбулевская О.И. Основы теории публичного права / О.И. Цыбулевская // Введение в публичное право : [учебное пособие] : в 2 т. / под ред. Г.Н. Комковой. – Саратов : Изд-во Сарат. ун-та, 1996– . – Ч. 1. – 1996. – С. 4–20.
5. Четвериков В.С. Административное право : [учебник] / В.С. Четвериков. – М. : Форум ; Инфра-М, 2005. – 320 с.
6. Чуйко З.Д. Конституційно-правовий механізм забезпечення національної безпеки України / З.Д. Чуйко // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2006. – № 8(58). – С. 81–89.
7. Словарь русского языка : в 4 т. / Ин-т рус. яз. ; АН СССР. – 3-е изд. стер. – М. : Русский язык, 1986– . – Т. 2. – 1986. – 700 с.
8. Іерусалімова І.О. Механізм адміністративно-правового забезпечення прав і свобод людини та громадянина : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / І.О. Іерусалімова ; Інститут законодавства Верховної Ради України. – К., 2006. – 205 с.
9. Лазур Я.В. Забезпечення прав і свобод громадян у сфері публічного управління : дис. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / Я.В. Лазур ; Інститут законодавства Верховної Ради України. – К., 2011. – 454 с.
10. Атаманчук Г.В. Государственное управление: проблемы методологии правового исследования / Г.В. Атаманчук. – М. : Юридическая литература, 1975. – 240 с.
11. Оболенський О.Ю. Державна служба України: реалізація системних поглядів щодо організації та функціонування : [монографія] / О.Ю. Оболенський. – Хмельницький : Поділля, 1998. – 294 с.
12. Державне управління в Україні : [навчальний посібник] / за заг. ред. В.Б. Авер'янова. – К. : СОМІ, 1999. – 265 с.
13. Приходченко Л.Л. Сутність понять механізмів держави, державного управління та державного регулювання / Л.Л. Приходченко // Актуальні проблеми державного управління. – 2008. – Вип. 3(35). – С. 269–274.

### А н о т а ц і я

**Безпалова О. І. Адміністративно-правовий механізм реалізації правоохоронної функції держави: сутність і структура** – Стаття.

Розкрито сутність адміністративно-правового механізму реалізації правоохоронної функції держави. З'ясовано основні ознаки, характерні для адміністративно-правового механізму реалізації правоохоронної функції держави. Визначено перелік елементів, що входять до цього механізму. Обґрунтовано, що основними системоутворюючими елементами є інституційна та правова складові. Визначено основні кроки в напрямі забезпечення ефективного функціонування адміністративно-правового механізму реалізації правоохоронної функції держави.

*Ключові слова:* адміністративно-правовий механізм, правоохоронна функція держави, реалізація, елементи, ефективність.

**А н н о т а ц и я**

**Беспалова О. И. Административно-правовой механизм реализации правоохранительной функции государства: сущность и структура.** – Статья.

Раскрыта сущность административно-правового механизма реализации правоохранительной функции государства. Выявлены основные признаки, характерные для административно-правового механизма реализации правоохранительной функции государства. Определен перечень элементов, входящих в данный механизм. Обосновано, что основными системообразующими элементами является институциональная и правовая составляющие. Определены основные шаги в направлении обеспечения эффективного функционирования административно-правового механизма реализации правоохранительной функции государства.

*Ключевые слова:* административно-правовой механизм, правоохранительная функция государства, реализация, элементы, эффективность.

**S u m m a r y**

**Bezpalova O. I. Administrative and legal mechanism for the implementation of law enforcement functions of the state: the nature and structure.** – Article.

The essence of the administrative and legal mechanism for the implementation of the law enforcement functions of the state. Find out the main characteristics of an administrative and legal mechanism for the implementation of the law enforcement functions of the state. The list of items included in this mechanism. It is proved that the main elements of the backbone is the institutional and legal components. The basic steps to ensure the effective functioning of the administrative and legal mechanism for the implementation of the law enforcement functions of the state.

*Key words:* administrative and legal framework, law enforcement function of the state, implementation of elements of efficiency.

УДК 342.6

*В. О. Боняк***МЕТОДОЛОГІЯ ДОСЛІДЖЕННЯ ОРГАНІЗАЦІЇ  
ТА ФУНКЦІОНУВАННЯ ОРГАНІВ ОХОРОНИ  
ПРАВОПОРЯДКУ УКРАЇНИ**

Успіх проведення будь-якого наукового дослідження значною мірою залежить від методологічного інструментарію, який використовує вчений. Таким інструментарієм і є методологія.

Як у юриспруденції загалом, так і в науці конституційного права зокрема методологія являє собою одну з наріжних та вкрай необхідних і складних проблем, а її вирішення має вихід на різні сторони правових досліджень, правотворчості та правореалізації [1, с. 33]. Визначення інструментарію, за допомогою якого буде здійснюватися дослідження організації й функціонування органів охорони правопорядку, є надзвичайно важливим питанням, що має прикладний характер і вимагає належного теоретичного обґрунтування. Його успішне вирішення дасть змогу сформувати цілісну, внутрішньо узгоджену конституційно-правову модель системи органів охорони правопорядку України, яка може бути покладена в основу здійснення її комплексного реформування. Вирішення зазначеної проблеми потребує відповідної методологічної бази, за допомогою якої будуть розв'язані визначені автором дослідницькі завдання.

Питання методології державно-правових досліджень розроблялися як вітчизняними, так і зарубіжними вченими, до яких можна зарахувати С.Д. Гусарєва, Радомира Д. Лукича, М.С. Кельмана, Д.А. Керімова, В.К. Колпакова, О.В. Петришина, П.М. Рабіновича, С.Г. Серьогіну, О.Ф. Скакун, О.Д. Тихомирова, Ю.М. Тодику, М.В. Цвіка, О.Н. Ярмиша й інших. Водночас у сучасній правовій доктрині конституційного права питання методологічних засад організації й функціонування органів охорони правопорядку України недостатньо розроблені.

**Мета** дослідження полягає у визначенні сучасної парадигми дослідження організації й функціонування органів охорони правопорядку України, а по суті, методології дослідження.

Поняття «методологія» походить від грецького слова “methodos”, що перекладається як спосіб, шлях дослідження. У сучасній юридичній літературі

воно сприймається по-різному. Зокрема, М.С. Кельман визначає методологію як учення про структуру, логічну організацію, методи, засоби та форми діяльності дослідника в процесі пізнання ним досліджуваних явищ [2, с. 44].

В.П. Колісник і Ю.Г. Барабаш під час дослідження методології науки конституційного права вказують на те, що це вчення про методи пізнання конституційно-правових реалій, теоретичне обґрунтування методів і способів пізнання цих реалій, що використовуються цією наукою [3, с. 32].

Колектив авторів підручника з теорії держави і права під керівництвом Ю.А. Ведернікова визначає методологію науки теорії держави і права як систему принципів, підходів та методів пізнання державно-правових явищ, зокрема закономірностей виникнення, функціонування й розвитку держави і права, а також учення про цю систему [4, с. 21].

Ураховуючи предмет нашого дослідження, найбільш прийнятним вважаємо підхід Д.А. Керимова, який у своїй науковій праці «Методологія права» характеризує досліджуване поняття як загальнонауковий феномен, як інтегральне явище, що поєднує теоретико-світоглядні концепції, принципи, засоби й методи пізнання (світогляд, філософські методи пізнання та вчення про них, загальні й конкретні наукові методи), які вироблені всіма суспільними науками, у тому числі й комплексом юридичних наук, і застосовуються у процесі пізнання специфіки правової дійсності, її практичного перетворення [5, с. 46–47].

Методологія дослідження організації та функціонування органів охорони правопорядку України є специфічною. Однак її не можна уявити у відриві від науково обґрунтованих загальнотеоретичних положень, істинність яких перевірена юридичною практикою (у правознавстві основною методологічною наукою вважається загальна теорія держави і права). Ґрунтуючись на вищенаведеній інтерпретації поняття «методологія права» Д.А. Керимова, нами здійснена спроба запропонувати авторську концепцію методологічних засад дослідження організації й функціонування органів охорони правопорядку України.

Усебічне дослідження різноманітних аспектів діяльності органів охорони правопорядку України здійснюється в межах визначених методологічних підходів.

С.Д. Гусарев та О.Д. Тихомиров методологічний підхід вважають одним із головних компонентів парадигми й розглядають його як «ансамбль», групу взаємозалежних наукових методів. На думку вчених, науковий підхід містить у собі різноманітні взаємозалежні методи, певним чином пов'язані між собою, серед яких один або кілька є головними, а всі інші підпорядковані їм, залежні від них, мають допоміжний характер. Науковці подають хоча й невичерпний, однак достатньо повний перелік таких підходів (історичний, логічний, герменевтичний, порівняльний, ціннісний (аксіологічний), системний, синергетичний, поведінковий (біхевіористський), гуманістичний, кібернетичний, інституціональний, структурний, функціональний, комплексний, системно-функціональний, функціонально-структурний) [6, с. 74].

Схожу думку з приводу категорії, що становить предмет розгляду, обстоює О.Ф. Скакун, яка в юридичній науці виокремлює не тільки комплекс методів, а й загальні (методологічні) підходи та принципи. Науковець зазначає, що призначення загальних (методологічних) підходів полягає у визначенні фронтальної стратегії юридичного дослідження, актуалізації його своїми цілями й завданнями у випадку, коли виявляється недостатність власних методів і виникає необхідність у використанні інших методів – філософських, загальнонаукових [7, с. 24].

О.Ф. Скакун вважає, що методологічного підходу недостатньо для вивчення будь-якого об'єкта, будучи спеціальним, специфічним, він визначається однією категорією, у якій відображена тільки одна (хоча й досить важлива) сторона об'єкта дослідження. Підхід лише намічає ракурс дослідження, задає відповідну програму методологічного забезпечення дослідження (тобто всебічність дослідження вимагає опори на кілька підходів – *авт.*). Спираючись на позиції інших учених, дослідниця резюмує, що методологічні підходи називаються загальними, оскільки визначають «найбільш загальні особливості» тих чи інших методів юридичних досліджень, є формою їхнього «зовнішнього вираження» [7, с. 24–25].

С.Г. Сergyогіна під час вивчення форм правління виокремлює гносеологічний, історично-порівняльний та інструментальний або практично-політичний підходи [1, с. 33]. Досліджуючи державний лад України, Л.Р. Наливайко хоча прямо й не вказала обраний нею науковий підхід, однак як методологічну основу дослідження визначила підхід, який спирається на принципи об'єктивності й цілісності [8, с. 4].

Не вдаючись у полеміку з приводу інтерпретацій поняття підходу, на нашу думку, тавтологія в назві підходів і методів дослідження не сприяє однозначності їх розуміння, а навпаки, ускладнює цю проблему, що має стати предметом окремого наукового дослідження.

Зважаючи на предмет нашого дослідження, інтегруючим елементом обраної нами методологічної конструкції є системний підхід. Цей підхід під час опрацювання явищ правової дійсності ґрунтується на ідеї про те, що державні та правові явища є цілісними сукупностями різноманітних елементів (складових), що взаємодіють між собою і навколишнім середовищем [6, с. 76].

Екстраполяція системного підходу на визначений нами предмет дослідження дає змогу розглянути органи охорони правопорядку України як цілісні сукупності, що взаємодіють між собою та іншими державними органами.

Історичний підхід надає можливість з'ясувати особливості становлення й розвитку конституційно-правового регулювання цих органів під впливом історичних, політичних, соціально-економічних, морально-етичних чинників, а також зміну уявлень про їхню роль і функціональне призначення в суспільному житті в різні історичні періоди розвитку державності.

Інструментальний і гуманістичний (людиноцентристський) підходи, що широко застосовуються в науці конституційного права, забезпечують

дослідження організації й функціонування органів охорони правопорядку з погляду забезпечення прав і свобод людини, ефективності здійснення цими органами владних повноважень, відносин з іншими державними органами та суб'єктами громадянського суспільства.

Відправним елементом сучасної методології пізнання організації й функціонування органів охорони правопорядку України варто вважати її принципи – універсальні, основоположні, загальнозначущі ідеї, що мають найвищу імперативність, якими необхідно керуватися у процесі пізнання предмета дослідження [4, с. 21–22]. До них можна зарахувати принципи об'єктивності, усебічності й повноти, історизму та правового поліцентризму тощо. У зв'язку з цим слушною є думка О.Ф. Скакун, яка зауважила, що принципи, закладені в методах і методологічних підходах, покликані забезпечити концептуальність наукового дослідження своєю неспростовністю [7, с. 25].

Принцип об'єктивності з необхідністю вимагає розгляду різних аспектів організації та функціонування органів охорони правопорядку України і їхньої багатогранності, складності й суперечливості, ураховуючи сукупність як позитивних, так і негативних моментів, незалежно від суб'єктивного сприйняття й оцінювання.

Наступний принцип – усебічності й повноти – передбачає дослідження організації та функціонування органів охорони правопорядку України, їхніх взаємозв'язків і взаємодії як між собою, так і з іншими державними органами, органами місцевого самоврядування, іншими інститутами громадянського суспільства. Він вимагає акцентувати увагу не тільки на окремих властивостях цих органів, а й не ігнорувати інші чи вважати їх несуттєвими. Умовою отримання достовірних і науково обґрунтованих висновків є використання якомога більшої кількості критеріїв аналізу діяльності органів охорони правопорядку України. Так, зокрема, не можна пов'язувати їхню діяльність тільки із протидією злочинності чи захистом об'єктів права власності, а до основних функцій зарахувати тільки виконавчу та охоронну функції й уважати при цьому основними завданнями тільки суто охорону правопорядку та забезпечення громадської безпеки.

Принцип історизму став теоретичним підґрунтям для дослідження окремих аспектів організації й функціонування органів охорони правопорядку України в різні історичні періоди.

Принцип правового поліцентризму вимагає врахування того, у межах якої правової сім'ї, правової цивілізації досліджуються правові та/чи державні явища (під правовою цивілізацією варто розуміти групу правових систем, що мають спільні релігійно-моральні й ідейно-філософські засади, подібні юридичні ознаки та споріднені соціокультурні, нормативно-ціннісні структури й, відповідно, підхід до праворозуміння) [9, с. 45]. У контексті обраного нами предмета дослідження це необхідність урахування того, у межах якої правової цивілізації існують органи охорони правопорядку. Для Української держави, яка розбудовується як демократична і правова, продовжується пошук пріоритетів розвитку цих органів. При цьому важ-

ливим є обрання такої системи цінностей, яка повинна відповідати нашому національному менталітету: або органи охорони правопорядку України розуміються як такі, котрі відстоюють суто інтереси держави (визнання пріоритету держави над людиною), або ж вибір такого шляху розвитку, за якого людина, її права та свободи є визначальним фактором їхньої діяльності (тобто людиноцентристський підхід).

Центральним компонентом сучасної методології пізнання організації й функціонування органів охорони правопорядку України є метод юридичних досліджень.

Якщо предмет дослідження дає відповідь на питання, які саме проблеми вивчає та чи інша наука, то метод розкриває, як саме, за допомогою яких прийомів і на основі яких принципів відбувається це вивчення [10, с. 15.]. Як зазначає О.Ф. Скакун, у загальному розумінні метод – це шлях, спосіб (багато способів (їх множинність)) досягнення поставленої мети й завдань дослідження; він відповідає на питання: як пізнавати? [7, с. 19].

У сучасних наукових працях, як правило, методологію (поняття, уживане у вузькому розумінні) розглядають як явище, що складається з кількох рівнів, а саме: 1) загальні філософські методи; 2) загальнонаукові методи; 3) конкретно-наукові методи наукового пізнання.

Такий підхід до розуміння структури методології вимагає характеристики трьох вищезазначених видів методів наукового дослідження.

Філософські методи дослідження організації й функціонування органів охорони правопорядку – це система світоглядних ідей і уявлень про місце та роль цих органів у державі й суспільстві. Варто погодитись, що кожен із філософських методів має, принаймні, два напрями – діалектичний, що базується на тезі про взаємозв'язок, взаємозалежність і постійний розвиток явищ, і метафізичний, який акцентує увагу на стабільності, самодостатності явищ і їхній незмінній сутності [1, с. 37].

Для пізнання органів охорони правопорядку України використовується світоглядний діалектичний метод. Його використання ґрунтується на гносеологічних можливостях законів діалектики, а також категорій діалектики. Наприклад, закон єдності й боротьби протилежностей розкриває внутрішнє джерело розвитку системи цих органів. Закон переходу кількості в якість характеризує спосіб еволюції та динаміки процесу розвитку органів охорони правопорядку, спрямовує на пошук закономірностей такого розвитку, визначає кількісні та якісні зміни, що при цьому відбуваються, розкриває зв'язки між ними. Закон заперечення надає можливість передбачити напрям розвитку системи цих органів: від простого – до складного, від одного – до іншого тощо.

Важливе методологічне значення під час дослідження органів охорони правопорядку України мають категорії діалектики, такі як «форма» і «зміст» (під час дослідження змісту правовідносин за участі цих органів, визначення складових системи органів охорони правопорядку тощо), «явище» і «сутність» (під час дослідження сутності цих органів та форм її вияву: функцій органів охорони правопорядку України, правовідносин

тощо), «система» й «елемент» (під час визначення системи, структури цих органів і виокремлення кожного зі складових цієї системи), «загальне» й «особливе» (при характеристиці загального поняття «правоохоронний орган», «орган охорони правопорядку» й окремо взятих органів охорони правопорядку) тощо.

Застосування діалектичного методу забезпечує з'ясування генези досліджуваних органів, їх постійного розвитку та взаємозв'язку як між собою, так і з іншими державними органами й суб'єктами громадянського суспільства, що в підсумку дає змогу охарактеризувати їхній сучасний стан, виявити нові тенденції та визначити подальші перспективи розвитку цих органів.

Поряд зі світоглядними філософськими методами визначальну роль у з'ясуванні тих чи інших сторін організації й функціонування органів охорони правопорядку України відіграють загальнонаукові методи дослідження. П.М. Рабінович характеризує їх як ключові: саме вони визначають стратегію дослідження, його загальну спрямованість, орієнтують на здобуття, відбір, накопичення визначених у соціально змістовому відношенні фактів і зумовлюють характер і зміст оцінювання отриманих результатів дослідження [11, с. 618–619]. Вони – наступний крок, що слідує після філософії та передують конкретно-науковим методам, і використовуються в більшості наук.

До таких методів насамперед потрібно зарахувати формально-логічні методи аналізу, синтезу, індукції, дедукції, а також системний, історичний, структурний і функціональний методи.

Зокрема, методи аналізу й синтезу варто сприймати двома частинами одного повного пізнання, у діалектичній єдності. У сфері організації й функціонування органів охорони правопорядку України існує значне коло питань, вирішення яких пов'язано з аналізом і синтезом їхньої діяльності. Найбільш рельєфно зазначені методи виявляються під час виокремлення ознак досліджуваних органів, їх класифікації тощо.

Важливе значення в ході дослідження мала опора на такі логічні методи, як індукція й дедукція. Зокрема, використання дедуктивного методу сприяє визначенню структурно-логічної схеми дослідження, що віддзеркалює шлях пізнання організації й функціонування досліджуваних органів.

Основою методологічної конструкції дослідження конституційно-правових засад організації й функціонування органів охорони правопорядку є системний метод. В.Л. Федоренко вказує, що сутність цього методу в юридичній науці полягає в тому, що досліджуване явище розглядається як певна система, яка включена до системи більш широкого порядку й виконує в ній певні функції, пов'язана з нею різними зв'язками. Науковець визначає цей метод як універсальний інструмент пізнавальної діяльності, незамінний у дослідженні складних динамічних цілісностей [12, с. 137–138].

У межах системного підходу органи охорони правопорядку України розглядаються як елемент державного апарату (поряд з іншими державними органами) і водночас як системне явище із самостійними ознаками, що характеризують їхню інституційно-функціональну організацію. Від якісного



стану кожної з частин у підсумку залежить стан системи органів охорони правопорядку загалом, завдяки істотним змінам будь-якого органу охорони правопорядку, уся система цих органів набуває нових ознак і якостей.

Історичний метод дає змогу дослідити процеси виникнення, формування й розвитку органів охорони правопорядку України у хронологічній послідовності. На основі аналізу всього фактичного матеріалу були зроблені загальні висновки, що, отже, базуються на всій сукупності конкретних прикладів, а не на суб'єктивно вибраних, окремих, випадкових фактах.

Структурний метод забезпечує дослідження органів охорони правопорядку як структурно-інституціонального елемента апарату держави, як елемента органів публічної влади.

Використання функціонального методу надало можливість визначити основні напрями діяльності цих органів з огляду на положення чинного законодавства.

Наступна група методів дослідження організації й функціонування органів охорони правопорядку – це конкретно-наукові методи, методи соціально-гуманітарних наук (соціології, статистики, юриспруденції тощо). С.Д. Гусарев та О.Д. Тихомиров визначають їх як сукупність принципів, прийомів, правил, способів і засобів дослідження конкретних об'єктів [6, с. 88]. Досліджувані нами органи становлять науковий інтерес не тільки для науки конституційного права, а й для інших юридичних і гуманітарних наук. Однак предмет нашого дослідження знаходиться у сфері пізнання юридичної науки, що вимагає опори на використання саме її спеціальних (специфічних) методів, здебільшого методів, що застосовуються наукою конституційного права.

Техніко-догматичний (формально-догматичний) метод, використаний нами, передбачає дослідження державно-правових явищ у «чистому вигляді», що існують незалежно від інших видів суспільної та державної діяльності, поза сферою економіки, політики тощо [4, с. 24]. Опора на цей метод сприяє формулюванню дефініцій понять, які становлять предмет дослідження, з'ясуванню справжнього змісту приписів нормативно-правових актів шляхом їх тлумачення. Використання цього методу дає змогу вдосконалити чинне законодавство про органи охорони правопорядку України та створювати нове, що відповідає потребам суспільства й держави у сфері охорони правопорядку.

Для науки конституційного права важливе пізнавальне значення має метод порівняльного правознавства (компаративістський метод). Цей метод передбачає зіставлення пізнавальних об'єктів з метою виявлення схожих рис або розходжень між ними [13, с. 93]. Він надає можливість урахувати позитивний зарубіжний досвід у питаннях організації та функціонування як усього державного апарату в окремих зарубіжних країнах, так і органів охорони правопорядку як важливої його складової.

Зважаючи на практично-прикладний характер теми наукового дослідження (конституційно-правові засади організації й діяльності органів охорони правопорядку України), а також на його мету, що полягає в удо-

сконаленні національного законодавства в означеній сфері правового регулювання, необхідним є використання методу правового моделювання. Моделювання – вивчення об'єкта (оригіналу) шляхом створення та дослідження його копії (моделі), що заміняє оригінал із певних сторін, які цікавлять суб'єкта пізнання. Використання цього методу дає дослідникові змогу готувати пропозиції щодо вдосконалення національного законодавства, основне функціональне призначення якого полягає в регулюванні й охороні суспільних відносин, тобто фактично створювати ідеальну модель поведінки учасників цих відносин [4, с. 23–24].

Серед конкретно-наукових методів С.Д. Гусарев та О.Д. Тихомиров виокремлюють конкретно-соціологічні методи: збирання правової інформації (опитування, анкетування; аналіз документів; спостереження; вивчення і збирання статистичних даних) і методи опрацювання отриманої правової інформації [6, с. 89]. З огляду на предмет нашого дослідження доцільним є використання соціологічного методу анкетування, за допомогою якого з'ясується як суспільна думка, так і думка фахівців у сфері охорони правопорядку з питань організації й функціонування органів охорони правопорядку України.

Отже, методологія дослідження організації й функціонування органів охорони правопорядку України являє собою сукупність підходів, принципів і методів, що забезпечує отримання достовірних та науково обґрунтованих теоретичних висновків про предмет дослідження, а також формулювання пропозицій щодо вдосконалення правової основи організації й функціонування органів охорони правопорядку України.

#### Література

1. Серьогіна С.Г. Форма правління: питання конституційно-правової теорії та практики : [монографія] / С.Г. Серьогіна. – Х. : Право, 2011. – 768 с.
2. Кельман М.С. Методологія сучасного правознавства: становлення та основні напрями розвитку : дис. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» / М.С. Кельман. – Львів, 2013. – 449 с.
3. Конституційне право України : [підруч. для студ. вищ навч. закл.] / за ред. В.П. Колісника та Ю.Г. Барабаша. – Х. : Право, 2008. – 416 с.
4. Теорія держави і права : [підручник] / кол. авт.; кер. авт. кол. канд. юрид. наук, проф. Ю.А. Ведерніков. – Дніпропетровськ : Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, 2015. – 468 с.
5. Керимов Д.А. Методологія права (предмет, функції, проблеми філософії права) : [монографія] / Д.А. Керимов. – 2-е изд. – М. : Аванта+, 2001. – 560 с.
6. Гусарев С.Д. Юридична деонтологія / С.Д. Гусарев, О.Д. Тихомиров. – К. : ВІРА-Р, 1999. – 506 с.
7. Скакун О.Ф. Методы, общие (методологические) подходы и принципы в юридических исследованиях / О.Ф. Скакун // Методологічні проблеми історико-правових досліджень : матеріали ХХІІІ Міжнародної історико-правової конференції 24–26 вересня 2010 р., Алушта / ред. колегія : І.Б. Усенко (голова), А.Ю. Іванова (відп. секр.), Л.П. Гарчева, В.Є. Кириченко, Н.М. Крестовська, І.В. Музика, Л.М. Подкоритова, О.М. Редькіна, Є.В. Ромінський, О.Н. Ярмиш. – К. ; Сімферополь : Доля, 2011. – С. 19–27.
8. Наливайко Л.Р. Державний лад України: поняття, система, гарантії : автореф. дис. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» / Л.Р. Наливайко ; Нац. юрид. академія України імені Ярослава Мудрого. – Х., 2010. – 40 с.

9. Кучук А.М. Правовий поліцентризм як принцип наукового пізнання правових явищ / А.М. Кучук // Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право». – 2013. – Вип. 22. – Ч. I. – Т. 1. – С. 43–46.
10. Загальна теорія держави і права : [підруч. для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл.] / [М.В. Цвік, В.Д. Ткаченко, Л.Л. Богачов та ін.] ; за ред. М.В. Цвіка, В.Д. Ткаченко, О.В. Петришина. – Х. : Право, 2002. – 432 с.
11. Рабінович П.М. Методологія юридичної науки / П.М. Рабінович // Юридична енциклопедія : в 6 т. / редкол.: Ю.С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. – К. : Укр. енцикл., 2001. – Т. 3: К – М. – 2001. – С. 618–619.
12. Федоренко В.Л. Система конституційного права України: теоретико-методологічні аспекти : [монографія] / В.Л. Федоренко. – К. : Ліра-К, 2009. – 580 с.
13. Терещук М.М. Методологія дослідження форм правління / М.М. Терещук // Теорія та історія держави і права. Серія «Філософія права». – 2009. – № 4. – С. 90–96.

#### **А н о т а ц і я**

**Боняк В. О. Методологія дослідження організації та функціонування органів охорони правопорядку України.** – Стаття.

Стаття присвячена визначенню методологічних засад дослідження організації й функціонування органів охорони правопорядку України. Надається характеристика методологічних підходів, принципів і методів як основних структурних елементів методології дослідження органів охорони правопорядку України.

*Ключові слова:* методологія дослідження, загальні (методологічні) підходи, принципи, методи.

#### **А н н о т а ц и я**

**Боняк В. А. Методология исследования организации и функционирования органов охраны правопорядка Украины.** – Статья.

Статья посвящена определению методологических основ исследования организации и функционирования органов охраны правопорядка Украины. Дана характеристика методологическим подходам, принципам и методам как основным компонентам методологии исследования органов охраны правопорядка Украины.

*Ключевые слова:* методология исследования, общие (методологические) подходы, принципы, методы.

#### **S u m m a r y**

**Bonyak V. O. Methodology of research of organization and functioning of law enforcement agencies of Ukraine.** – Article.

The article deals with definition of methodological principles of research of organization and functioning of law enforcement agencies of Ukraine. The author has described methodological approaches, principles and methods as main structural elements of the research of methodology of law enforcement agencies of Ukraine.

*Key words:* methodology of research, general (methodological) approaches, principles, methods.

УДК 35.077.2 (477)

*О. Ю. Дрозд***ВИКОРИСТАННЯ СУЧАСНОГО ЄВРОПЕЙСЬКОГО ДОСВІДУ  
ПІД ЧАС РЕФОРМУВАННЯ АДМІНІСТРАТИВНО-ДЕЛІКТНОГО  
ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ**

**Постановка проблеми.** На сучасному етапі державотворення інтеграція України до Європейського Союзу визнається неодмінною складовою подальшої демократизації нашої країни, формування громадянського суспільства [1, с. 52]. Тому радикальні соціально-економічні перетворення, що відбулися за останнє десятиліття, спричинили як позитивні, так і негативні зміни в сучасному українському суспільстві. Це насамперед стосується відносин щодо забезпечення особистої безпеки громадян, захисту їхнього життя, здоров'я та власності [2, с. 114].

Формування правової держави, зміцнення законності і правопорядку потребують підвищення ефективності роботи всіх правоохоронних органів, у тому числі й органів внутрішніх справ. Сьогодні актуальним є пошук та запровадження нових підходів у сфері управління органами внутрішніх справ, побудови їх якісно нової моделі відповідно до стандартів, принципів і норм, що вироблені світовою спільнотою. Важливе теоретичне та практичне значення на цьому шляху має досвід правоохоронних органів інших країн світу, знання тих явищ, тенденцій та закономірностей, що визначають сучасний стан і перспективи розвитку управління поліцейськими підрозділами [3, с. 3].

Нині Україна перебуває на складному та суперечливому шляху європейської інтеграції. В умовах становлення нашої країни як демократичної та правової держави необхідність глибокого дослідження проблеми виконання Україною прийнятих на себе зобов'язань щодо зміцнення законності в усіх сферах суспільного життя є досить актуальним.

**Постановка проблеми.** Проблема дотримання законності завжди була актуальним питанням для Української держави. Зміцнення законності є необхідною умовою подальшого перетворення нашого суспільства. Дотримання норм права має тут вирішальне значення. Право завжди виступає виразником волі пануючих у суспільстві верств. Найсуттєвішим критеріа-

льним принципом в оцінці права є те, що воно повинно забезпечувати найбільш доцільні форми та методи впливу на суспільні відносини.

Проведення активного курсу на євроінтеграцію включає здійснення демократичних реформ, зокрема адміністративна реформи та реформи правоохоронних органів. Система органів державного апарату України виконує важливі завдання, що зумовлює забезпечення належної їх організації та діяльності, у тому числі й на місцевому рівні. До таких належать органи внутрішніх справ. Проте органи внутрішніх справ сьогодні не спроможні вирішити проблеми впровадження нових принципів публічної служби, що пояснюється надмірною централізацією [4, с. 137].

Ці та інші обставини зумовлюють необхідність винайдення шляхів реформування системи органів внутрішніх справ. На сучасному етапі реформування адміністративно-деліктного законодавства та правозастосовної практики це можливо з урахуванням дослідження іноземного досвіду функціонування та діяльності органів адміністративно-деліктної юрисдикції щодо притягнення осіб до адміністративної відповідальності та виокремлення напрямів його впровадження у вітчизняне законодавство [5, с.70]. Зазначені обставини обумовлюють актуальність обраної теми.

Стан дослідження. У науковій літературі питанням, пов'язаним із реформуванням адміністративно-деліктного законодавства України та використання європейського досвіду під час здійснення таких реформ, було приділено багато уваги. Дослідженням цієї проблематики займалися як вітчизняні, так і зарубіжні науковці: В. Авер'янов, С. Алексєєв, О. Андрійко, Д. Бахрах, Ю. Битяк, І. Голосніченко, С. Гончарук, В. Доненко, Г. Забарний, Р. Калюжний, С. Ківалов, Л. Коваль, Т. Коломоєць, В. Колпаков, І. Коліушко, А. Комзюк, Є. Кубко, Є. Курінний, Д. Лук'янець, М. Мельник, Н. Нижник, Ю. Тихомиров, М. Тищенко, В. Петков, М. Хавронюк, Н. Хорошак, В. Шкарупа та багатьох інших, які стали фундаментальною базою для подальшого дослідження питань, що розглядаються.

Однак, на жаль, питанням використання сучасного європейського досвіду під час реформування адміністративно-деліктного законодавства України окремих досліджень присвячено не було.

**Мета** цієї наукової роботи – вивчити можливість використання досвіду європейських держав щодо реформування адміністративно-деліктного законодавства України, а також висвітлення окремих теоретичних, практичних проблем та пошук імовірних шляхів щодо їх вирішення.

**Виклад основного матеріалу.** Реформування адміністративно-процесуального законодавства, докорінний перегляд основних постулатів вітчизняної адміністративно-правової доктрини взагалі та стосовно адміністративного процесу зокрема обумовлюють потребу ґрунтовного аналізу всіх проблемних питань, які накопичилися в доктрині протягом тривалого часу, знайшли свій прояв у нормотворчій, правозастосовній діяльності та їх результатах, і які важливо вирішити для, щоб усунути їх існування в майбутньому. Звертаючи увагу на той факт, що саме в сучасних умовах відбувається докорінне переосмислення доктринальних правових поло-

жень стосовно адміністративного процесу (як щодо його розуміння, змістовного наповнення, правових засад існування тощо), які в подальшому будуть слугувати базисом для новітнього законодавства, насамперед кодифікованих актів, ґрунтовному науковому аналізу понять в адміністративному процесі слід приділяти достатньо уваги, у тому числі й передумовам їх існування, що сприятиме виробленню певних рекомендацій щодо можливого вдосконалення їх застосування в майбутньому задля забезпечення ефективності адміністративно-процесуальної діяльності [6, с. 130].

З моменту першої кодифікації адміністративно-деліктного законодавства в українському суспільстві відбулися суттєві зміни, які вимагають проведення значного обсягу законодавчих робіт, спрямованих на упорядкування правових норм адміністративно-деліктного законодавства, що не відповідають реаліям і вимогам сьогодення. І. Федоров справедливо зазначає: «Адміністративне право, адміністративне законодавство і зокрема їх деліктна складова, будучи одним з основних засобів проведення адміністративної реформи, сама потребує реформування, оскільки за своїм змістом не відповідає вимогам становлення та розвитку демократичної, правової, соціальної держави. Навіть не зважаючи на численні зміни та доповнення до Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі КУпАП), не узгоджується з новою концепцією інституту адміністративної відповідальності, а інші численні чинні нормативно-правові акти – складові адміністративно-деліктного законодавства, переважно фрагментарно визначають засади адміністративної відповідальності. Такий стан справ істотно ускладнює нормотворчу і правозастосовчу діяльність у відповідній сфері відносин, створює численні проблеми у діяльності суб'єктів адміністративної юрисдикції, негативно впливає на ступінь захищеності прав, свобод осіб, які притягуються до адміністративної відповідальності, обумовлює потребу проведення чергового етапу кодифікації вітчизняного адміністративно-деліктного законодавства, розробки та прийняття нового кодифікованого акту» [7, с. 5; 8, с.75].

Слід відзначити, що на шляху до корінної реформи адміністративно-деліктного права є декілька ключових проблем, від варіантів вирішення яких залежить майбутній зміст цієї галузі. Серед них слід назвати такі:

- 1) застарілість адміністративно-деліктної термінології;
- 2) еkleктичність (поєднання різнорідних за своєю природою елементів) змісту матеріального адміністративно-деліктного законодавства;
- 3) еkleктичність змісту адміністративно-деліктної процедури;
- 4) розпорошеність та несистемність адміністративно-деліктного законодавства [9].

Таким чином, запровадження європейського досвіду функціонування та діяльності органів адміністративно-деліктної юрисдикції щодо притягнення осіб до адміністративної відповідальності, зокрема, таких країн, як Німеччина, Італія, Іспанія, Австрія, Франція, Бельгія, Греція, Чехія, Польща та інших держав Європейського Союзу допоможе сформулювати певні положення, які потребують закріплення в українському адміністративно-деліктному законодавстві.

Отже, потребує впровадження в національне адміністративно-деліктне законодавство позитивний досвід Франції щодо наділення органів місцевого самоврядування (сільських голів, мерів, та спеціально створених колегіальних органів на їх основі) повноваженнями застосування адміністративних санкцій за порушення норм, правил благоустрою територій та нормальної життєдіяльності громади, а також надання таких повноважень органам професійного самоврядування (об'єднанням фармацевтів, адвокатів, медичних працівників, директорам приватних освітніх закладів тощо) за порушення норм, правил благоустрою територій та нормальної життєдіяльності громади; колегіальним органам – професійним об'єднанням громадян за порушення у сфері порушення порядку їх професійної самореалізації [10, с. 160]. Це, з одного боку, розвантажить суди та інші органи адміністративно-деліктної юрисдикції, а з іншого – надасть більше важелів впливу органам місцевого самоврядування на регулювання, у тому числі засобами адміністративного примусу, муніципальних відносин, а об'єднанням громадян, створеним на основі професійного самоврядування, дасть можливість захищати свої інтереси від посягання.

Прийняті цими органами рішення можуть бути оскаржені в позасудовому порядку у дві інстанції: рішення органу влади – до вищого за ієрархією органу; рішення органу місцевого самоврядування – до спеціальної апеляційної колегії, яка створюється на основі цього органу. Рішення ж останніх може бути оскаржено до адміністративного суду в порядку, визначеному Кодексом адміністративного судочинства України [11] (за прикладом Польщі) [10, с. 184].

Підвищенню професійної складової системи органів адміністративно-деліктної юрисдикції в Україні сприятиме запровадження досвіду Словенії, відповідно до якого на рівні закону визначено освітні вимоги до посадових осіб, що уповноважені на ведення провадження та прийняття відповідних рішень [10, с. 189–190]. Так, з огляду на це, а також виходячи з власних наукових переконань і практичної доцільності, вважаємо, що спрощене провадження на місці вчинення правопорушення мають право здійснювати лише посадовці, які мають освітньо-кваліфікаційний рівень «бакалавр»; розглядати справу в загальному провадженні та виносити рішення щодо них – особи, які мають освітньо-кваліфікаційний рівень «спеціаліст», «магістр». Крім того, потребують вироблення та затвердження єдині кваліфікаційні вимоги до посадових осіб органів адміністративно-деліктної юрисдикції, які уповноважені розглядати та вирішувати провадження про адміністративні правопорушення.

Основним напрямом розвитку системи органів адміністративно-деліктної юрисдикції є необхідність зосередження позасудової адміністративно-деліктної юрисдикції в руках державних органів, які наділені, з одного боку, матеріальними ресурсами щодо припинення правопорушення, доставляння порушника для розгляду провадження, проведення в повному обсязі розслідування провадження, а з іншого – кадровим потенціалом для здійснення такої діяльності, наприклад, міліції (поліції), що властиво для Іспанії, Італії.

На нашу думку, це ймовірно за раціональної організації роботи підрозділів міліції, для налагодження якої щодо цього напряму діяльності необхідно, по-перше, повернутися до практики запровадження посади інспектора (старшого інспектора) відділу профілактики та адміністративної практики, основними повноваженнями якого мають стати підготовка матеріалів проваджень про адміністративні правопорушення та подання їх на розгляд керівнику міськрайліноргану для прийняття рішення та представлення інтересів відповідача в разі перегляду рішень керівника в провадженні про адміністративне правопорушення в адміністративному суді; по-друге, розробити чіткі кваліфікаційні характеристики посади такого інспектора, основною з яких має бути наявність вищої юридичної освіти та фахові знання у сфері адміністративно-деліктної юрисдикції. Слід передбачити можливість виділення такої посади в інших органах, які відповідно до законодавства наділені значними адміністративно-юрисдикційними повноваженнями щодо притягнення осіб до адміністративної відповідальності, наприклад, у сфері надкористування, охорони навколишнього середовища, дотримання податкового, митного, екологічного законодавства тощо.

Потребує обмеження права застосування органами адміністративно-деліктної юрисдикції заходів забезпечення в провадженнях про адміністративні правопорушення, правова природа яких має кримінально-процесуальний характер, а саме: адміністративного арешту, вилучення майна, транспортних засобів, застосування яких може здійснюватись у виняткових випадках за рішенням суду (властиво для країн відокремленого адміністративно-деліктного права, таких як Австрія, Нідерланди, Іспанія, Польща, Чехія, Словаччина).

Так, звісно, на нашу думку, таке бачення ситуації правильне. Ще однією групою «адміністративних правопорушень», які впливають із договірних або позадоговірних відносин (наприклад, пошкодження різних видів чужого майна, порушення умов договору тощо), повинна бути передана до сфери цивільного права. Існування до цього часу таких видів протиправних діянь у сфері адміністративно-деліктного права є ще пережитком проявів тотального одержавлення суспільного життя, які були притаманні радянській дійсності. Надалі в адміністративно-деліктній сфері мають залишитися тільки ті проступки, які завдають суспільної шкоди в певній сфері державного управління.

Позитивним та таким, що потребує впровадження в національне адміністративно-деліктне законодавство, є відхід у більшості європейських країн від принципу чіткого розподілу повноважень між посадовими особами одного органу щодо складення протоколу про адміністративне правопорушення (процесуальної фіксації його вчинення) та розгляду провадження про адміністративне правопорушення, яке підвідомче цьому органу. Неможливо в законі прописати весь перелік посадових осіб більше як 40 органів адміністративно-деліктної юрисдикції, які наділені зазначеними повноваженнями, тим більше, коли КУпАП постійно доповнюється новими складами правопорушень, крім того, досить частим явищем як для нашої,



так і для інших країн є постійний перерозподіл повноважень у системі органів виконавчої влади, викликаний розвитком суспільних відносин. Адже процесуальна частина КУпАП занадто перевантажена нормами щодо розподілу як адміністративно-юрисдикційних повноважень між різними державними органами, так і в межах одного державного органу з огляду на ієрархію посад у його структурі, що ускладнює розуміння цих норм не тільки пересічними громадянами, які прагнуть захистити свої права самостійно, але й правниками, до яких звертаються останні для отримання правової допомоги.

На нашу думку, такі норми ускладнюють процедуру застосування адміністративної відповідальності, тому теорія адміністративно-деліктного процесу має нагальне завдання – винайдення найраціональніших критеріїв визначення підвідомчості провадження про адміністративні правопорушення, окрім шляхи вирішення якого ми запропонуємо та систематизуємо нижче.

Крім того, як свідчить досвід ФРН, відсутність чіткої ієрархічної побудови системи органів адміністративно-деліктної юрисдикції не впливає на результати адміністративно-деліктної практики, адже не важливо, який орган застосовуватиме заходи адміністративної відповідальності до особи, а важливо те, щоб особа була притягнута до відповідальності (понесла покарання) у найбільш простий та оперативний спосіб, вигідний для обох сторін, тобто для держави, оскільки витрачаються найменші адміністративні ресурси для порушника, оскільки він має змогу оперативно відшкодувати завдану суспільству шкоду в разі визнання такого порушення, або в іншому випадку – оскаржити рішення органу адміністративно-деліктної юрисдикції до суду [10, с. 146].

У підсумку хотілося погодитись із думкою Д. Приймаченка, Р.В. Миронюка, що, незважаючи на висловлені вище пропозиції щодо реформування системи органів адміністративно-деліктної юрисдикції в Україні, її розвиток повинен здійснюватись у напрямі віддання пріоритетності розгляду провадження про адміністративні правопорушення адміністративним органам, а не суду, оскільки лише за такого підходу відповідальність за вчинення правопорушень вважатиметься адміністративною відповідальністю. Підвищенню ефективності адміністративно-деліктної практики сприятиме також передача повноважень щодо розгляду проваджень про адміністративні правопорушення з високим ступенем суспільної шкідливості, наближеним до суспільної небезпечності до суду загальної юрисдикції, виділивши в їх системі спеціалізацію суддів із розгляду такої категорії проваджень; критерієм підсудності таких проваджень, крім цього, має стати значний розмір штрафу (розмір якого необхідно визначити законодавчо), а також виняткові повноваження щодо застосування адміністративного арешту, вилучення (конфіскації) предметів, речей та позбавлення спеціального права, наданого фізичній або юридичній особі [5, с. 74].

**Висновки.** Таке вирішення означених проблем дозволить належним чином реформувати адміністративно-деліктне право відповідно до сучасних

досягнень загальної частини адміністративно-правової науки, адміністративно-процесуального права, вимог Ради Європи та зарубіжного досвіду.

Розуміємо, що викладені міркування не позбавлені зауважень або ж потребують більш детального осмислення, у зв'язку із чим сподіваємося на широке їх обговорення між практиками, науковцями та іншими фахівцями цієї теми дослідження.

### Література

1. Маркевич-Булавка І.Р. Окремі питання забезпечення прав людини в Україні, як європейської держави: суть та перспективи / І.Р. Маркевич-Булавка // Публічне адміністрування в органах внутрішніх справ : матеріали круглого столу : зб. наук. праць (Київ, 14 травня 2014 р.). – К. : Національна академія внутрішніх справ, 2014. – С. 114–115.
2. Медведев Ю.Л. Наближення права України до права Європейського союзу: понятійно-категоріальний апарат та способи узгодження / Ю.Л. Медведев // Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка. – 2014. – № 1. – С. 52–59.
3. Навчально-методичний комплекс із навчальної дисципліни «Організація діяльності поліції (міліції) зарубіжних країн» / уклад. І.О. Луговий. – К., 2013. – 20 с.
4. Дрозд О.Ю. Публічне адміністрування в органах внутрішніх справ / О.Ю. Дрозд // Публічне адміністрування в органах внутрішніх справ : матеріали круглого столу : зб. наук. праць (Київ, 14 травня 2014 р.). – К. : Національна академія внутрішніх справ, 2014. – С. 137–141.
5. Приймаченко Д.В. Окремі напрями узагальнення іноземного досвіду функціонування та діяльності органів адміністративно-деліктної юрисдикції та шляхи його впровадження в Україні / Д.В. Приймаченко, Р.В. Миронюк // Право і суспільство. – 2013. – № 5 – С. 69–75.
6. Біленко В.А. Оціночні поняття в адміністративному процесі: передумови розмаїття форм існування та розширення сфери застосування / В.А. Біленко // Вісник Запорізького національного університету. – 2011. – № 1. – С. 130–134.
7. Федоров І.О. Кодифікація адміністративного законодавства України : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 / І.О. Федоров. – Запоріжжя, 2006. – 186 с.
8. Логачов І.В. Деякі аспекти кодифікації адміністративно-деліктного законодавства України / І.В. Логачов // Право і безпека. – 2013. – № 1(48). – С. 74–78.
9. Реформа інституту адміністративної відповідальності в Україні: проблеми та варіанти їх вирішення [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://pravo.org.ua/publicna-administratsiia/administratyvne-deliktne-pravo/1029-reform-of-administrative-responsibility-in-ukraine-problems-and-ways-to-solve-them-ua.html>.
10. Адміністративне деліктне законодавство: зарубіжний досвід та пропозиції реформування в Україні / автор-упорядник О.А. Банчук. – К. : Книги для бізнесу, 2007. – 912 с.
11. Кодекс адміністративного судочинства України : Закон України від 6 липня 2005 року № 2747-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2005. – № 35–37. – Ст. 446.

### А н о т а ц і я

**Дрозд О. Ю. Використання сучасного Європейського досвіду під час реформування адміністративно-деліктного законодавства України.** – Стаття.

У статті здійснено огляд та аналіз, що торкається проблем реформування адміністративно-деліктного законодавства України як європейської держави та використання сучасного європейського досвіду. Також розглянуто проблеми, що впливають на реформування адміністративно-деліктного законодавства України, досліджено окремі напрями та перспективи його вдосконалення.

*Ключові слова:* реформа, адміністративно-деліктне законодавство, адміністративна відповідальність, європейський досвід.

**А н н о т а ц и я**

**Дрозд А. Ю. Использование современного Европейского опыта при реформировании административно-деликтного законодательства Украины.** – Статья.

В статье сделан обзор и анализ, касающийся проблем реформирования административно-деликтного законодательства Украины как европейского государства и использования современного европейского опыта. Также рассмотрены проблемы, влияющие на реформирование административно-деликтного законодательства Украины, исследованы отдельные направления и перспективы его совершенствования.

*Ключевые слова:* реформа, административно-деликтное законодательство, административная ответственность, европейский опыт.

**S u m m a r y**

**Drozdz O. Y. Use of modern European experience in reforming administrative and tort legislation of Ukraine.** – Article.

This article provides an overview and analysis of problems affecting the reforming of administrative and tort legislation of Ukraine as a European state and the use of modern European experience. Also the problems affecting the reforming of administrative and tort legislation of Ukraine are examined with specific directions and prospects for its improvement.

*Key words:* reform, administrative and tort legislation, administrative responsibility, the European experience.

УДК 343.35

*Д. Г. Михайленко***НОРМА ПРО НЕЗАКОННЕ ЗБАГАЧЕННЯ ЯК ЕЛЕМЕНТ  
ЗАВЕРШАЛЬНОГО РУБЕЖУ ПРОТИДІЇ КОРУПЦІЇ В УКРАЇНІ**

За період незалежності України відбулося значне поширення злочинності службових осіб, яка становить основну частину корупційної злочинності. Відповідно до щорічних звітів міжнародної організації “Transparency International”, Україна традиційно оцінюється як держава зі значним рівнем корупції. Так, у 2013 р. Україна посіла 144 місце у світі з балом 25 [1], а за результатами Індексу сприйняття корупції у 2014 р. наша держава так і не пододала межу «корупційної ганьби», отримавши лише один додатковий бал, порівняно із 2013 р., і залишається в клубі тотально корумпованих держав (26 балів зі 100 можливих і 142 місце зі 175 позицій) [2]. Незважаючи на можливе скептичне ставлення до індексу сприйняття корупції з позиції його методики, цей показник ставить Україну в один ряд із країнами, які вважаються в Європі найбільш корумпованими, а це негативно впливає на міжнародний авторитет, інвестиційну привабливість країни тощо. Разом із тим значна корумпованість управлінських інституцій не відображається в даних офіційної статистики щодо характеристик злочинності в Україні, розміщених на сайтах Генеральної прокуратури України ([gp.gov.ua](http://gp.gov.ua)) та Міністерства внутрішніх справ України ([mvs.gov.ua](http://mvs.gov.ua)), за якими службові злочини традиційно становлять невелику питому вагу в структурі злочинності. Так, за 2014 р. усього обліковано 529 139 злочинів, а з них тих, які кваліфікуються за статтями розділу XVII Кримінального кодексу України (далі – КК України) «Злочини у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов’язаної з наданням публічних послуг», лише 15 560 (питома вага 2,9%); у 2013 р. ці цифри були, відповідно, 563 560 і 16 586 (2,9%); у 2012 р. – 483 998 і 15 124 (3,1%); у 2011 р. – 515 833 і 15 969 (3,1%); у 2010 р. – 500 902 і 17 980 (3,6%); у 2009 р. 434 678 і 17 648 (4,1%); у 2008 р. – 384 424 і 15 495 (4%); у 2007 р. – 401 293 і 15 555 (3,9%); у 2006 р. – 420 900 і 16 396 (3,9%); у 2005 р. – 485 725 і 17 922 (3,7%) тощо. Наведена офіційна статистика значно відрізняється від даних щодо характеристик корупції, які одержуються іншими

способами, і засвідчує скоріше можливості й бажання правоохоронних органів фіксувати корупційні злочини, а стабільність основних показників корупції, узятих як із офіційних, так і із неофіційних джерел, свідчить, що реформа антикорупційного законодавства, яка проводиться в Україні з 2009 р., не обмежує реальні корупційні практики. Крім того, ситуація, за якої, згідно з офіційною статистикою, група злочинців займає невелику частку в структурі злочинності, а їх проблемі присвячується значна увага в наукових розробках, є додатковим підтвердженням високого рівня латентності корупційної злочинності в Україні та значного її поширення.

Звичні механізми кримінально-правової протидії корупційним злочинам довгий час зводилися і зводяться нині до наявності одного рубежу – установлення заборони конкретних корупційних діянь, що є суспільно небезпечними. Розгалужена диференціація підстав кримінальної відповідальності за корупційні злочини, здійснена в Україні, принципово не змінила сам інститут корупційних злочинів, що, як видається, знаходиться ще в моделі, виробленій за років СРСР з урахуванням наявних у ті часи інституцій управління й обсягів корупції. Реалії корупційних відносин сьогодення, інституціоналізація корупції в Україні [3] вже давно потребують принципово нових рішень, у тому числі й у площині кримінального права. Нова модель кримінально-правової протидії корупції повинна будуватися за принципом «багаторубіжності», коли кримінально-правові заборони будуть реалізовуватися не тільки щодо конкретних корупційних діянь (основний рубіж), а й щодо поведінки, яка ще не є корупційним діянням, але формує визначений корупційний ризик, наявність якого вже є суспільно небезпечною (попередній рубіж), а також щодо подальших об'єктивних виявів учинених у минулому актів корупції, які залишилися латентними (завершальний рубіж). Додатковим підтвердженням перспективності такого підходу є те, що боротьба з корупцією шляхом установлення відповідальності на підставі побічних ознак корупції (принцип незаконного збагачення) передбачається Концепцією довгострокового соціально-економічного розвитку РФ на період до 2020 р. [4] як один із кроків формування інституційного середовища інноваційного розвитку, що є обґрунтованим. Схожою з означеною є модель ешелонування кримінально-правової протидії корупції, яка окреслена лише в загальних рисах у літературі [5] і відрізняється від зазначеної вище змістом рубежів.

Конструювання багаторубіжної моделі кримінально-правової протидії корупції передбачає послідовне розроблення її окремих складових, зокрема такого інструменту, як кримінальна відповідальність за незаконне збагачення як елемент завершального рубежу, що демонструє *актуальність такого дослідження*. Разом із тим окреслене завдання не може бути вирішене в одній статті, що зумовлює необхідність її сегментації. У зв'язку із цим метою статті є встановити, які положення (як теоретичні, так і нормативні) національної системи права блокують в Україні повноцінну реалізацію норми про незаконне збагачення (у розумінні ст. 20 Конвенції ООН проти корупції), і визначити їх дійсне співвідношення зі складом досліджуваного злочину.

Норма про незаконне збагачення була введена до КК України й надалі корегувалася з метою виконання зобов'язань, узятих Україною в результаті підписання 11.12.2003 р. в м. Меріда (Мексиканські Сполучені Штати) та ратифікації 18.10.2006 р. [6] Конвенції ООН проти корупції (далі – Конвенція), зокрема її ст. 20, згідно з якою за умови дотримання своєї Конституції й основоположних принципів своєї правової системи кожна Держава-учасниця розглядає можливість ужиття таких законодавчих та інших заходів, які можуть бути необхідними для визнання злочином умисного незаконного збагачення, тобто значного збільшення активів державної посадової особи, яке перевищує її законні доходи і які вона не може раціонально обґрунтувати. Тут варто зауважити, що зазначена Конвенція ООН не є першим актом, який зобов'язав держави розглянути можливість встановлення кримінальної відповідальності за незаконне збагачення. Використання ж її в цій роботі як міжнародного стандарту щодо поля підстав кримінальної відповідальності за корупційні діяння пов'язане передусім із тим, що саме Конвенція ООН проти корупції є першим і поки що єдиним міжнародним документом із ратифікованих Україною, який до корупційних злочинів зараховує незаконне збагачення.

Водночас такий підхід Конвенції не є новим чи унікальним. Так, згідно зі ст. 9 («Незаконне збагачування») Міжамериканської конвенції проти корупції від 29.03.1996 р. [7], відповідно до своєї Конституції та основних принципів своєї правової системи, кожна Держава-учасниця, яка ще не зробила цього, повинна вжити необхідних заходів щодо встановлення за своїм законодавством як злочину суттєвого збільшення майна урядового чиновника, яке він не може зрозуміло пояснити стосовно його законних заробітків під час здійснення своїх функцій. Відповідно ж до ст. 1 Конвенції Африканського союзу про запобігання та боротьбу з корупцією від 12.07.2003 р. [8], незаконне збагачення означає значне збільшення активів державної посадової особи або будь-якої іншої особи, яке вона не може раціонально обґрунтувати виходячи з її доходу. Таке діяння, згідно зі ст. 8 цієї Конвенції, держави-учасниці повинні визнати злочином.

Дослідження міжнародних стандартів кримінально-правової протидії корупції дало змогу проф. Н.А. Зелінській відмітити, що конвенційні положення щодо встановлення кримінальної відповідальності за незаконне збагачення є важливим антикорупційним механізмом [9, с. 261], з чим варто погодитися.

Нескладно виявити, що формулювання складу незаконного збагачення в міжнародних документах суттєво відрізняється від того, яке міститься у ст. 368-2 КК України. Основні і принципові відмінності полягають у такому: 1) норма кримінального закону України не містить положення, за яким прямо перекладається тягар доказування законності значного збільшення активів на самого публічного службовця, чиї майнові статки зросли непропорційно до задекларованих доходів; 2) Конвенція прямо наголошує на відсутності необхідності встановлювати суспільно небезпечне діяння й передбачає караність саме значного збільшення активів (наслідок), тоді

як за КК України необхідно встановити саме набуття у власність активів (до змін від 12.02.2015 р. – набуття у власність майна, а до змін від 14.10.2014 р. – одержання неправомірної вигоди) або передавання таких активів будь-якій іншій особі, що є діяннями.

Означені невідповідності норми про незаконне збагачення за КК України зумовили можливість покладення на неї функцій елемента як основного, так і завершального рубежу протидії корупції. При цьому фактично ст. 368-2 КК України повноцінно застосовується лише як резервна підстава для кримінальної відповідальності за одержання (набуття) неправомірної вигоди за умови відсутності в діях корупціонера ознак іншого злочину, тобто як елемент основного рубежу. Основне ж завдання, яке прагнув вирішити законодавець, – передбачити в КК України аналог ст. 20 Конвенції, не досягнуто і причиною цього є наведені вище відмінності. При цьому склад незаконного збагачення, який пропонується Конвенцією, на відміну від ст. 368-2 КК України, не може бути використаний як елемент основного рубежу і призначений для притягнення до відповідальності за корупційні діяння лише в тих випадках, коли не вдалося особу викрити в учиненні конкретного діяння, проте суттєве збільшення її активів дає змогу обґрунтовано дійти висновку, що такі діяння мали місце в минулому. Запровадження ж відповідальності за незаконне збагачення в Україні шляхом уведення конструкції складу, який передбачався ст. ст. 368-1, 368-2 КК України та міститься в чинній редакції ст. 368-2 КК України, не привело до виконання Україною ст. 20 Конвенції.

У зв'язку з викладеним важливим є вивчення доцільності й можливості вдосконалення кримінально-правового механізму протидії корупції в Україні за рахунок повноцінної реалізації в межах КК України норми про незаконне збагачення в розумінні ст. 20 Конвенції. У юридичній літературі вже накопичений деякий матеріал щодо введення відповідальності за незаконне збагачення в тому значенні й із тими ознаками, як це передбачається ст. 20 Конвенції. У цьому випадку звертає на себе увагу, що всі противники криміналізації незаконного збагачення передусім виходять із того, що ст. 20 Конвенції порушує принцип презумпції невинуватості, що є основним аргументом проти її введення в національне законодавство. Означеної думки притримуються, зокрема, такі відомі юристи, як А.І. Алексєєв, Г.І. Богуш, О.О. Дудоров, В.М. Киричко, В.І. Михайлов, Ю.П. Синельщиков, В.І. Тютюгін та інші.

Так, зазначається, що наявність в особи обов'язку обґрунтувати збільшення власних активів сприймається не інакше як обов'язок довести законність їхнього походження, а отже, підтвердити дотримання законодавства і правомірність своїх дій [10, с. 277], тобто відсутність своєї вини [11, с. 226]. Про перенесення тягаря доказування на обвинуваченого (у тому числі в ситуації, що розглядається) можна говорити лише після внесення концептуальних змін до ст. 62 Конституції України, відповідно до якої ніхто не зобов'язаний доводити свою невинуватість у вчиненні злочину. Формулювання кримінально-правової норми про незаконне зба-

гачення у ключі, рекомендованому Конвенцією, однозначно суперечило б наведеному конституційному правилу [12, с. 29].

Згідно з доповіддю Групи щодо огляду здійснення Конвенції ООН проти корупції [13], велика кількість країн не впровадила кримінальної відповідальності за незаконне збагачення з огляду на різноманітні причини, основною з яких є конституційні перешкоди. Так, у більшості країн із групи африканських держав запровадженню кримінальної відповідальності за незаконне збагачення заважають перешкоди конституційного (порушення принципу презумпції невинуватості) або практичного характеру (складність порушення справи через труднощі, пов'язані з проведенням фінансового профілювання, оцінюванням чистої вартості майна, виявленням і арештом активів тощо) (п. 15 зазначеної вище доповіді). Кримінальна відповідальність за незаконне збагачення передбачена лише в двох із дев'яти держав Східної Європи, хоча в одній із них відповідне положення вважається розпливчастим і неконкретним (у доповіді не називаються конкретні країни, проте скоріше за все в останньому випадку йдеться про Україну). У більшості країн цього регіону встановленню такого складу злочину перешкоджають конституційні норми (положення про тягар доказування, презумпції невинуватості та інші особливості законодавства) (п. 17 доповіді). Як відзначається в п. 18 доповіді, що аналізується, усі держави-учасниці з групи західноєвропейських та інших держав повідомили, що встановленню кримінальної відповідальності за незаконне збагачення перешкоджають конституційні обмеження, які стосуються презумпції невинуватості й перенесення тягара доведення.

Разом із тим у більшості з дев'яти держав Азіатсько-Тихоокеанського регіону Конституція й законодавство не перешкоджають установленню кримінальної відповідальності за незаконне збагачення (цей склад передбачено в п'яти державах-учасницях із цього регіону, а в трьох інших готується відповідне законодавство) (п. 16 доповіді).

Окрім поданого вище доказу, який є основною перепорою для запровадження відповідальності за незаконне збагачення за типом ст. 20 Конвенції, наводяться також і інші аргументи, сума яких демонструє поле проблем, пов'язаних із цим нетиповим для українського кримінального права інструментом протидії корупції. Тут варто зазначити, що позиції, які відкидають можливість кримінальної відповідальності за незаконне збагачення, оперують не окремими аргументами для такого висновку, а використовують їх комбінаціями, у центрі яких знаходиться теза про порушення принципу презумпції невинуватості.

Проте інколи зазначається, що презумпція невинуватості не перешкоджає законодавцю реалізувати норму Конвенції про незаконне збагачення шляхом проведення відповідних перевірок компетентними органами щодо законності отримання тих чи інших доходів посадової особи з метою виявлення фактів незаконного збагачення, у тому числі, із застосуванням норм Кримінального процесуального кодексу (далі – КПК) РФ [14; 15]. При цьому не зовсім зрозумілим є те, як саме будуть надалі використо-



уватися результати такої перевірки – для застосування конфіскації “іп гет” чи для притягнення особи до кримінальної відповідальності, а також те, чи буде в такому випадку існувати обов’язок публічного службовця раціонально обґрунтувати збільшення активів. Є також точка зору, згідно з якою норма про незаконне збагачення не суперечить принципу презумпції невинуватості, так само як і праву особи не доводити свою невинуватість, оскільки в конституційних нормах ідеться про право особи не доводити невинуватість у вчиненні злочину. При цьому за нормою про незаконне збагачення злочином (суспільно небезпечним винним діянням) є значне збільшення активів. Отже, вимоги Конституції України не поширюються на право особи не доводити інші, ніж невинуватість у вчиненні злочину, обставини, зокрема обґрунтування походження активів. Предметом доказування за цим злочином буде наявність в особи активів, а також ненадання раціонального обґрунтування їхнього походження. Звісно, обов’язок доказування залишається за уповноваженими органами держави [16]. Такі міркування пов’язані з вузьким буквальним розумінням одного з елементів принципу презумпції невинуватості. Між тим цей основоположний принцип передбачає також положення щодо тягаря доказування, яке однозначно страждає під час реалізації ст. 20 Конвенції, що визнано серед науковців і розумілося при виробленні тексту Конвенції, а тому з наведеними доказами погодитися не можна.

Окрім посилання на порушення нормою про незаконне збагачення принципу презумпції невинуватості, додатково зазначається, що подібно до інших норм, Конвенція вимагає умисного характеру діяння («коли він (злочин) відбувається умисно»). У цьому випадку незрозуміло, стосовно якого діяння повинна встановлюватися вина у формі умислу, так як «значне збільшення активів» є не дією (бездіяльністю) особи, а його наслідком. Дія (бездіяльність) презюмується й не потребує доказування, що суперечить положенню класичного кримінального права про відповідальність особи лише за свої винні дії (бездіяльність) [17, с. 114]. На таке зауваження варто зазначити, що в міжнародному праві поняття вини має дещо інше функціональне призначення і зміст, порівняно з національним правом. Зокрема, на думку Ю.О. Колосова, у міжнародному праві вина – це сам факт учинення суб’єктом протиправної дії, і для уникнення змішування понять у міжнародному праві потрібно говорити не про ставлення у вину, а про ставлення вчиненої дії [18, с. 41]. Останнє підтверджується також тим, що як у Міжамериканській конвенції проти корупції від 29.03.1996 р., так і в Конвенції Африканського союзу про запобігання та боротьбу з корупцією від 12.07.2003 р. серед ознак складу незаконного збагачення умисел не згадується. У цьому контексті видається, що вказівка Конвенції на умисний характер незаконного збагачення покликана усунути можливість конструювання в національному праві таких підстав кримінальної відповідальності за цей злочин, які передбачали б серед іншого можливість засудження особи в ситуаціях, коли суттєве збільшення її активів, яке не узгоджується з її легальними доходами й не може бути нею раціональ-

но обґрунтоване, відбулося поза усвідомленням, волею і контролем такої особи та не було її метою. Наприклад, унесення без будь-яких підстав на рахунок суб'єкта незаконного збагачення коштів без його відома з метою подальшого ініціювання кримінальної відповідальності. При цьому для уникнення використання такого пояснення збільшення активів самим публічним службовцем з метою ухилення від кримінальної відповідальності поряд зі складом незаконного збагачення варто передбачити нормативне положення, за яким у разі виявлення цим службовцем безпідставного збільшення своїх майнових активів, яке відбулося поза його усвідомленням, волею й контролем і не було метою суб'єкта незаконного збагачення, останній зобов'язаний невідкладно (у розумний строк) письмово повідомити про це відповідний уповноважений антикорупційний орган, інакше таке збагачення має вважатися умисним (у наведеному значенні) й тягти відповідальність на загальних умовах.

Крім того, тоді як у кримінальному праві поняття вини (як умислу, так і необережності) сконструйовано виходячи з ознак матеріального складу злочину (ст. ст. 23–25 КК України), у злочинах із формальним складом прямиї умисел виражається лише в тому, що особа усвідомлює суспільно небезпечний характер діяння при його вчиненні [19, с. 111]. При цьому потрібно погодитися з А.Н. Трайніним, що немає злочинів, які не завдають шкоди об'єкту, бо це парадокс само по собі [20, с. 144].

Отже, винне ставлення до наслідків злочину (у цьому випадку негативних змін у охоронюваних суспільних відносинах) із формальним складом, які будуть виражатися в заподіянні чи можливості заподіяння істотної шкоди фізичній чи юридичній особі, суспільству або державі, що, виходячи з положень ч. 2 ст. 11 КК України, є обов'язковими для уникнення визнання такого діяння малозначним, як і самі наслідки, презюмується. У зв'язку з цим презюмування діяння у складі незаконного збагачення, як і презюмування наслідків у формальних складах злочинів, є лише прийомом юриспруденції, який ґрунтується на припущенні наявності в минулому протиправного корупційного діяння (діянь) у разі встановлення настання відповідного наслідку (суттєве збільшення активів). Як видається, така спростовна презумпція повною мірою має право на існування та правову регламентацію, оскільки опирається на підтверджений життєвим досвідом зв'язок між фактом, який припускається (наявність протиправного корупційного діяння), і фактом, який установлений (суттєве збільшення активів публічного службовця) і сприятиме ефективності дії досліджуваного інституту кримінального права.

Також варто зазначити, що наведене заперечення впровадження норми про незаконне збагачення, яке ґрунтується на легальному визначенні злочину виключно як діяння (ч. 1 ст. 11 КК України), не є переконливим, адже в контексті складу, описаного в ст. 20 Конвенції, незаконне збагачення хоча й ідентифікується за результатом – значне збільшення активів, але цей результат пов'язаний причинним зв'язком із раніше вчиненим діянням чи діяннями. Адже очевидно, що збільшення активів службової

особи не може відбутися без учинення нею діяння. З урахуванням цього потрібно підтримати точку зору В.М. Боркова, за якою, якщо наслідки злочинної поведінки піддаються фіксації, але виникають серйозні проблеми з установленням конкретних обставин заподіяння шкоди, постає питання про допустимість опису складу злочину за допомогою вказівки на особливості суб'єкта й результатів його злочинної діяльності, не вимагаючи від правозастосовця встановлення діяння, його способу й інших обставин. Якщо вважається можливим презюмувати наслідки (у конструкціях формальних складів), так чому б не презюмувати наявність діяння або навіть злочинної діяльності особи виходячи з її результатів. Подібні склади можна було б назвати, наприклад, результативними [21, с. 166]. На користь такої ідеї та як додатковий контраргумент свідчить практика широкого використання в усіх правових державах техніки презумпцій. Пояснювати ж неможливість уведення норми про незаконне збагачення тим, що буде допущено презюмування певних фактів на фоні використання презумпцій щодо інших правових ситуацій є непослідовною позицією.

Подані вище положення варто покласти в основу моделювання складів злочинів завершального рубежу протидії корупції, що, як видається, не повинен зводитися лише до незаконного збагачення. Актуальним у цьому напрямі є виявлення й інших об'єктивних виявів (наслідків, результатів) корупції в діяльності відповідного суб'єкта та їх криміналізація, що буде правовим рішенням проблеми латентності корупційних злочинів.

Також у юридичній літературі зазначається, що неможливість державної посадової особи раціонально обґрунтувати значне збільшення активів може бути встановлена в різних ситуаціях: а) коли самозбагачення здійснене з порушенням вимог закону; б) коли збагачення було без порушень закону, однак особа це не може підтвердити (зокрема, у випадках втрати відповідних документів; смерті власників, які подарували чи на інших умовах передали майно без документів; привласнення знайденого майна чи такого, що випадково опинилося в особі тощо). Якщо за таких обставин неможливість державної посадової особи раціонально обґрунтувати значне збільшення активів буде завжди пов'язуватися із незаконним збагаченням, то це, по суті, є припущенням, а, відповідно до ч. 3 ст. 62 Конституції України, обвинувачення не може ґрунтуватися на припущеннях [11, с. 225–226]. При притягненні до відповідальності за незаконне збагачення презюмується походження доходів посадової особи внаслідок корупційного діяння, хоча насправді ці кошти можуть мати будь-яке походження, нехай навіть і незаконне, але зовсім не обов'язково пов'язане з корупцією [22]. Такі доводи не можуть бути перешкодою для встановлення зазначеної вище правової презумпції, оскільки, по-перше, таке припущення є спростовною презумпцією, а по-друге, ознакою будь-якої правової презумпції є наявність в її основі неповного індуктивного умовиводу з імовірністю наявності передбачуваного в ньому факту, що повною мірою відповідає принципам права та, як уже зазначалося, широко використовується в сучасній юриспруденції. При цьому правова презумпція не може

бути побудована з використанням повної індукції, за якої статистична повторюваність життєвих процесів сприймається як сувора закономірність, у зв'язку з тим, що за виявлення такого роду закономірності підсумком буде не ймовірне припущення, що допускає можливість свого спростування, а практично достовірне знання [23].

На підставі наведеного щодо складу незаконного збагачення видається, що перешкоди теоретичного характеру для презюмування винного (умисного) ставлення до діянь, які призвели до суттєвого збільшення майнових активів суб'єкта корупційного правопорушення й також презюмуються, відсутні. Викладене вище засвідчує, що положення ст. 20 Конвенції щодо умисного характеру незаконного збагачення не може бути перепорою для дієвості цього правового інструменту. У іншому ж випадку припис ст. 20 Конвенції через таку штучно створену інтерпретаторами внутрішню суперечність узагалі втрачає сенс.

Окрім цього, аргументом проти встановлення кримінальної відповідальності за незаконне збагачення називається те, що у ст. 20 Конвенції ведеться мова про неможливість особи раціонально обґрунтувати збільшення своїх активів, а це означає, що йдеться про показання або пояснення особи щодо своїх раніше вчинених дій, що суперечить ч. 1 ст. 63 Конституції України [11, с. 226]. Таке зауваження фактично є додатковим аргументом проти обмеження принципу презумпції невинуватості в частині перерозподілу тягаря доказування та може бути спростовано шляхом застосування тесту на пропорційність, що буде детально показано в окремій публікації. Крім того, варто звернути увагу, що, відповідно до означеного положення Конституції, особа не несе відповідальності саме за відмову давати показання або пояснення щодо себе, тобто за ст. 385 КК України, що додатково підтверджується частиною другою цієї самої статті. Згідно з ч. 1 ст. 18 КПК України, жодна особа не може бути примушена визнати свою винуватість у вчиненні кримінального правопорушення або примушена давати пояснення, показання, які можуть стати підставою для підозри, обвинувачення в учиненні нею кримінального правопорушення. Разом із тим законодавство України не містить положень, які забороняли б суду під час вирішення справи доходити негативних висновків для обвинуваченого при оцінюванні наявних по справі доказів (у цьому випадку доказів значного збільшення активів публічного службовця, що не відповідає його доходам) у разі його відмови давати показання. Навпаки, така інтерпретація зазначеного конституційного положення відповідає висновкам Європейського суду з прав людини (далі – Європейський суд) у справі *John Murray v. United Kingdom* [24], за якими з урахуванням вагомості наявних проти особи доказів те, що з її відмови під час арешту, допиту в поліції та на судовому розгляді дати пояснення зроблено несприятливі для неї висновки, було питанням здорового глузду й уважати це несправедливим чи необґрунтованим за таких обставин не можна, також неможливо сказати, що виведення розумних висновків із поведінки цієї особи є перекладенням тягаря доведення з обвинувачення на захист, а отже, і порушенням прин-

ципу презумпції невинуватості. У п. 47 зазначеного рішення Європейський суд указав, що «право на мовчання» не є абсолютним. У цьому випадку необхідно тільки нормативно регламентувати описану вище можливість суду, наприклад, у структурі складу незаконного збагачення, як це пропонується у ст. 20 Конвенції.

У контексті, що розглядається, також звертає на себе висновок Європейського суду у справі *Van Vondel v. Netherlands* [25], за яким право не відповідати на запитання й не давати свідчень проти самого себе не можна тлумачити як таке, що надає загальний імунітет щодо дій, мотивом яких є бажання уникнути розслідування. Не кожен захід, застосований, щоб заохотити особу надати інформацію органам влади, належить розглядати як неправомірний примус; не забороняється застосовувати примусові повноваження, вимагаючи від осіб надання відомостей, скажімо, про їхні фінансові активи, хоча їхнє ненадання й може тягти за собою покарання.

Отже, суд може робити негативні висновки з мовчання обвинуваченого, коли фактичні обставини справи (значне збільшення активів публічної посадової особи, яке перевищує її законні доходи) явно вимагають від особи надати пояснення (раціонально обґрунтувати походження таких активів), якщо при цьому таке мовчання не є основною підставою для обвинувального вироку, що й передбачає склад незаконного збагачення.

У юридичній літературі також висловлюється думка, що стаття про незаконне збагачення у вигляді, запропонованому Конвенцією, може призвести до порушення принципу *non bis in idem*. Так, зазначається, що визнання значного збільшення активів суспільно небезпечним діянням і підставою кримінальної відповідальності в більшості випадків може суперечити положенню про неможливість притягнення двічі до юридичної відповідальності одного виду за одне й те саме правопорушення, адже незаконне збагачення не потрібно вважати самостійним діянням у кримінально-правовому розумінні (окремим інтелектуальним та вольовим вчинком), оскільки останнє може виникнути лише через учинення іншого діяння (оскільки будь-які не передбачені законом випадки отримання активів у значному розмірі службовими особами охоплюються іншими складами злочинів). В іншому разі збагачення не буде відповідати ознаці незаконного. Отже, притягнення до відповідальності за незаконне збагачення може призвести до повторного притягнення особи до кримінальної відповідальності за діяння, унаслідок якого було отримано активи, тобто за одне й те саме діяння. Крім того, запропонована норма опосередковано передбачає наявність іншого, можливо, нерозкритого правопорушення, зокрема злочину, і може суперечити принципу невідворотності кримінальної відповідальності [16]. Перше з наведених зауважень є таким, що не стосується суті норми про незаконне збагачення й засвідчує необхідність такого конструювання цього правового інструменту в національному праві, що забезпечувало б неможливість притягнення особи до кримінальної відповідальності за отримання неправомірної вигоди водночас за статтями про злочини, які належать до різних рубежів (у цьому випадку – основного й завершального)

протидії корупції. Таку проблему доцільно вирішити шляхом введення до КК України поряд із нормою про незаконне збагачення положення, за яким ця норма не може засовуватися в разі, якщо суттєве збільшення майнових активів особи становить інший злочин. Виходячи з того, що принцип невідворотності кримінальної відповідальності означає, зокрема, те, що, якщо особа, котра вчинила злочин, підлягає кримінальній відповідальності, вона притягується до неї [26], то, навпаки, дія норми про незаконне збагачення як елемент завершального рубежу протидії корупції сприятиме його дотриманню, адже можливості притягнути до відповідальності корупціонера значно зростуть, що знизить латентність корупційних діянь.

Викладене надає можливість відкинути спростовані вище аргументи, які наводяться проти норми про незаконне збагачення, і зосередити увагу на основній перепоні введення до правової системи України цього антикорупційного інструменту – принципі презумпції невинуватості. Такий висновок формує необхідність подальшого дослідження в напрямі вивчення можливості й доцільності часткового обмеження дії принципу презумпції невинуватості нормою про незаконне збагачення з метою протидії корупції в Україні.

#### Література

1. Глобальна порівняльна таблиця індексу корупції CPI-2013 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://ti-ukraine.org/content/4039.html>.
2. І через рік після Майдану Україна лишається найкорумпованішою країною Європи [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://ti-ukraine.org/corruption-perceptions-index-2014>.
3. Дрьомін В.М. Інституціональна концепція злочинності / В.М. Дрьомін // Вісник Асоціації кримінального права України. – 2013. – № 1. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://nauka.jur-academy.kharkov.ua/download/visnik\\_yg/1/23.pdf](http://nauka.jur-academy.kharkov.ua/download/visnik_yg/1/23.pdf).
4. Концепция долгосрочного социально-экономического развития Российской Федерации на период до 2020 года, утверждена Распоряжением Правительства РФ от 17 ноября 2008 г. № 1662-р [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.economy.gov.ru>.
5. Борков В.Н. Предпосылки формирования трех рубежей уголовно-правового предупреждения коррупции / В.Н. Борков // Научный вестник Омской академии МВД России. – 2009. – № 4 (35). – С. 18–19.
6. Про ратифікацію Конвенції Організації Об'єднаних Націй проти корупції : Закон України від 18.10.2006 р. № 251-V [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/251-16>.
7. Міжамериканська конвенція проти корупції від 29.03.1996 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/998\\_089](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/998_089).
8. African Union Convention on Preventing and Combating Corruption [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://au.int/en/content/african-union-convention-preventing-and-combating-corrupcion>.
9. Зелинская Н.А. Международные преступления и международная преступность / Н.А. Зелинская ; Одесская нац. юрид. акад. – Одесса : Юрид. літ., 2006. – 565 с.
10. Гізімчук С.В. Механізм забезпечення дії положень ст. 11 Загальної Декларації прав людини при притягненні до кримінальної відповідальності за незаконне збагачення (ст. 368 КК України) / С.В. Гізімчук // Питання боротьби зі злочинністю. – 2010. – Вип. 19. – С. 276–279.
11. Киричко В.М. Кримінальна відповідальність за корупцію / В.М. Киричко. – Х. : Право, 2013. – 424 с.
12. Дудоров О. Незаконне збагачення : сумнівна новела антикорупційного законодавства України / О. Дудоров, Т. Тертиченко // Вісник Національної академії прокуратури України. – 2011. – № 3. – С. 28–34.

13. Обзор хода осуществления Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции [Осуществление главы III (Криминализация и правоохранительная деятельность) Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции на региональном уровне] (CAC/COSP/IRG/2013/1) (Вена, 27–31 мая 2013 г.) [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <https://cms.unov.org>.
14. Быков В.М. Препятствует ли принцип презумпции невиновности борьбе с коррупцией? / В.М. Быков // Российская юстиция. – 2011. – № 11. – С. 35–37.
15. Синельщиков Ю.П. Пути реализации ст. 20 Конвенции ООН против коррупции в российском законодательстве и прокурорской практике / Ю.П. Синельщиков // Законность. – 2014. – № 2. – С. 5–9.
16. Яковлев Д.Л. Правові проблеми незаконного збагачення / Д.Л. Яковлев // Європейське і національне кримінальне право: шляхи та перспективи розвитку. Третє юридичні читання : матеріали Міжнародної наукової конференції студентів та аспірантів / за заг. ред. Є.Л. Стрельцова. – Одеса, 2007. – С. 218–220.
17. Богуш Г.И. Коррупция и международное сотрудничество в борьбе с ней : дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право» / Г.И. Богуш. – М., 2004. – 194 с.
18. Колосов Ю. Ответственность в международном праве / Ю. Колосов. – М. : Юридическая литература, 1975. – 255 с.
19. Злобин Г.А. Умысел и его формы / Г.А. Злобин, Б.С. Никифоров. – М. : Юрид. лит., 1972. – 264 с.
20. Трайнин А.Н. Общее учение о составе преступления / А.Н. Трайнин. – М. : Госюриздат, 1957. – 264 с.
21. Борков В.Н. Незаконное обогащение: преступление без деяния? / В.Н. Борков // Известия высших учебных заведений. Серия «Правоведение». – 2011. – № 6. – С. 161–169.
22. Богуш Г.И. Конвенция ООН против коррупции 2003 г.: общая характеристика и проблемы имплементации / Г.И. Богуш [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://sartraccs.ru/print.php?print\\_file=Pub/bogush\(2-11-06\).htm](http://sartraccs.ru/print.php?print_file=Pub/bogush(2-11-06).htm).
23. Жажина О.В. Презумпции как субсидиарные правовые нормы : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теория и история государства и права; история политических и правовых учений» / О.В. Жажина ; Государственное образовательное учреждение высшего профессионального образования «Санкт-Петербургский государственный университет экономики и финансов». – СПб., 2011. – 27 с.
24. Case of John Murray v. The United Kingdom (Application № 18731/91), judgment, 8 February 1996 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://hudoc.echr.coe.int>.
25. Case of van Vondel v. the Netherlands (Application № 38258/03), judgment, 23 march 2006 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://hudoc.echr.coe.int>.
26. Коломієць Ю.Ю. Невідворотність кримінальної відповідальності: правова природа та зміст : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Кримінальне право та криминологія; кримінально-виконавче право» / Ю.Ю. Коломієць ; Одес. нац. юрид. акад. – О., 2005. – 17 с.

#### А н о т а ц і я

**Михайленко Д. Г. Норма про незаконне збагачення як елемент завершального рубежу протидії корупції в Україні.** – Стаття.

У статті досліджуються теоретичні й нормативні положення національної системи права, які блокують в Україні повноцінну реалізацію норми про незаконне збагачення (у розумінні ст. 20 Конвенції ООН проти корупції), та визначається їх дійсне співвідношення зі складом цього злочину. Установлюється, що основною перешкодою введення до правової системи України досліджуваного антикорупційного інструменту є принцип презумпції невинуватості. Робиться висновок, що є необхідність вивчення можливості й доцільності часткового обмеження дії цього принципу нормою про незаконне збагачення з метою протидії корупції в Україні. Обґрунтовується, що інші аргументи, які наводяться проти впровадження норми про незаконне збагачення, не можуть перешкоджати її дії в Україні.

*Ключові слова:* корупція, корупційні злочини, незаконне збагачення, принцип презумпції невинуватості.

**А н н о т а ц и я**

***Михайленко Д. Г. Норма о незаконном обогащении как элемент заключительного рубежа противодействия коррупции в Украине.*** – Статья.

В статье исследуются теоретические и нормативные положения национальной системы права, которые блокируют в Украине полноценную реализацию нормы о незаконном обогащении (в смысле ст. 20 Конвенции ООН против коррупции), и определяется их действительное соотношение с составом этого преступления. Устанавливается, что основным препятствием введения в правовую систему Украины исследуемого антикоррупционного инструмента является принцип презумпции невиновности. Делается вывод, что есть необходимость изучения возможности и целесообразности частичного ограничения действия этого принципа нормой о незаконном обогащении в целях противодействия коррупции в Украине. Обосновывается, что другие аргументы, которые приводятся против введения нормы о незаконном обогащении, не могут препятствовать ее действию в Украине.

*Ключевые слова:* коррупция, коррупционные преступления, незаконное обогащение, принцип презумпции невиновности.

**S u m m a r y**

***Mykhailenko D. G. Illicit enrichment as an element of the final borderline of fight against corruption in Ukraine.*** – Article.

The article investigates theoretical and normative provisions of the domestic system of law that block the full enforcement of the norm on illicit enrichment (as viewed in Art. 20 of the UN Convention against Corruption) and defines their actual interrelation with the body of this crime. It is established that the main hindrance in the way of introducing the studied anticorruption instrument into the Ukrainian system of law is the presumption of innocence principle. It is inferred that there is a necessity to look into the possibility and expediency of partial limitation of this principle by the norm on illicit enrichment with the view to fight corruption in Ukraine. It is substantiated that the other arguments against the introduction of the norm on illicit enrichment are not able to obstruct its operation in Ukraine.

*Key words:* corruption, corruption crimes, illicit enrichment, principle of presumption of innocence.



УДК 341.21/23:34.03

*С. С. Андрейченко***АТРИБУЦІЯ ДЕРЖАВІ ПРОТИПРАВНОЇ ПОВЕДІНКИ  
СУДОВИХ ОРГАНІВ З МЕТОЮ ВСТАНОВЛЕННЯ  
МІЖНАРОДНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ**

Еволюція розвитку людства свідчить, що судоустрій є соціально необхідним продуктом життєдіяльності суспільства. Будь-яке об'єднання людей в спільноти з метою створення держави неминуче передбачало наявність судових органів, здатних здійснювати захист їхніх прав і законних інтересів. Доказом тому слугує наявність у сучасному світі найрізноманітніших судових систем, які зуміли зберегти у своїй першооснові історичну самобутність і унікальність звичаїв, традицій, устоїв [1, с. 4].

Судова влада є невід'ємною складовою у правовому механізмі забезпечення й захисту прав і свобод людини та громадянина. На жаль, на практиці мають місце випадки, коли акти судових органів приймаються із порушенням принципу законності, є результатом допущених у процесі правозастосування помилок і зловживань. У результаті порушення міжнародних зобов'язань держави діями або бездіяльністю національних судів виникає необхідність вирішення питання про присвоєння поведінки судових органів державі й покладення міжнародної відповідальності на саму державу.

Проблемі міжнародної відповідальності держав приділяється значна увага в міжнародно-правовій літературі. Окремі питання відповідальності держав розглядали у своїх роботах такі вітчизняні та зарубіжні вчені, як Р. Аго, Д. Анцилотті, Г. Аранжіо-Руїз, І. Бліщенко, Я. Броунлі, Ю. Блажевич, М. Буроменський, В. Буткевич, А. Дмитрієв, Н. Зелінська, Дж. Кроуфорд, І. Лукашук, В. Мицик, Л. Оппенгейм, А. Пеллет, Л. Тимченко, А. Фердросс, Ю. С. Шемшученко й ін.

Значний внесок у розроблення теми міжнародно-правової відповідальності зробили радянські вчені: В. Василенко, Ю. Колосов, П. Куріс, Д. Левін, В. Мазов, А. Орловський, С. Петровський, С. Раскалей, Ю. Решетов, Ю. Рібаков, Н. Ушаков, Г. Тункін та ін.

Водночас багато важливих правових аспектів багатогранної проблеми міжнародної відповідальності держав не стали об'єктом спеціального

аналізу в сучасній науці міжнародного права, що зумовлює актуальність подальшого вивчення цієї теми, зокрема одного із фундаментальних питань цієї сфери – присвоєння (атрибуції) поведінки державам. Мета статті полягає у вивченні підстав і умов присвоєння державі поведінки судових органів з метою міжнародної відповідальності держави.

Принципи самостійності й незалежності судової влади у внутрішньому праві, а також поваги остаточного характеру судових рішень істотно вплинули на те, як саме загальний принцип відповідальності держав застосовується до дій чи упущень судових органів [2, с. 421]. Ідеї про незалежність суду можна зустріти ще у філософсько-правовій доктрині поділу влади, авторство якої приписується Джону Локку та Шарлю Монтеск'є. Інші дослідники знаходять їх у працях Аристотеля, Епікура, Полібія. На думку П. Баренбойма, існує більш раннє джерело – Біблія, де «вперше незалежна судова влада протиставлена владі царській». Справді, якщо звернутися до Святого Письма, можна побачити, що в Старому Завіті в Книзі Суддів і в Першій книзі Царств закладений важливий принцип відділення судової влади від влади виконавчої та законодавчої. Саме ізраїльський суддя Самуїл оголошує покарання Саула та звільняє його від царювання. Ці дії багатьма дослідниками розцінюються як зародження теорії поділу влади, проголошення незалежної судової влади [3, с. 56].

Безсумнівно, під час здійснення правосуддя суди повинні бути незалежними від інших гілок влади й коритися тільки закону, але при цьому вони залишаються власне органами держави. За висловлюванням А. Фердросса, «всяка держава несе відповідальність за міжнародно-протиправні дії своїх судових органів. Цим жодною мірою не зачіпається твердо встановлена норма про внутрішньодержавну незалежність судів, оскільки вони є також органами держави. Суди можуть бути незалежні від інших органів держави, наприклад від уряду, але ніяк не від самої держави» [4, с. 365].

На те, що певні труднощі викликає питання про міжнародно-правову відповідальність держави за дії її судових органів у зв'язку з принципом незалежності суддів, указував Д. Левін [5, с. 72]. Водночас усі юристи-міжнародники згодні в тому, що, як сформулював цю загальну думку Д. Анцилотті, «незалежність судової влади є принципом конституційного права, яке ставить своїм завданням визначити відносини між цією владою та іншою владою держави. Стосовно іноземних держав, навпаки, держава є суб'єктом міжнародного права, тобто єдиним цілим, а не окремими гілками влади в державі» [6, с. 402].

Як стверджує Дж. Кроуфорд, судові дії, звичайно, здатні породжувати відповідальність держави, і принаймні одне «іменоване правопорушення», відмова у правосудді, конкретно стосується судових дій. У зв'язку з цим учення про незалежність судової системи, як і у випадку із парламентським суверенітетом, має тільки внутрішній ефект: те, що судова система допустила помилку з позиції міжнародного права може породити державну відповідальність незалежно від того, наскільки незалежною від виконавчої

влади може бути судова дія. Так, наприклад, у консультативному висновку Спеціального доповідача Міжнародний Суд визнав дії судової системи Малайзії як державного органу в сенсі ст. 4 Статей. Точніше, Апеляційний орган СОР у США – *Shrimp* – зазначив, що «Сполучені Штати, як і всі інші члени СОР і загального співтовариства держав, несуть відповідальність за дії всіх своїх підрозділів уряду, у тому числі судового» [7, с. 121].

Варто визнати, що відповідальність держави за дії її судів, знаходила визнання не без зусиль. Небажання держав дозволити поширення на судову владу правила про те, що держава несе відповідальність за дії всіх своїх органів, обґрунтовувалося посиленням на основоположні принципи судової організації, що особливо помітно в арбітражних рішеннях, які виносилися в XIX ст. Дипломатичній практиці відомо немало випадків, коли держава посилювалася на незалежність судової влади, щоб уникнути відповідальності за її поведінку [2, с. 421].

Надалі практика стала дотримуватися правила: «Рішення, винесене судовою владою, є дією органу держави». На думку І. Лукашука, визнання іншого положення означало б зняття з держави відповідальності за поведінку важливої галузі її влади. Відповідно до принципу міжнародної відповідальності, держава не може посилатися на своє внутрішнє право, щоб уникнути відповідальності за міжнародним правом. У міжнародних відносинах держава є єдиним суб'єктом і несе відповідальність за діяльність усіх своїх органів [8, с. 120].

Положення про те, що держава не може зняти з себе міжнародно-правову відповідальність, посилюючись на своє внутрішньодержавне право, є одним із основних постулатів у міжнародному праві. У статтях, прийнятих Третьою комісією на Гаазькій конференції з кодифікації міжнародного права, говориться: «Держава не може ухилитися від відповідальності, посилюючись на своє внутрішнє право». Цей принцип зафіксований і в низці кодифікаційних проектів. Наприклад, у Гарвардському проекті 1929 р. вказується, що «держава не звільняється від відповідальності внаслідок яких-небудь приписів внутрішнього права».

Гарсія Амадор у своїй першій доповіді про міжнародно-правову відповідальність у Комісії міжнародного права ООН констатував, що «у зв'язку з питанням про два передбачуваних типи відповідальності (за міжнародним правом і за внутрішнім правом), сучасні автори визнають моністичний підхід і, крім того, уважають, що в разі конфлікту між міжнародним зобов'язанням і внутрішньодержавним зобов'язанням, тобто між відповідальністю, яка ставиться державі за міжнародним правом, і відповідальністю, яка ставиться за внутрішнім правом, міжнародні зобов'язання превалюють. Точніше кажучи, не може навіть виникнути питання про те, що держава може уникнути відповідальності, посилюючись на приписи внутрішнього права» [5, с. 74].

А. Фердросс з цього приводу пише, що «суди найчастіше вчинюють міжнародно-неправомірний акт, коли водночас із порушенням внутрішньодержавного права вони порушують і міжнародне право. Наприклад,

якщо вони зовсім не застосовують або неправильно застосовують належним чином оприлюднений міжнародний договір або порушують визнану державою звичаєву міжнародну норму. Але суд може вчинити міжнародно-протиправний акт, «перейшовши» міжнародно-правову норму без порушення правопорядку держави. В обох випадках держава несе однакову відповідальність. На відміну від цього, держава ніколи не може бути відповідальною за міжнародним правом за просте порушення свого внутрішньодержавного права. Тому, якщо суд неправильно застосовує внутрішньодержавне право до іноземця, такий акт сам по собі не може породити відповідальності держав» [4, с. 365].

Питання про міжнародну відповідальність держави за поведінку судових органів мало дуже гостре обговорення на Гаазькій конференції 1930 р. На ній у доповіді Герреро була висунута так звана латиноамериканська доктрина з цього питання, що відкидала будь-яку форму міжнародної відповідальності держави за дії її судових органів, за винятком випадків відмови у правосудді як такому [2, с. 424]. Конференція зрештою визнала, що міжнародна відповідальність держави випливає з того факту, що судові рішення, яке не підлягає апеляції, явно несумісне із міжнародними зобов'язаннями цієї держави. Як бачимо, визнання відповідальності держави за діяння судів було надане в дуже обмеженій формі [8, с. 120].

Згодом розуміння міжнародно-правової відповідальності держави за поведінку судових органів стало ширшим. У ХХ ст., указував Х. Аречага, був визнаний принцип відповідальності держави за дії судової влади. «Хоча судова влада й незалежна від уряду, вона не може бути незалежною від держави; рішення, що приймається якою-небудь судовою інстанцією, є рішенням державного органу так само, як і закон, що видається законодавчим органом, чи постанова, що приймається виконавчим органом» [2, с. 421].

Е. Пашуканіс зазначав, що «відповідальність держави безсумнівна в разі порушення судовим рішенням міжнародного правового зобов'язання держави» [9, с. 131]. Ця ідея підкреслювалася в радянських дипломатичних документах із приводу, наприклад, накладення судом департаменту Сени (Франція) арешту на грошові суми Держторгу і Торгпредства СРСР, що знаходилися у Французьких банках, у нотах уряду Італії (1922) щодо накладення Римським трибуналом секвестру на грошові суми, які належать торговому відділу Представництва РСФРР в Італії, у ноті Повіреного у справах СРСР у Фінляндії від 12 вересня 1924 р. Міністру закордонних справ Фінляндії тощо [10, с. 185].

Д. Левін писав: «... не підлягає сумніву, що держава несе відповідальність за будь-які рішення своїх судів» [5, с. 74]. Це положення було остаточно закріплено в Статтях про відповідальність держав 2001 р. [22], де у ст. 4 проголошується, що поведінка будь-якого органу держави, який має такий статус відповідно до внутрішнього права цієї держави, розглядається як діяння держави за умови, що в цьому випадку орган діяв як такий, при цьому не має значення, чи належить орган до законодавчої,

виконавчої, судової або іншої влади, чи є він за положенням нижчим чи вищим у межах структури держави, чи мають його функції міжнародний чи внутрішній характер.

Прикладом сучасного застосування правила присвоєння поведінки судів державі може слугувати справа «Проніна проти України» (2006), розглядувана Європейським судом з прав людини (далі – ЄСРЛ, Суд) [12]. Відповідно до матеріалів справи, заявниця зверталась до національних судів із вимогою вирішити її спір щодо пенсії з органами соціального забезпечення. С. Проніна посилалася, зокрема, на положення ст. 46 Конституції України, заявляючи, що її пенсія не повинна бути нижчою за прожитковий мінімум. Однак національні суди не здійснили жодної спроби проаналізувати позов заявниці з цієї позиції, попри пряме посилення на вказану норму Конституції України в кожній судовій інстанції.

ЄСПЛ вказав, що не в його компетенції вирішувати, який шлях міг би бути найадекватнішим для національних судів під час розгляді цього аргументу. Однак, на думку Суду, національні суди, зовсім ігноруючи цей момент, хоча він був специфічним, доречним і важливим, не виконали свої зобов'язання щодо п. 1 ст. 6 Конвенції 1950 р., який передбачає, що «кожен має право на справедливий розгляд його справи судом, який вирішить спір щодо його прав та обов'язків цивільного характеру ...». Отже, ЄСПЛ визнав дії держави Україна (в особі судових органів) такими, що порушили норми міжнародного права (положення Конвенції 1950 р.) [13, с. 328].

У межах проводжуваного дослідження нас цікавить передусім питання про визначення підстав для атрибуції державі поведінки судових органів, якому в міжнародно-правовій літературі не приділяється окремої належної уваги.

На думку А. Фердросса, протиправний акт суду породжує відповідальність держави в тому випадку, якщо іноземцю перегороджений або недопустимо уповільнений шлях до судового захисту (відмова у правосудді *digni de justice*) або ж якщо рішення щодо іноземця взагалі або до особи, котра належить до цієї держави, винесено явно зловмисно [4, с. 366].

Заслуговує на увагу думка Х. Арчаги, згідно з якою відповідальність держави за дії своїх судових органів може виникнути з трьох різних видів судових рішень:

- по-перше, рішення національного суду явно несумісне з нормами міжнародного права;
- по-друге, у випадку, традиційно відомому як «відмова в правосудді»;
- по-третє, в окремих виключних випадках і за чітко визначених обставин держава несе відповідальність за судові рішення, що суперечить внутрішньому праву. На думку вченого, міжнародна відповідальність держави за судові рішення, що суперечить внутрішньому праву може мати місце у виключних обставинах за збігу трьох обставин, які вимагаються для виникнення відповідальності, а саме: а) рішення національного суду має становити собою найгрубіше й непростиме порушення внутрішнього права; б) це має бути рішення суду вищої інстанції, прийняте вже після

того, як були вичерпані всі інші місцеві засоби судового захисту; в) повинен бути наявним суб'єктивний елемент недобросовісності чи дискримінаційного ставлення суду [2, с. 425].

Стосовно такої підстави, як несумісність судових рішень із нормами міжнародного права, такими, наприклад, як «рішення, що відмовляє іноземній державі чи її представникові у привілеях, якими він може користуватися згідно з міжнародним звичаєвим правом; вирок, у якому суддя переступає межі територіальної юрисдикції, що визнається за державою згідно з міжнародним правом; поведження зі злочинцем, утікачем, що не відповідає положенням чинного договору про видачу», зазначимо, що ще на Гаазькій конференції з кодифікації 1930 р. висловлювалися побоювання, що прийняття загальної формули відповідальності держави за дії її судових органів, ідентичної тій, яка діє щодо законодавчих і виконавчих органів, може перетворити міжнародні судові інстанції в апеляційні органи на рішення національних судів. У цьому контексті один із делегатів нагадав, що судова влада утворюється «незалежними органами, які ні від кого не отримують інструкцій або рекомендацій та авторитет і престиж яких визначається повагою до їхніх вироків і обґрунтованості цих вироків» [14, с. 522].

Зрештою, була прийнята формула, що передбачала міжнародну відповідальність держави, «яка випливає з того факту, що судові рішення, яке не підлягає апеляції, явно несумісне із міжнародними зобов'язаннями цієї держави». Виділені слова повинні були виразити ідею про те, що уряд, який висуває претензію, має надати переконливі докази, що дають змогу встановити невідповідність рішення суду міжнародним зобов'язанням і факт явного порушення одного з таких зобов'язань [2, с. 422].

Дж. Кроуфорд зазначає, що один зі спеціальних способів покладання відповідальності на державу за судові дії полягає у відмові від правосуддя щодо іноземців; інший – у неправильному тлумаченні або застосуванні договорів. У справах *LaGrand (2001)* і *Avena (2004)* у Сполучених Штатах Америки іноземні громадяни були засуджені до смертної кари без урахування їхніх прав відповідно до Віденської конвенції про консульські зносини. Міжнародний суд наказав зупинити виконання покарання, зазначивши, що «міжнародна відповідальність держави породжується діями компетентних органів і установ, що діють у цій державі». Проте Штат Арізона виконав вирок за конституційними підставами. Міжнародний суд згодом визнав, що «Сполучені Штати Америки, застосовуючи правила свого внутрішнього права, порушили свої міжнародні зобов'язання». Аналогічні висновки були зроблені Судом у справі *Avena*: «Права, гарантовані відповідно до Віденської Конвенції, є договірними правами, які Сполучені Штати Америки взяли на себе зобов'язання виконувати, ... правові наслідки порушення повинні бути розглянуті і прийняті до уваги в ході розгляду й перегляду, ... процес розгляду й перегляду має відбуватися в межах загальних судових розглядів, індивідуально пов'язаних із відповідачем» [7, с. 122].

Найчастіше в літературі й у міжнародній практиці згадується така форма протиправної поведінки судів, як відмова у правосудді (*deni de justice, denial of justice*). Хоча цьому питанню присвячена значна кількість міжнародно-правової літератури, доктрина та практика міжнародного права далекі від одноманітного розуміння цієї формули. Ф. Дан навіть відмічає, що «можна було б написати книгу про ті різні значення, які надані виразу «відмова у правосудді» [15, с. 147].

На переконання Х. Аречаги, поясненням численних спорів на сторінках теоретичних праць і в дипломатичній практиці стосовно правильного значення виразу «відмова у правосудді» є таким, що потерпіла держава часто намагається приписати цим словам якомога ширший зміст. Це одна з тих «магічних формул», які, подібно виразу «природне право», надають значно більшу силу й переконаність будь-якій вимозі [2, с. 423].

Багато авторів так чи інакше дотримуються положення, викладеного в рішенні міжнародного арбітражу 1896 р. у справі Фабіані. Згідно з рішенням, відмова у правосудді охоплює відмову судових органів виконати свою функцію, насамперед винести рішення по справі або незаконне затягування винесення рішення.

Це положення практично дослівно відтворюється багатьма авторами. П. Куріс робить такий висновок: «Отже, під відмовою у правосудді варто розуміти відмову національних судів розглянути справу або винести рішення, а також випадки незаконного затягування у винесенні рішення у справі, що стосується права іноземної держави та її громадян» [10, с. 188]. Подібне визначення було надане і В. Єлиничевим [16, с. 253].

А. Фердросс указує, що «тяжкі гріхи судових органів часто об'єднуються під загальним виразом «відмова у правосудді *dñni de justice*». Проти такого розширення цього поняття направлено рішення у справі *Chattin*, яке вказує на змішання різних фактичних обставин. У цьому рішенні йдеться, що під відмовою у правосудді у власному розумінні мається на увазі лише випадок, коли після того, як приватною особою або органом адміністрації здійснений неправомірний акт, а суд відмовив у правосудді, потерпілому надається право звернутися із законною вимогою про відшкодування шкоди» [4, с. 368].

І. Лукашук зазначає, що деякі автори досить широко тлумачать поняття відмови у правосудді, включаючи в нього повільність під час розгляду справи, несправедливі рішення. Нерідко під цим розуміють і очевидні недоліки в управлінні судовими органами [8, с. 121]. Так, ст. 9 Гарвардського проекту 1929 р. в поняття відмови у правосудді включала не лише відмову в доступі до судів і повільний розгляд справи, а й «очевидний недолік в управлінні судовими органами». Останню точку зору поділяє, наприклад, Ш. Фенвік [17, с. 45]. Такі тлумачення, на думку І. Лукашука, пояснюються прагненням забезпечити судовий захист іноземцям і їхній власності, що мало особливе значення для економічно розвинених країн. Якщо ж справа йде про міжнародні зобов'язання щодо іншої держави, то в цьому випадку будь-яка поведінка судового органу, що являє собою порушення зобов'язання, породжує міжнародну відповідальність [8, с. 121].

П. Куріс заперечує проти спроб деяких авторів включити в поняття відмови у правосудді «недоліки в управлінні юстицією». На переконання вченого, «подібне тлумачення цього поняття ґрунтується на теорії примата міжнародного права і суперечить принципу невтручання у внутрішні справи держави. Об'єктивним елементом міжнародного правопорушення не можуть бути недоліки внутрішньої організації держави, а лише її дії та бездіяльність, що порушують міжнародні зобов'язання». П. Куріс виступає також і проти включення до поняття відмови у правосудді явно несправедливих рішень національних судів з тієї причини, що тоді «правосуддя» є вже здійсненим. Ухвалення «національним судом» явно несправедливого з позиції міжнародного права рішення становить об'єктивний бік самостійного міжнародного правопорушення, відмінного від відмови у правосудді [10, с. 188]. Ш. Вішер відмічав, що взагалі існує «здійснене» правосуддя й немає «відмовного» правосуддя (*il y a justice rendue et non justice d'innée*) [18, с. 99].

На думку низки вчених, під відмовою у правосудді розуміється будь-яка шкода, заподіяна не тільки судовими, а й адміністративними й навіть законодавчими органами держави. Ралстон (*Ralston*), наприклад, указує, що термін «відмова у правосудді» застосовується також до неправильної дії або бездіяльності виконавчої влади [19, с. 330]. Х. Арчага зазначає, що тенденція розширення поняття відмови у правосудді з'явилася й була розвинена в англійській та американській літературі. Така широка інтерпретація ґрунтується на середньовічному понятті *denegatio justitiae*, яке було підставою для приватних репресалій. Іноземець, чиї права були порушені, повинен був насамперед звернутися за захистом до місцевого монарха, і лише в разі незадоволення його претензії до простого правопорушення додавалося *denegatio justitiae* і потерпілий отримував право звертатися за допомогою до свого монарха. Останній міг видати *lettres de marge*, згідно з яким потерпілий отримував право силою повернути своє майно від підданих монарха, який відмовив у правосудді [10, с. 186].

У міжнародно-правовій літературі поняття відмови у правосудді вживається частіше за все стосовно дій і бездіяльності судових органів держави. Однак і тут відзначається двояке розуміння цього терміна: у широкому сенсі (*lato sensu*) й у вузькому сенсі (*stricto sensu*). Так, Ш. Руссо під відмовою у правосудді в широкому сенсі розуміє «будь-які недоліки в організації або у виконанні судової функції», а у вузькому сенсі – «відмову в доступі до судів». Ш. Вішер визначає відмову у правосудді як «будь-які недоліки в організації або здійсненні судової функції, що містять порушення свого міжнародного зобов'язання захищати іноземців у судовому порядку», а під відмовою у правосудді в *stricto sensu* – відмову доступу до судів, затягування із винесенням рішення та перешкоди проти іноземного позивача [10, с. 186–187].

У процесі дослідження поняття «відмова у правосудді» з метою присвоєння державі поведінки судових органів нерозривно постає питання про вичерпання місцевих правових засобів судового захисту.

Відповідно до норми права про вичерпання місцевих засобів правового захисту, міжнародний суд не прийме до провадження претензію від імені



іноземця із заявою про відмову йому в правосудді, якщо ця особа не вичерпала всіх законних можливостей, наданих їй у відповідній державі. До тих пір, поки немає остаточного рішення вищої авторитетної влади цієї держави, не можна сказати, що має місце остаточна відмова у правосудді й виникла обґрунтована претензія міжнародного характеру. Ця норма, зазвичай іменована нормою місцевих засобів захисту, часто включається в конвенції, що передбачають обов'язкову юрисдикцію міжнародних судів. Однак невичерпання місцевих засобів не становить перешкоди для висунення претензії, якщо чітко встановлено, що за обставинами справи звернення до органу вищої влади буде неефективним, наприклад, якщо верховний судовий орган перебуває під контролем виконавчого органу влади, чії дії є предметом скарги (наприклад, справа Брауна, що розглядалася англо-американським третейським судом у 1929 р.), або якщо рішення, що оскаржується, винесено на виконання абсолютно певного розпорядження влади і притому видається неймовірним, щоб вищий судовий орган скасував це рішення або присудив компенсацію, або, нарешті, як правило, якщо шкода, заподіяна іноземцю, є актом уряду як такого (арбітражне рішення щодо спору між Грецією та Болгарією 1938 р.) [19, с. 331].

Варто зауважити, що питання про те, який саме сенс має бути наданий виразу «відмова у правосудді» не є суто термінологічним і має практичне значення. Так, у багатьох договорах наявність відмови в правосудді слугує необхідною попередньою умовою для висунення на міжнародному рівні або, можливо, для звернення в арбітраж позовних претензій, які раніше були просто заявленими іноземцями в приватному порядку позовами, регульованими внутрішнім правом і, зазвичай, такі, що підлягають розгляду в національних судах [2, с. 424].

Х. Аречага акцентує увагу також на тому, що «у світлі відповідних прецедентів і авторитетних висловлювань спеціалістів можна встановити різницю між діями судді, котрий відмовляє у правосудді, і судді, котрий виносить несправедливе рішення, тобто між тим, що Гроцій називав “*deni de justice*” і “*defi de justice*”. Відмова у правосудді має місце лише в тому випадку, коли іноземець не отримує доступу в суд для захисту своїх прав або коли необґрунтовано й неприпустимо затягується винесення рішення суду, тобто має місце незадовільне здійснення юрисдикції. У всіх інших випадках, коли місцевий суд виносить рішення, що відхиляє претензії іноземця, можна говорити про “*injustice rendue*”, але не про *ex hypothesi* “*justice deniee*”. Відповідно, не можна говорити про відмову у правосудді, коли суд виносить своє рішення за висунутим іноземцем позовом, навіть якщо він не задовольнить заявлених претензій, уважаючи їх безпідставними» [2, с. 423].

Під час дослідження проблеми присвоєння державі протиправної поведінки її судових органів і, відповідно, міжнародно-правової відповідальності цієї держави виникає питання щодо відповідальності держави за судові помилки.

Як стверджує П. Куріс, те положення, що держава відповідає за явно несправедливі рішення своїх судів, підтверджується як доктриною, так і міжнародною арбітражною та судовою практикою, складніше вирішується

питання про відповідальність держави за судові помилки [10, с. 189]. Практика міжнародних змішаних комісій і арбітражних судів щодо питання про відповідальність за судові помилки не відрізняється повною одноманітністю.

Деякі автори вважають, що «сумлінні помилки» судів виключають відповідальність держави (Ш. Руссо, С. Бастід, Макценбергер та ін.). Так, наприклад, Ш. Руссо переконаний, що «держава не несе відповідальності за неправильне судове рішення, тобто за помилку своїх судів, допущену сумлінно (наприклад, помилкове тлумачення місцевого закону)», і «у принципі судова помилка не дає підстави для міжнародної відповідальності». Г. Дам дотримується протилежної позиції з тим застереженням, що відповідальність держави настає тоді, коли «помилкове застосування або незастосування внутрішньодержавного права є грубим порушенням правосуддя» [10, с. 189]. Л. Оппенгейм ухиляється від прямої відповіді на питання про відповідальність держави за судові помилки [19, с. 331].

Помилка суду – суб'єктивне поняття, яке може мати певне значення під час визначення обсягу міжнародної правової відповідальності держав, але вона не може слугувати підставою, що звільняє державу від відповідальності за рішення суду, яке суперечить міжнародному зобов'язанню. Тому наряд чи обґрунтоване введення в обіг поняття «винна помилка» судів, лише за наявності якої держава нібито несе відповідальність [16, с. 260].

Резюмуючи вищевикладене, зазначимо, що діями й бездіяльністю національних судів можуть бути порушені міжнародні зобов'язання держави, тобто скоєно міжнародне протиправне діяння. Принцип незалежності судової влади з жодною мірою не є перешкодою для атрибуції поведінки судів державі.

З метою притягнення до міжнародної відповідальності, державі присвоюється така поведінка її судових органів:

1. Діяння, що визначаються як «відмова у правосудді» (*digni de justice*), під якою варто розуміти, по-перше, відмову судів розглядати справу або виносити рішення, по-друге, затягування винесення рішення по справі, що становить порушення взятих державою міжнародних зобов'язань.

2. Прийняття несправедливого рішення, яким порушуються міжнародні зобов'язання держави щодо дотримання міжнародних стандартів належного правосуддя. Іншими словами, держава повинна нести міжнародну відповідальність за будь-які рішення судових органів, що не відповідають її міжнародним зобов'язанням.

### Література

1. Вороненков Д.Н. Теоретические и нормативные основы судебного контроля в механизме разделения властей : автореф. дисс. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теория и история права и государства; история учений о праве и государстве» ; спец. 12.00.11 «Судебная власть, прокурорский надзор, организация правоохранительной деятельности, адвокатура» / Д.Н. Вороненков. – М. : РПА, 2009. – 58 с.
2. Хименес де Аречага Э. Современное международное право / Э. Хименес де Аречага ; под ред. Г.И. Тункин (вступ. ст.) ; пер с исп. Ю.И. Папченко. – М. : Прогресс, 1983. – 480 с.
3. Загайнова С.К. Судебные акты в механизме реализации судебной власти в гражданском и арбитражном процессе / С.К. Загайнова. – М. : Волтерс Клувер, 2007. – 400 с.

4. Фердросс А. Международное право / А. Фердросс ; под ред.: Г.И. Тункин (предисл.) ; пер. с нем. Ф.А. Кублицкий, Р.Л. Нарышкина. – М. : Инostr. лит., 1959. – 652 с.
5. Левин Д.Б. Ответственность государств в современном международном праве / Д.Б. Левин. – М. : Междунар. отношения, 1966. – 152 с.
6. Анцилотти Д. Курс международного права: Введение – общая часть : в 2 т. / Д. Анцилотти ; под ред.: Д.Б. Левин (предисл.) ; пер. с итал. А.Л. Сакетти, Э.М. Фабриков. – М. : Инostr. лит., 1961. – Т. 1. – 1961. – 447 с.
7. Crawford J. State Responsibility: The General Part / J. Crawford. – Cambridge : Cambridge University Press, 2013. – 912 p.
8. Лукашук И.И. Право международной ответственности / И.И. Лукашук. – М. : Волтерс Клувер, 2004. – 432 с.
9. Энциклопедия государства и права : в 3 т. / под ред. П.И. Стучка. – М. : Изд-во Комкадемии, 1925–1927. – Т. III. – 1670 с.
10. Курис П.М. Международные правонарушения и ответственность государства / П.М. Курис. – Вильнюс : Минтис, 1973. – 279 с.
11. Draft articles on Responsibility of States for internationally wrongful acts adopted by the International Law Commission on the work of its fifty-third session (2001) // Report of the International Law Commission on the work of its fifty-third session. Official Records of the General Assembly. Fifty-sixth session. Supplement No. 10 (A/56/10). Chp.IV.E.1.
12. Рішення у справі «Проніна проти України» (Pronina v. Ukraine) від 18 липня 2006 р., заява № 63566/00, п. 24 [Електронний ресурс] – Режим доступу : [http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=63566/00&sessionId=66675952&skin=hud\\_oe-en](http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=63566/00&sessionId=66675952&skin=hud_oe-en).
13. Тимченко Л.Д. Міжнародне право : [підручник] / Л.Д. Тимченко, В.П. Кононенко. – К. : Знання, 2012. – 631 с.
14. Manual de derecho internacional publico. Ed. Sorensen. – Mexico, Fondo de Cultura Gcondmica, 1981. – 829 p.
15. Dunn F.S. The Protection of Nationals: A Study in the Application of International Law / F.S. Dunn. – Baltimore, The Johns Hopkins press, 1932. – 228 p.
16. Ельничев В.Н. Деятельность судебных органов и ответственность государства / В.Н. Ельничев // Актуальные проблемы правовой науки : сборник аспирантских статей. – М. : Изд-во Моск. ун-та, 1970. – С. 243–260.
17. Fenwick C.G. The Progress of international Law during the Past Forty Years / C.G. Fenwick // Recueil des Cours de l'Academie de Droit International. – 1951. – Tom. 79. – P. 1–71.
18. Visscher Ch. La responsabilité des États / Ch. de Visscher. – Biblioteca «Vosseriana». – IL Leyden, 1924. – Т. I. – P. 87–119.
19. Оппенгейм Л. Международное право: Мир / Л. Оппенгейм ; под ред.: С.Б. Крылов (предисл.) ; пер. с англ. Г. Лаутерпахт. – М. : Инostr. лит., 1948–1950. – Т. 1. – Полут. 1. – 1948. – 407 с.

#### А н о т а ц і я

**Андрейченко С. С. Атрибуція державі протиправної поведінки судових органів з метою встановлення міжнародної відповідальності.** – Стаття.

Діями чи бездіяльністю національних судів можуть бути порушені міжнародні зобов'язання держави, тобто вчинене міжнародне протиправне діяння. Стаття присвячена дослідженню питання щодо присвоєння державі поведінки судових органів влади з метою встановлення міжнародної відповідальності цієї держави. Держава несе міжнародну відповідальність за таку поведінку своїх судових органів: діяння, що визначаються як «відмова у правосудді» (*digni de justice*), під якою варто розуміти, по-перше, відмову судів розглядати справу або виносити рішення, по-друге, затягування винесення рішення по справі; прийняття несправедливого рішення, яким порушуються міжнародні зобов'язання держави щодо дотримання міжнародних стандартів належного правосуддя.

*Ключові слова:* міжнародна відповідальність держави, атрибуція, поведінка судових органів держави, відмова від правосуддя.

**А н н о т а ц и я**

***Андрейченко С. С. Атрибуция государству противоправного поведения судебных органов в целях установления международной ответственности.*** – Статья.

Действиями или бездействием национальных судов могут быть нарушены международные обязательства государства, то есть совершено международное противоправное деяние. Статья посвящена исследованию вопроса о присвоении государству поведения судебных органов власти с целью установления международной ответственности этого государства. Государство несет международную ответственность за последующее поведение его судебных органов: деяния, которые определяются как «отказ в правосудии» (*dñni de justice*), под которым следует понимать, во-первых, отказ судов рассматривать дело или выносить решение, во-вторых, затягивание принятия решения по делу; принятие несправедливого решения, нарушающего международные обязательства государства по соблюдению международных стандартов надлежащего правосудия.

*Ключевые слова:* международная ответственность государства, атрибуция, поведение судебных органов государства, отказ от правосудия.

**S u m m a r y**

***Andreichenko S. S. Attribution of wrongful conduct of the judiciary to the state with a purpose to establish international responsibility.*** – Article.

International obligations of the state can be breached by actions or omissions of national courts, that is committed internationally wrongful act. The article investigates the question of attribution of conduct of judiciary to the state to establish the international responsibility of the State. The State is internationally responsible for the following conduct of the judiciary: an act defined as «denial of justice» (*dñni de justice*), under which it should be understood: first, courts refuse to hear the case and render a decision, secondly, delaying a decision in the case; finding unfair decision, which violates international obligation of the State in complying with international standards of proper justice.

*Key words:* international responsibility of the State, attribution, conduct of state judiciary, denial of justice.

УДК 343.13

*С. М. Зеленський***ПРАВОСУДДЯ, ЩО ВІДПОВІДАЄ УЯВЛЕННЯМ  
ПРО СПРАВЕДЛИВІСТЬ, У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ**

Ключовим завданням держави у сфері правосуддя на сьогодні є проведення судової реформи, яка забезпечила б ефективний захист прав і свобод громадян, інтересів юридичних осіб у судовому порядку, практичну реалізацію права на справедливий суд [1]. Таке право визначено організаційною засадою судової влади у ст. 7 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 12.02.2015 р. № 192-VIII у новій редакції. Кожному гарантується захист його прав, свобод та інтересів у розумні строки незалежним, безстороннім і справедливим судом, утвореним відповідно до закону [2].

Гуманістичний напрям у кримінальному процесуальному праві неодмінно пов'язують із системою світоглядних соціально-правових ідей, основу яких становлять уявлення про людську честь і гідність, що виявляється в основних правах та свободах людини, закріплених у засадах і нормах кримінального процесуального закону. Правосуддям за своєю суттю може бути визнане кримінальне провадження лише за умови, що воно відповідає вимогам справедливості й забезпечує ефективне поновлення порушених прав.

Положення ч. 1 ст. 11 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України), що відтворює зміст загальної засади кримінального провадження поваги до людської гідності, водночас вимагає поваги прав і свобод кожної особи. Частина 3 цієї самої статті дає право кожному захищати всіма засобами, що не заборонені законом, свою людську гідність, права, свободи й інтереси, порушені під час здійснення кримінального провадження. Зазначена норма також забороняє катування, жорстоке, нелюдське або таке, що принижує людську гідність, поводження, погрозу такого поводження або утримання в принизливих умовах, примус до дій, що принижують людську гідність. О.П. Кучинська зауважує, що честь і гідність тісно пов'язані між собою та найчастіше розглядаються як єдина пара категорій в етичному розумінні. Специфічний вияв засади поваги до

честі й гідності у сфері кримінального судочинства зумовлений тим, що формування поняття про честь відбувається шляхом зіставлення даних про особу з інформацією про суспільні потреби, які виражаються в моральних засадах, формах категорій добра і зла, справедливості, совісті й обов'язку, суспільного ідеалу [3, с. 18].

Підготовка цієї публікації була б неможливою без вивчення праць філософсько-правового й загальнотеоретичного напрямку таких учених, як В.Ф. Погорілко, П.М. Рабінович, С.П. Рабінович, О.Ф. Скакун, М.І. Хавронюк та ін. Також вивчались праці вчених-процесуалістів: Ю.П. Аленіна, І.В. Гловюк, Ю.О. Гурджі, Ю.М. Грошевого, А.Я. Дубинського, В.С. Зеленецького, М.В. Костицького, В.Т. Маляренка, О.Р. Михайленка, М.М. Михеєнка, В.Т. Нора, О.М. Овчаренко, М.А. Погорецького, В.О. Попелюшка, Н.Ю. Сакари, В.М. Тertiшника, В.П. Шибіко, О.Г. Шило, М.Є. Шумила й ін.

Метою публікації є обґрунтування необхідності оцінювання правосуддя з позиції його відповідності уявленням про справедливість у кримінальному провадженні.

Завданням публікації є визначення основних підходів щодо оцінювання справедливості кримінального провадження.

Необхідність вирішення соціальних конфліктів у кримінальному правосудді на засадах справедливості викликана одним із найсильніших і найгостріших уроджених почуттів людини, підсилених її соціальним досвідом, почуттям протесту. Воно охоплює кожного, кому заважають реалізувати його право, хто не може самостійно протистояти несправедливості, незаслужено або надміру суворо покараний, переконується в непропорційному розподілі прав і обов'язків тощо.

Досліджуючи увесь спектр соціальних факторів, які впливають на можливість досягнення справедливості у кримінальному правосудді, варто розглядати їх не лише як такі, що мають неречову цінність, а і як культурний конструкт, що спрямовує розвиток суспільства. Визначення природи концепту справедливості у кримінальному правосудді викликає необхідність розкриття його історико-культурних особливостей, філософської, аксіологічної та антропологічної сутності. Він є тим засобом, за допомогою якого можна подолати сучасну кризу в українському суспільстві, багато в чому зумовлену тим, що сфера кримінального правосуддя в Україні не відповідає своїй назві, характеризується високим рівнем корупції й не користується авторитетом і довірою людей. Важлива роль у цьому процесі належить саме кримінальному процесуальному праву.

Концепт справедливості у кримінальному процесі пов'язується з правом, тобто правовими ідеями, панівними в суспільстві. Вони стають легітимними через уніфіковані такі загальноприйняті в суспільстві процедури, як прийняття закону, установлення прецеденту рішенням суду або через звичай.

Нині суттєво розширюються можливості судової влади у формуванні національної прецедентної практики щодо забезпечення справедливості кримінального провадження Законом України «Про забезпечення права на

справедливий суд» від 12.02.2015 р. № 192-VIII [4]. Ним унесені суттєві зміни до кримінального процесуального закону, які уповноважують Верховний Суд України приймати постанови за результатами розгляду заяв про перегляд судового рішення із підстав, передбачених п. п. 1 і 2 ч. 1 ст. 445 КПК України: неоднакове застосування судом касаційної інстанції однієї й тієї самої норми права, передбаченої законом України про кримінальну відповідальність, у подібних правовідносинах, що зумовило ухвалення різних за змістом судових рішень (крім питань неоднакового застосування санкцій кримінально-правових норм, звільнення від кримінальної відповідальності чи покарання; неоднакового застосування судом касаційної інстанції однієї і тієї самої норми права, передбаченої КПК України, що зумовило ухвалення різних за змістом судових рішень). У таких випадках, згідно із ч. 1 ст. 458 КПК України, висновок Верховного Суду України щодо застосування норми права, викладений у його постанові, прийнятій за результатами розгляду справи, є обов'язковим для всіх суб'єктів владних повноважень, які застосовують у своїй діяльності відповідну норму права, і для всіх судів загальної юрисдикції, котрі зобов'язані привести свою судову практику у відповідність із судовим рішенням Верховного Суду України. При цьому будь-який інший суд має право відступити від правової позиції, викладеної у висновках Верховного Суду України, з одночасним наведенням відповідних мотивів.

За таких умов справедливість постає тією категорією, що дає змогу знайти консенсус в одвічному протистоянні між прихильниками природничої ідеї в юриспруденції та позитивістами. Там, де такий відсутній, і задля того, щоб позитивне право не перетворювалося в деструктивну, антигуманну силу, воно може й має бути критично оцінено відповідно до уявлень про справедливість і несправедливість, з обґрунтуванням надюрідичних підстав права.

У системі прецедентного права судовий прецедент став джерелом права, закріпився принцип верховенства прецеденту над нормативним актом законодавчої влади [5, с. 138]. Саме через нього, через життєвий досвід суддів, їхні політичні погляди й переконання зберігаються звичаї і традиції народу. При цьому потрібно визнати, що у сфері кримінального правосуддя ініціативою правотворення володіє не лише монопольно держава, а і юристи, і народ загалом, оскільки лише він і є джерелом влади. Доктринальні основи кримінального процесуального права закладаються у філософії права та спираються на юридичну практику.

У країнах західної Європи й Північної Америки поняття «юрист» є універсальним, а звідси й використовується в широкому сенсі, охоплюючи майже весь спектр правовідносин. Американська асоціація юристів називає юристом представника юридичної професії, який є представником клієнтів, співробітником правової системи та громадянином, що несе особливу відповідальність за якість правосуддя [6].

Справедливість у вирішенні соціальних конфліктів із давніх часів тлумачилася як матриця, що накладалась на відносини між людьми через

споглядання природних процесів. Поняття «справедливість» уживається досить давно, і часто знаходимо його ще у священних текстах найпоширеніших релігій, у Торі й Талмуді в юдаїзмі, у Біблії в християнстві, у Трипітаці в буддизмі, Ведах та Упанішадах в індуїзмі, Корані в ісламі, писемних пам'ятках, створених людством. Трактувалося воно як система життєвих цінностей і пріоритетів, що визнавались підвалинами духовності спільнот, основою їхньої автентичності й історичної свідомості, уособлювали погляд на «порядок суший», духовну основу історії людства.

Зауважимо, що у джерелах, які ми згадали щодо поняття «справедливість» (право, правда), узятого в його споглядальному вигляді, начебто закладене питання досконалості в суспільстві та світі загалом, можливості в них пропорційності, відповідності й упорядкованості. Справедливість у стародавніх народів була водночас мірою, принципом і законом.

Для судочинства первісного суспільства встановлення справедливості не означало здійснення інтелектуальної операції, що викликала роздуми або суперечки. Здійснення правосуддя означало проголошення формули, судового рішення, принагідної до конкретної ситуації. Роль судді полягала в тому, щоб володіти такими формулами й уміти їх застосовувати [7, с. 304]. Із розвитком суспільства й із тим, як суспільні стосунки ставали все більш складними, формула, що визначала спосіб надання прав, стала в старогрецькій мові означати правосуддя. Це слово поступово звільнилося від обставин, за яких воно проголошувалося. Правосуддя було необхідне, щоб покласти край зловживанням і свавіллю. Юридична формула з часом стає позначенням самого права, до правосуддя звертаються, щоб припиняти силу [7, с. 305].

Несправедливість, на противагу справедливості, пов'язана із руйнуванням чинного порядку або внесенням у нього деструктивних змін. Установлення справедливості для певного історичного періоду означає досягнення гармонії у стосунках між людьми й у суспільстві. Право як нормативно закріплена справедливість є мірою реалізації свободи та водночас нормою політичної справедливості. Універсальну справедливість характеризує насамперед визнання таких правових цінностей, як життя, власність, честь і гідність, котрі втілюються у визнанні прав людини, насамперед її права на свободу, що усвідомлювалось уже в давньому правосудді, яке не мало галузевих особливостей і кримінальних процесуальних зокрема.

Філософсько-правове розуміння справедливості кримінального правосуддя пов'язане з особливостями суспільних стосунків, потреб та інтересів людини на відповідному етапі розвитку суспільства.

У надзвичайно швидко змінюваному суспільстві та й у світі, що нас оточує, навколишньому природному середовищі все взаємопов'язано. Суспільство і світ, у якому воно існує, можуть бути представлені сукупністю взаємопов'язаних систем, схильних до самоналаштування, знаходження рівноваги. Процеси адаптації та динамічної рівноваги працюють постійно. Вони особливо стають помітними в разі зовнішнього втручання, зокрема внаслідок діяльності людини. У суспільному житті таким втручанням є



вчинення кримінального правопорушення. Задля вирішення завдання виправлення руйнівного впливу шкідливої для суспільства поведінки й застосовуються спеціальні механізми, такі як кримінальне правосуддя, що послуговується соціальними конструктами сучасності. Відповідно до своїх завдань, ця сфера є вузькоспеціалізованою, різновекторною та суперечливо тлумачить чинники, що спричиняють протиправну, руйнівну поведінку, стосуються з'ясування значущих ознак особистості самого правопорушника, мети і змісту виправного впливу на нього й відновлення зруйнованих суспільних відносин або тих, яким завдано шкоди.

Праворозуміння суб'єкта, який уповноважений приймати рішення у кримінальному правосудді, є неодмінною складовою, що в них відображається. Прагнення в досліджуваному ним явищі досягти «справедливого» балансу інтересів реалізуються шляхом їх зіставлення, «зважування». Як відзначає П.М. Рабінович стосовно діяльності Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ), хоча зважуються, співвимірюються ті явища, котрі існують «позитивно», тобто існують як суще, як факт (насамперед людські потреби, інтереси), однак сам процес такого зважування відбувається у свідомості відповідного суб'єкта, причому за критеріями, які нерідко не тільки не позитивізуються, а й узагалі залишаються тільки-но ідеологічними конструктами, абстракціями, що мають до того ж суто оцінний характер. Образно кажучи, «важки», за посередництвом котрих здійснюється балансування інтересів, щоб домогтися «справедливості» останнього, залишаються у сфері ідеалу. Він же, будучи інтелектуальним інструментом оцінювання, здебільшого протиставляється позитивно існуючій фактичній ситуації й нерідко слугує, так би мовити, засобом протесту проти неї (а іноді й засобом її схвалення, легітимації, виправдання) [8, с. 95].

Справедливість є і мірою цінності людської гідності, і мірою її ваги в установленні субординації між людьми. Справедливість є тією силою, яка підтримує рівновагу в суспільстві. У кримінальному правосудді вона слугує збереженню правових цінностей і водночас визначальним елементом, домінуючим при конфліктному зіткненні цих цінностей.

Засаднича ідея справедливості, призначенням якої традиційно вважається підтримання та відновлення рівноваги чи рівної міри, застосовується не лише для правового оцінювання кримінального правопорушення, а і для критичного оцінювання самих норм права й порядку їхнього застосування.

Отже, оцінювання справедливості кримінального судочинства має двоаспектний характер: перший, змістовий, стосується критичного оцінювання самого закону, другий, формальний, – його застосування в конкретних кримінальних провадженнях. Але, незалежно від того, схвалюємо ми чи ні змістову концепцію справедливості, на якій базується закон, ми неодмінно розглядаємо систему права з позиції формальної справедливості. Сутність формальної справедливості полягає в неупередженому й об'єктивному застосуванні правил.

Загальним компонентом усіх сучасних концепцій справедливості є ідея прав людини, тобто безумовне визнання однакового поводження з людьми

й відмова від привілеїв та імунитетів, пов'язаних із національними, релігійними, майновими й іншими ознаками, крім вікових, медичних (психіатричних) і психологічних.

Двовимірність справедливості у кримінальному правосудді виявляється в соціальному житті на персональному й інституційному рівнях. Їх можна також назвати суб'єктивною та об'єктивною справедливістю кримінального провадження, звідси і два поняття справедливості: а) справедливість, за словами Платона, як вища людська чеснота [9, с. 474]; б) справедливість, що стосується основних кримінальних процесуальних інститутів і процедур, засобів і методів, які забезпечують дієвість і ефективність кримінального провадження. На ці два виміри впливає також політична справедливість, яка стосується правої політики держави загалом і безпосередньо кримінальної правової та кримінальної процесуальної. Влада стає легітимною через право, тоді як право стає ефективним через владу [10, с. 44].

Будь-якому із цих компонентів справедливості не може бути наданий пріоритет, особливо в сучасних трансформаційних умовах. За недостатньої розвиненості як відповідних установок особистості правозастосувача, так і недостатнього втілення засад справедливості в кримінальних процесуальних інститутах спотворюється сама ідея справедливого кримінального правосуддя, тож марно очікувати на справедливість у суспільстві. Лише поєднання обох компонентів за політичної справедливості здатне забезпечити справедливість у кримінальному правосудді.

Надалі є необхідність у визначенні пріоритетів, важливих для суспільств, що знаходяться, як Україна, на перехідному етапі побудови справедливого суспільства, виробленні відповідних критеріїв справедливості та їхньому обґрунтуванні, зокрема й розробленні теорії справедливості й легітимациї засади справедливості у кримінальному правосудді.

#### Література

1. Про забезпечення права на справедливий суд: Пояснювальна записка до проекту Закону України від 26.12.2014 р. № 1656, унесеного Президентом України П.О. Порошенком [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=53217](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=53217)
2. Про судоустрій і статус суддів : Закон України від 12.02.2015 р. № 192-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/192-19/print1428242039950993>.
3. Кучинська О.П. Принцип поваги до честі і гідності людини у кримінальному процесі / О.П. Кучинська // Адвокат. – 2012. – № 4. – С. 17–19.
4. Про забезпечення права на справедливий суд : Закон України від 12.02.2015 р. № 192-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/192-19/print1428135316267755>.
5. Политическая система США : актуальные измерения / Институт США и Канады РАН ; отв. ред. С.А. Червоная, В.С. Васильев. – М. : Наука, 2000. – 286 с.
6. ABA. Model Rules of Professional Conduct: Table of Contents. 2009. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.americanbar.org/content/dam/aba/migrated/cpr/mrpc/russian.authcheckdam.pdf>
7. Бенвенист Э. Словарь индоевропейских социальных терминов / общ. ред. и вступ. ст. Ю.С. Степанова ; пер. с фр. – М. : Прогресс-Универс, 1995. – 456 с.

8. Рабінович П.М. Страсбурзьке правосуддя: філософсько-антропологічні та гносеологічні засади / П.М. Рабінович // Проблеми філософії права : міжнародний часопис. 2003. – 2008–2009. – Т. 6–7. – 284 с. – С. 94–101.
9. Платон. Закони / Платон // Платон. Сочинения : в 3 т. / Платон ; под общ. ред. А.Ф. Лосева и В.Ф. Асмуса ; пер. с древнегреч. – М. : Мысль, 1972. – Т. 3. – Ч. 2. – 1972. – 678 с.
10. Валадес Д. Контроль над властью / Д. Валадес. – М. : Идея-Пресс, 2006. – 248 с.

#### А н о т а ц і я

**Зеленський С. М. Правосуддя, що відповідає уявленням про справедливість, у кримінальному провадженні.** – Стаття.

Стаття присвячена визначенню напрямів оцінювання кримінального судочинства з позиції його відповідності уявленням про справедливість.

*Ключові слова:* засади, право на справедливий суд, права і свободи людини, правосуддя, концепт справедливості.

#### А н н о т а ц и я

**Зеленский С. Н. Правосудие, которое соответствует представлениям о справедливости, в уголовном судопроизводстве.** – Стаття.

Статья посвящена определению направлений оценки уголовного процесса с точки зрения его соответствия представлениям о справедливости.

*Ключевые слова:* принципы, право на справедливый суд, права и свободы человека, правосудие, концепт справедливости.

#### S u m m a r y

**Zelenskiy S. M. Justice, which corresponds to the notion of justice in criminal proceedings.** – Article.

Article is devoted to defining areas of assessment of the criminal process in terms of its compliance with notions of justice.

*Key words:* principles, right to a fair trial, human rights and freedoms, justice, concept of justice.

УДК 341.176:342.7(477)

*В. О. Тімашов***ЄВРОПЕЙСЬКИЙ СУД ІЗ ПРАВ ЛЮДИНИ  
ЯК ЗАСІБ ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ В УКРАЇНІ**

**Постановка проблеми.** Перед Україною як незалежною соціальною й правовою державою з європейським напрямом розвитку постає проблема вирішення низки важливих економічних і соціальних питань. Найактуальнішими залишаються високі стандарти духовного, морального, інтелектуального виховання та правової культури в громадському суспільстві. Підвищення суспільної свідомості й рівня життя, громадянської активності та державницького мислення кожною особою в питаннях дотримання прав людини й виконання своїх громадських обов'язків, адекватне реагування органів влади на порушення прав людини створюватимуть достатні передумови для досягнення мети побудови успішної держави. У забезпеченні таких перетворень важливу роль відіграє юридична практика органів законодавчої, виконавчої й судової влади. Також для нормального функціонування громадського суспільства та демократичної держави повинен існувати дієвий механізм як внутрішньодержавного захисту прав людини, так і захисту міждержавних органів.

**Аналіз наукових досліджень.** Інтернаціоналізація проблеми належного забезпечення захисту прав людини в другій половині ХХ століття привела до підвищення значимості функціонування міжнародного правосуддя. Одним із найважливіших міжнародних судових органів у сфері захисту прав людини в цей період став Європейський суд із прав людини (далі – ЄСПЛ), що функціонує на підставі Європейської конвенції про захист прав людини й основоположних свобод 1950 р. (далі – Конвенція) та є унікальним міжнародним органом. Специфічною рисою системи захисту прав людини в межах Ради Європи стало забезпечення права особи на звернення з індивідуальною заявою до ЄСПЛ [1, с. 4].

Вагомий внесок у дослідження розвитку організації діяльності ЄСПЛ зробили вітчизняні вчені, зокрема М.М. Антонович, Т.О. Анцупова, О.А. Банчук, М.В. Буроменський, В.Г. Буткевич, А.З. Георгіца, С.П. Головатий, І.П. Голосніченко, В.Н. Денисов, А.І. Дмитрієв, В.І. Євінтов, Л.Г. За-

блоцька, Н.І. Карпачова, О.М. Клименко, М.І. Козюбра, В.В. Копейчиков, Р.О. Куйбіда, Д.І. Кулеба, С.Л. Лисенков, І.І. Лукашук, В.В. Лутковська, Г.Є. Лук'янцев, В.Т. Маляренко, В.Є. Мармазов, М.І. Манукян, М.І. Матузов, В.В. Мицик, О.М. Овчаренко, А.Ю. Олійник, В.П. Паліюк, Т.І. Пашук, І.С. Піляєв, В.Ф. Погорілко, П.М. Рабінович, С.П. Рабінович, Н.М. Раданович, Д.М. Супрун, С.В. Шевчук, Ю.С. Шемшученко та багато інших.

Цю проблематику досліджували також іноземні правознавці, такі як С.В. Бахін, Б.Т. Безлепкін, М.О. Бойл, В.Д. Бордунов, Є. Бредлі, Л. Вільдхабер, Д. Гом'єн, М.Л. Ентін, Л. Зваак, В.А. Карташкін, Р. Кей, Д.Г. Курдюков, Ф. Ліч, П. Лемменс, О.А. Лукашева, А.П. Мовчан, Р.А. Мюллерсон, В.О. Туманов, С.В. Черниченко та інші.

**Метою** статті є виявлення загальних проблем забезпечення прав і свобод людини й громадянина працівниками органів внутрішніх справ та можливостей щодо їх усунення.

Завдання дослідження є такими: 1) охарактеризувати сучасний стан забезпечення й відновлення порушених прав людини та громадянина органами внутрішніх справ; 2) виявити основні чинники, що негативно впливають на діяльність органів внутрішніх справ щодо виконання ними завдань із забезпечення й захисту прав людини та громадянина; 3) сформулювати пропозиції щодо усунення негативних чинників у діяльності органів внутрішніх справ щодо забезпечення ними захисту прав людини й громадянина.

**Виклад основного матеріалу.** Стаття 9 Конституції України вказує, що міжнародні договори, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України, мають вважатися введеними до складу національного законодавства України. Хоча наведена норма не містить окремої згадки про Конвенцію, можна припустити, що Конвенція підлягає застосуванню в Україні саме в статусі складової національного законодавства (згоду на її обов'язковість було надано Верховною Радою України). Закономірність застосування Конвенції саме як складової національного законодавства може зумовлюватися тим, що пряма дія її матеріальних приписів в Україні не можлива через її загалом не виконуваний характер. Зрештою, слід враховувати також той очевидний факт, що Конвенція активно застосовується ЄСПЛ до України як суб'єкта міжнародного права нарівні з іншими країнами.

Європейський суд із прав людини – постійно діючий міжнародний судовий орган, заснований Радою Європи з метою захисту громадян її держав-членів, виявлення порушень Європейської конвенції про захист прав людини й основоположних свобод у країнах, які її підписали, та перевірки дотримання державами прав і гарантій їх забезпечення, передбачених Конвенцією. ЄСПЛ приймає до розгляду скарги щодо порушення прав людини державою (державними установами) після того, як відповідні скарги пройшли всі судові інстанції в цій державі та не були ними задоволені. Він не може виступати апеляційним органом щодо національних судів, проводити нові слухання в справах, скасовувати, змінювати чи переглядати ухвали

національних судів або закони, прийняті на національному рівні. Рішення ЄСПЛ є обов'язковим для держав, яких воно стосується, і підлягає виконанню [2].

ЄСПЛ підкреслював, що держави-учасниці Конвенції не можуть пояснювати факт її невиконання посиланнями на свою внутрішню неспроможність зробити це. В інших своїх рішеннях ЄСПЛ постійно наголошував, що з моменту ратифікації Конвенції всі дії чи бездіяльність держави повинні узгоджуватися саме із цим міжнародним договором, оскільки кожна держава, ратифікуючи Конвенцію, засвідчує, що її національне законодавство вже відповідає закріпленому в ній розумінню індивідуальних прав і свобод. Це важливі й показові правові положення, якими ЄСПЛ фактично конкретизує ст. 1 Конвенції.

Зміст ст. 9 Конституції України дає всі підстави вважати, що Конвенція в Україні перебуває не поза межами, а безпосередньо вводиться до складу національного законодавства, оскільки саме Верховна Рада України надала згоду на її обов'язковість. При цьому не буде зайвим відзначити також, що матеріальні приписи Конвенції як складової національного законодавства України підлягають застосуванню в тому ж порядку, що й приписи інших актів національного законодавства (цього вимагає ч. 1 ст. 19 Закону України «Про міжнародні договори України»). Таким чином, застосування приписів Конвенції за умови, що остання визнається складовою національного законодавства України, не суперечить вимозі п. 1 ч. 1 ст. 92 Конституції України та не зашкоджує законодавчому суверенітету українського парламенту [3, с. 106–107].

Загально визнано, що права й свободи людини вже перестали бути суто внутрішньою справою держави. Кожне демократичне суспільство сьогодні створює належні умови для застосування норм міжнародного права з питань захисту прав людини, керуючись відповідними принципами й правилами, які закріплено в документах міжнародних і європейських організацій. Тому не випадково в Основний Закон України, як і в конституції інших європейських держав, було імплементовано всі провідні положення Європейської конвенції про захист прав людини й основоположних свобод 1950 р.

Однією з найважливіших конституційних гарантій є судовий захист прав і свобод людини й громадянина. Право на судовий захист не може обмежуватися за жодних обставин, навіть в умовах воєнного та надзвичайного стану. Конституція України поширила компетенцію судів на всі правовідносини, що виникають у державі. Це означає, що, з одного боку, особа може звернутися до суду для відновлення порушеного права, якщо вважає, що його порушено будь-ким або чиняться перешкоди в його здійсненні, а з іншого – особа може для вирішення такого питання звернутися безпосередньо до суду, оминаючи всі позасудові процедури. При цьому звернення до інших органів влади, використання позасудових механізмів захисту не позбавляють особу права звернутися також до суду. Динаміка звернень громадян до суду для захисту своїх порушених прав свідчить, що

кількість таких звернень постійно зростає в усіх країнах, а в Україні нині становить близько 2 млн [4, с. 3].

Особливий правовий статус людини в політико-правовій системі України підтверджує положення Конституції України, згідно з яким права й свободи людини та громадянина визначають зміст і застосування законів у діяльності всіх гілок влади. Також звернено особливу увагу на права й свободи, які «захищаються судом». У контексті цього кожному гарантується право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб.

Зовсім новим у вітчизняному праві є положення Конституції України, що передбачає право кожного після використання всіх національних засобів правового захисту звертатися за захистом своїх прав і свобод до відповідних міжнародних судових установ або відповідних органів міжнародних організацій, членом чи учасником яких є Україна. Це конституційне положення відповідає вимогам ст. 26 Конвенції. Дотримання таких вимог є визначальною умовою прийняття скарги до розгляду в ЄСПЛ. В одному з перших своїх рішень ЄСПЛ зазначив, що система захисту прав людини, яка передбачається Конвенцією, за своєю природою є субсидіарною, тобто допоміжною, тому за встановленим нею процесуальним правилом особа може подати скаргу до Ради Європи лише після того, як використає всі доступні внутрішньодержавні засоби правового захисту. Отже, захист прав і свобод людини повинен забезпечуватися національними органами державної влади, насамперед національними судами, які зобов'язані визнавати принципи й норми Конвенції як пріоритетну основу своєї діяльності [5, с. 17–18].

Згідно з положеннями Конвенції, по-перше, суб'єктом звернення зі скаргою за захистом своїх прав до ЄСПЛ може бути будь-яка держава-учасниця Конвенції, яка відповідно до ст. 33 має право «передати на розгляд до ЄСПЛ питання про будь-яке порушення Конвенції чи протоколів до неї іншою державою-учасницею»; по-друге, ЄСПЛ може прийняти звернення чи скаргу від будь-якої особи, неурядової організації або групи осіб, які вважають себе постраждалими від порушення однією з держав-членів Конвенції тих прав, які викладено в Конвенції чи протоколах до неї. Тобто такими суб'єктами звернення можуть бути одна особа (індивідуальний суб'єкт), дві й більше особи (колективний суб'єкт) або неурядова організація, яка має статус юридичної особи [5, с. 23–24].

На підставі викладеного вище, на нашу думку, можна дати таке визначення поняття «право на звернення до Європейського суду з прав людини»: надана й гарантована державою через норми Конституції України та міжнародних договорів України юридична можливість активних дій суб'єктів правовідносин, формою вираження яких є скарга, викликана неправомірними діями або бездіяльністю посадових чи службових осіб державних органів, органів місцевого самоврядування, яка подається в чітко визначені строки до Європейського суду з прав людини за умови вичерпання всіх правових засобів захисту на національному рівні та невдоволення рішен-

ням компетентного державного органу щодо відновлення порушених прав чи свобод людини в Україні [5, с. 25].

Ратифікація Україною Європейської конвенції про захист прав людини й основоположних свобод створила правові підстави для впровадження норм цього важливого документа про захист прав людини в нашій державі. Для України із цим кроком виникла проблема щодо узгодження законодавства з нормами Конвенції й практикою ЄСПЛ та впровадження їх у національну судову практику. Кількість задоволених ЄСПЛ скарг проти України зростає, особливо тих, що стосуються порушень ст. 6 Конвенції, що дає підстави говорити про неналежність реалізації норм Конвенції та, відповідно, неадекватний захист прав людини й основних свобод в Україні [6].

У практиці ЄСПЛ саме він наповнює конкретним змістом і тлумачить у своїх рішеннях положення Конвенції, актуалізуючи їх відповідно до контексту кожної справи та водночас на європейському континенті. Кожен, чий права й свободи, викладені в ст. 13 Конвенції, порушуються, має право на ефективний засіб правового захисту у відповідному національному органі, навіть якщо таке порушення було вчинено особами, які діяли як офіційні особи.

Вважаючи недостатньо захищеними права й основоположні свободи вітчизняною судовою системою, пересічні українці звертаються до ЄСПЛ та успішно виграють справи. Так, у 2008 р. ЄСПЛ ухвалив 126 рішень щодо України, у 2010 р. – 109 рішень. За рішеннями ЄСПЛ Україна в 2009 р. виплатила близько 8 млн грн, у 2010 р. – 28 млн грн [7, с. 120].

Доктринальне й практичне забезпечення побудови правової держави в Україні актуалізує впровадження в національне законодавство загальновищаних демократичних стандартів у різних сферах правового регулювання, насамперед у сфері прав і свобод людини. Однак із виконанням рішень ЄСПЛ, спрямованих на припинення порушень норм Конвенції, в Україні виникає чимало проблем.

У преамбулі Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» від 23 грудня 2006 р. зазначено: «Закон регулює відносини, що виникають у зв'язку <...> з необхідністю усунення причин порушення Україною Європейської конвенції про захист прав людини й основоположних свобод і протоколів до неї з впровадженням в українське судочинство й адміністративну практику європейських стандартів прав людини». Однак у цьому законі увага приділяється переважно поновленню порушеного права позивача, а не гармонізації законодавства України з правовими позиціями ЄСПЛ.

Проблемою гармонізації законодавства України з правовими позиціями ЄСПЛ є тривалий строк, необхідний для внесення змін до законів України. Дослідники цілком слушно зауважують, що виконання рішення ЄСПЛ у частині вжиття заходів загального характеру є імплементаційним заходом, оскільки потребує вчинення цілої низки дій щодо узгодження чинного законодавства з положеннями Конвенції та практикою ЄСПЛ із метою уникнення аналогічних порушень Конвенції в подальшому. Слід погодитися та-



кож, що для проведення законопроекту через парламент потрібен час, що внесення змін у законодавство або проведення правових чи законодавчих реформ є найскладнішим зі способів, оскільки вимагає значних ресурсів і часу. Саме із цих причин законодавство України, зокрема про реєстрацію громадських організацій, ще не зазнало змін, а законодавство України про громадські організації в цілому – оновлення. Шляхи вирішення наведених проблем вбачаються в активізації лобювання прийняття відповідних законодавчих актів, а також підвищенні правової свідомості пересічних громадян і посадових осіб органів публічної влади.

Під час розгляду проблем, що виникають у процесі гармонізації законодавства України з правовими позиціями ЄСПЛ за врахування нормотворчими органами у своїй діяльності виявлених ЄСПЛ вад чинного законодавства з метою усунення причин порушення Україною Конвенції та протоколів до неї, виявлено проблеми двох видів: поточні й перспективні. До поточних проблем належать досить тривалі строки внесення Верховною Радою України змін і доповнень до законів України, що унеможлиблює перегляд підзаконних актів. До перспективних проблем належить можлива проблема розходження позицій ЄСПЛ та національних нормотворців щодо захисту прав і свобод людини. Перспективи подальших розробок у цьому напрямі вбачаються в дослідженні можливостей ефективного вирішення згаданих проблем [8].

Невиконання судових рішень – одна з найнагальніших проблем доступу до правосуддя в Україні. Скарги на порушення ст. 6 Конвенції у зв'язку з невиконанням рішень національних судів складають найбільшу частку заяв до ЄСПЛ проти України. Ідеться про невиконання судових рішень у цивільних справах, насамперед щодо стягнення заборгованості із заробітної плати й соціальних виплат. Наявні механізми виконання судових рішень показали свою недостатню ефективність. У судів відсутні повноваження щодо контролю за виконанням своїх рішень.

Більшість справ, які надходять із ЄСПЛ на комунікацію з Урядом України, стосуються питань дотримання державними органами ст. ст. 6, 13 Конвенції та ст. 1 Протоколу 1 до Конвенції в частині тривалості виконання судових рішень національних судів, винесених на користь заявників, наявності ефективних засобів правового захисту за тривалого невиконання судового рішення та втручання держави в право заявників на мирне володіння своїм майном. З огляду на те, що питання невиконання судових рішень в Україні перебуває під пильною увагою ЄСПЛ, а також у зв'язку з постійним збільшенням кількості таких справ сьогодні виникає нагальна потреба в посиленні законодавчих гарантій захисту прав людини, зокрема, у сфері забезпечення права громадян на отримання належних їм за рішенням суду коштів у розумний строк [6].

Виконання рішень ЄСПЛ є специфічним правовим інститутом, відмінним від схем, передбачених для виконання рішень національних судів, а також для визнання й виконання на території України рішень іноземних судів та іноземних недержавних установ. Тому з огляду на міжнародні

зобов'язання, передбачені Конвенцією, і наддержавний статус ЄСПЛ встановлено також особливі механізми реалізації його рішень. До повноважень ЄСПЛ не входить виконання винесених ним рішень, вони направляються до Комітету міністрів Ради Європи, який має контролювати їх реалізацію та забезпечувати виплату грошових компенсацій.

У більшості випадків ЄСПЛ присуджує грошову компенсацію заявнику, який виграв справу, за шкоду, заподіяну внаслідок порушення його прав державою. Під час розрахунку сум беруться до уваги конкретні обставини кожної справи. ЄСПЛ також може зобов'язати державу відшкодувати заявнику витрати, пов'язані з поданням скарги. Якщо ж ЄСПЛ не встановить порушення, заявник не повинен буде сплачувати додаткові кошти (зокрема, не компенсуватиме витрати держави-відповідача).

Таке відшкодування – єдиний вид компенсації, який ЄСПЛ має право наказати державі забезпечити за вчинене нею порушення. Проте цей засіб є потужним, оскільки рішення ЄСПЛ виконуються нарівні з ухвалами національних, а не іноземних судів, і не підлягають оскарженню.

Згідно зі ст. 8 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» виплата відшкодування повинна здійснюватися протягом трьох місяців із моменту набуття рішенням остаточного статусу. У разі порушення встановленого строку на суму відшкодування нараховується пеня. Виконання рішень ЄСПЛ у частині виплати відшкодування покладається на органи Державної виконавчої служби України. Так, відповідно до п. 10 ч. 2 ст. 3 Закону України «Про виконавче провадження» рішення ЄСПЛ підлягають виконанню Державною виконавчою службою України з урахуванням особливостей, передбачених Законом України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини».

Проблемність виконання рішень у частині виплати відшкодування полягає в тому, що закон про виконання рішень ЄСПЛ не передбачає зобов'язань щодо визначення сум у Державному бюджеті України, необхідних для щорічної реалізації ухвал ЄСПЛ. На необхідність передбачення коштів на виконання рішень ЄСПЛ в окремій бюджетній програмі вказано лише в Перехідних положеннях Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини». Оскільки Державний бюджет України приймається щороку, немає гарантій того, що необхідні суми буде передбачено в ньому регулярно. Тобто це питання залишається відкритим [2].

**Висновки.** Правосуддя в Україні, незважаючи на певні досягнення в проведенні судової реформи, не може вважатися прозорим і доступним для людини. Судова система не відповідає потребам судочинства та не забезпечує достатні процесуальні гарантії. Рішення судів часто не виконуються належним чином. Суддівський корпус не є незалежним і високопрофесійним. Зберігаються широкі повноваження прокуратури, які дублюють судові функції.

Створення системи підпорядкування ЄСПЛ є прогресивним для української правової системи. Українське законодавство й судочинство повинні чітко слідкувати за збереженням традиційних європейських стандартів і норм у галузі національного права, не порушувати цінності справедливості, чесності, відкритості захисту та зберігати правову безпеку людини в суспільстві. З позиції позитивних зобов'язань держава повинна не лише мати законодавство, яке найбільшою мірою забезпечуватиме дотримання конвенційних прав і свобод, а й застосовувати всі необхідні заходи, щоб воно реально діяло, а не залишалось декларативним.

### Література

1. Севостьянова Н.І. Звернення до Європейського суду з прав людини як реалізація права на правосуддя : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.11 «Міжнародне право» / Н.І. Севостьянова ; Нац. ун-т «Одеська юридична академія». – О., 2011. – 214 с.
2. Чугуєвська М.О. Виконання Україною рішень Європейського суду з прав людини: проблемні аспекти / М.О. Чугуєвська // Віче. – 2013. – № 2. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.viche.info/journal/3895>.
3. Соловйов О.В. Застосування Європейської конвенції з прав людини та практики Страсбурзького суду в Україні (загальнотеоретичні аспекти) : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» / О.В. Соловйов ; Львівський нац. ун-т ім. І. Франка. – Львів, 2011. – 207 с.
4. Капустинський В.А. Вплив діяльності Європейського суду з прав людини на формування національних правозахисних систем і дотримання державами стандартів захисту прав людини : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.11 «Міжнародне право» / В.А. Капустинський ; Ін-т законодавства Верховної Ради України. – К., 2006. – 263 с.
5. Липачова Л.М. Реалізація конституційного права людини та громадянина на звернення із захистом своїх прав і свобод до Європейського суду з прав людини : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.02 «Конституційне право» / Л.М. Липачова ; Юридична академія МВС. – Дніпропетровськ, 2002. – 190 с.
6. Разік В.В. Право на справедливий судовий розгляд / В.В. Разік [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.fond.lviv.ua/wpcontent/biblioteka/Sprav\\_syd\\_dostyp1.pdf](http://www.fond.lviv.ua/wpcontent/biblioteka/Sprav_syd_dostyp1.pdf).
7. Трофімова Л.В. Значення використання рішень Європейського суду з прав людини при вирішенні спорів вітчизняними судами та формуванні фінансово-правової культури / Л.В. Трофімова // Право України. – 2011. – № 7. – С. 116–124.
8. Мішина Н.В. Гармонізація законодавства України з правовими позиціями Європейського суду з прав людини (на матеріалах законодавства про громадські організації) / Н.В. Мішина [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.pravoznavec.com.ua/period/article/2742/%CD>.

### А н о т а ц і я

**Тімашов В. О. Європейський суд із прав людини як засіб захисту прав людини в Україні.** – Стаття.

У статті розглянуто питання щодо застосування в Україні Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод як складової національного законодавства. Визначено елементи конституційного права людини й громадянина на звернення за захистом своїх прав і свобод до Європейського суду з прав людини, а також проведено аналіз практики звернення громадян України за захистом своїх прав і свобод до Європейського суду з прав людини.

*Ключові слова:* права людини, Конституція України, Європейський суд із прав людини, Європейська конвенція про захист прав людини й основоположних свобод, громадське суспільство, міжнародне право.

**А н н о т а ц и я**

**Тимашов В. А. Европейский суд по правам человека как средство защиты прав человека в Украине.** – Статья.

В статье рассмотрены вопросы применения в Украине Конвенции о защите прав человека и основных свобод как составной национальной законодательства. Определены элементы конституционного права человека и гражданина на обращение за защитой своих прав и свобод в Европейский суд по правам человека, а также проведен анализ практики обращения граждан Украины за защитой своих прав и свобод в Европейский суд по правам человека.

*Ключевые слова:* права человека, Конституция Украины, Европейский суд по правам человека, Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод, гражданское общество, международное право.

**S u m m a r y**

**Timachov V. A. European court of human rights as a method of protection of human rights in Ukraine.** – Article.

Before Ukraine as an independent, social, legal state with a European Convention on Human Rights direction of development occurs a number of important economic and social issues. The most relevant are the high standards of spiritual, moral, intellectual, education and legal culture in the public society. Raise public awareness and living standards, civic engagement and public thinking every person in matters of human rights and fulfill their social responsibilities, adequate response authorities of human rights violations to create sufficient prerequisites for achieving a successful state.

*Key words:* human rights, Constitution of Ukraine, European Court of Human Rights, European Convention on Human Rights, civil society, international law.

УДК 351.713:347.732(477)

*О. П. Федотов*

## **КОНЦЕПЦІЯ ЗДІЙСНЕННЯ ПОСЕРЕДНИЦЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ У СФЕРІ ДЕРЖАВНОЇ МИТНОЇ СПРАВИ**

**Постановка проблеми.** Якісно нове визначення стратегії та тактики розвитку сфери державної митної справи має глобальний характер, адже з огляду на важливість інтеграції у світовий торгівельний простір тенденції світового розвитку встановлюють усе нові завдання та вимоги до структурної перебудови та реформування митної галузі. Тому протягом усього періоду розвитку митної справи незалежної України та особливо з виходом українських підприємців на міжнародний ринок науковці та практики митної галузі шукали оптимальну модель функціонування інституту надання посередницьких послуг у сфері державної митної справи відповідно до потреб суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності та суспільства в цілому.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Дослідження посередницької діяльності у сфері державної митної справи здійснювали такі вітчизняні науковці, учені-правознавці та практики митної галузі, як Н.М. Білоусова, В.А. Богатов, К.Г. Борисов, Б.Н. Габричидзе, Ю.М. Дьомін, Є.В. Додін, І.Г. Калетнік, С.В. Ківалов, Б.А. Кормич, А.В. Мазур, І.В. Міщенко, В.П. Науменко, В.П. Пашко, Д.В. Приймаченко, М.М. Разумей, К.К. Сандровский, Ю.П. Соловков, С.С. Терещенко, В.К. Шкарупа, М.Г. Шульга та інші. Однак, враховуючи кардинальні зміни, спричинені процесом активного реформування митної галузі, з'ясування концептуальних засад посередницької діяльності у сфері державної митної справи відіграє досить важливу теоретичну роль.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Не є секретом, що останнім часом (з початку 2005 р. і до сьогодні) було зроблено вагомі кроки щодо спрощення процедур митного контролю та митного оформлення товарів і транспортних засобів комерційного призначення, що переміщуються через митний кордон України, які також знайшли своє відображення і в розробці сприятливих умов здійснення посередницької діяльності у сфері державної митної справи. Господарючими суб'єктами-підприємствами, які надають посередницькі послуги у сфері державної митної справи

суб'єктам зовнішньоекономічної діяльності, є підприємства, що надають послуги з декларування товарів, транспортних засобів комерційного призначення, які переміщуються через митний кордон України, митні склади та склади тимчасового зберігання, вантажні митні комплекси та вільні митні зони комерційного або сервісного типу.

Акцентуючи увагу на збудованій урядом так званій «стратегії спрощення та гармонізації митних процедур», можемо справедливо констатувати, що на сьогодні існує чимало проблем та недоопрацювань, що стосуються організаційно-правових засад посередницької діяльності у сфері державної митної справи. На жаль, господарюючи суб'єкти-підприємства, разом із «нечистими на руку» суб'єктами зовнішньоекономічної діяльності стали, так би кажучи, «постійними гостями» на сторінках кримінальної хроніки нашої країни, здійснюючи протиправні дії направлені на зберігання незаконно ввезеної продукції на складських приміщеннях митних складів, складів тимчасового зберігання; колосальне та безпідставне підняття грошових ставок на посередницькі послуги у сфері державної митної справи; недотримання термінів повернення валютної виручки (підприємствами, які надають посередницькі послуги у сфері державної митної справи) під час здійснення ними посередництва в частині експортно-імпортних операцій, пов'язаних із митною галуззю, об'єктом яких є металопродукція, мінеральні добрива, спирт, зерно та інша високоліквідна продукція.

Однак найважливішим питанням, яке стосується посередницької діяльності у сфері державної митної справи, є законодавчо-правова невизначеність та суперечність деяких аспектів функціонування суб'єктів митного посередництва. Крім того, результати проведення адміністративної реформи в Україні, націленої насамперед на модернізацію інституційної структури та системи органів виконавчої влади та їх персоналу, оптимізацію та формування ефективної системи виконавчої влади, яка функціонуватиме на рівні, що відповідає європейським стандартам, суттєво торкнулися й суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності, і суб'єктів митного посередництва та умов їх функціонування.

Так, Митний кодекс України покладає безпосередню реалізацію державної митної справи на фіскальні органи (органи доходів і зборів України), до яких відносить Держану фіскальну службу України, митниці та митні пости (п. 341 ст. 4 Митного кодексу України [9]). Вони і є головними фігурантами державної митної справи поряд із фізичними та юридичними особами, які переміщують товари та транспортні засоби комерційного призначення через митний кордон України. Однак на цьому суб'єктний склад державної митної справи не закінчується, оскільки останнім часом на митно-правовій арені з'явилося чимало нових учасників — представників сервісної складової державної митної справи. Про неї досить давно зазначав Є.В. Додін, наголошуючи на існуванні такої функції митної справи, як надання послуг [4, с. 7–19]. Мова йде про особливості правового становища категорії суб'єктів, які безпосередньо не беруть участі в зовнішньоекономічних операціях, а надають при цьо-

му посередницькі послуги імпортерам, експортерам та іншим суб'єктам зовнішньоекономічної діяльності.

На жаль, офіційної назви та визначення ці суб'єкти за досить тривалий час їх існування так і не отримали, хоча чи не кожна зовнішньоекономічна операція супроводжується залученням принаймні одного з них. У процесі становлення та розвитку державної митної справи в спеціальній літературі поступово популярності набрав термін «митний посередник».

Крім того, ні Митний кодекс України, ні жоден інший законодавчий та підзаконний нормативний акт не називає повного переліку підприємств, що належать до цієї категорії суб'єктів митної справи. Митний кодекс України лише згадує поняття «посередницький договір», «посередницькі послуги», «посередник», знову ж таки не даючи офіційного тлумачення змісту зазначених категорій.

Слід зазначити, що митні посередники належать до групи суб'єктів митного права, які не мають державно-владних повноважень у сфері державної митної справи та виступають як підлегла сторона [20, с. 33–39]. Аналіз законодавства України з питань державної митної справи дає змогу віднести до цієї категорії таких суб'єктів: митних брокерів, утримувачів складів тимчасового зберігання, а також митних складів відкритого типу, утримувачів вільної митної зони комерційного або сервісного типу та вантажних митних комплексів. Водночас, визначаючи митних посередників як окрему категорію суб'єктів митних правовідносин, слід зазначити, що такий суб'єкт, як власник магазину безмитної торгівлі також здійснює підприємницьку діяльність у сфері державної митної справи, і хоча вона фактично не є посередницькою, але у зв'язку з тим, що є підприємницькою за своєю природою, її правове забезпечення здійснюється в розділі XV «Здійснення органами доходів і зборів контролю за окремими видами діяльності» Митного кодексу України [9].

Так, особливим суб'єктом надання послуг у сфері державної митної справи є вантажні митні комплекси, які розпочали свою посередницьку діяльність із надання митних послуг у 1996 р. На сьогодні існуючі вантажні митні комплекси мають між собою суттєві відмінності, пов'язані з технічним, технологічним та організаційним забезпеченням, пропускнуною спроможністю, кваліфікацією персоналу, задіяному у виконанні обслуговування, тривалістю виконання робіт та іншими важливими для суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності факторами.

Кількість вантажних митних комплексів на території України за останні роки різко збільшувалася, що говорить про зростання попиту на послуги цього об'єкта митної інфраструктури, і мала такі показники: 2010 р. – 24, 2009 р. – 25, 2008 р. – 23, 2006 р. – 17, 2005 р. – 10, 2004 р. – 6 [8, с. 104–107]. Однак відсутність теоретичних передумов вивчення особливостей функціонування вантажних митних комплексів та оновлення законодавства України з питань державної митної справи внесли значні корективи в діяльність вантажних митних комплексів як митних посередників.

Так, згідно зі ст. 442 Митного кодексу України, вантажний митний комплекс – це ділянка території з комплексом будівель, споруд, інженер-

но-технічних засобів і комунікацій, необхідних для здійснення митного контролю та митного оформлення товарів, транспортних засобів комерційного призначення, що переміщуються через митний кордон України [9].

Функціонування вантажного митного комплексу є підприємницькою діяльністю, яка полягає в створенні сприятливих умов для прискорення товаропотоку через митний кордон України, підґрунтям чого є відповідні технічні та технологічні умови, на підставі яких проектується, будується та оснащується вантажний митний комплекс. Його власник виступає своєрідним посередником між фіскальним органом (представником держави) та учасниками зовнішньоекономічних операцій.

Законодавством передбачено послуги, які надаються утримувачем вантажного митного комплексу особам, що переміщують товари через митний кордон України. Зокрема, утримувач вантажного митного комплексу повинен обов'язково забезпечувати такі умови: 1) надання посередницьких послуг із декларування товарів, що переміщуються через митний кордон України; 2) надання послуг зі зберігання товарів, що переміщуються через митний кордон України, і транспортних засобів комерційного призначення; 3) виконання навантажувально-розвантажувальних робіт. На вантажному митному комплексі також можуть бути обладнані місця для надання додаткових послуг [9, ст. 443].

Відповідно до ст. 444 Митного кодексу України взаємовідносини утримувача вантажного митного комплексу з особами, які користуються послугами комплексу, та фіскальними органами визначаються відповідними договорами.

Необхідною умовою для отримання дозволу на відкриття та експлуатацію вантажного митного комплексу є наявність у підприємства дозволу на здійснення митної брокерської діяльності, дозволів на відкриття й експлуатацію складу тимчасового зберігання відкритого типу, а також на відкриття й експлуатацію митного складу відкритого типу [9, ст. 408].

Згідно з п. 3 ст. 406 Митного кодексу України дозволи на провадження діяльності, пов'язаної з відкриттям та експлуатацією вантажного митного комплексу, надаються митницями, у зонах діяльності яких розташовано відповідні ділянки територій із комплексом будівель, споруд, інженерно-технічних засобів і комунікацій, які можуть використовуватися під час провадження діяльності вантажного митного комплексу, з обов'язковим подальшим повідомленням центрального органу виконавчої влади, що забезпечує реалізацію державної політики у сфері державної митної справи [9].

Одним з обов'язків утримувача вантажного митного комплексу, висвітлених у Митному кодексі України, є забезпечення безоплатного входу та в'їзду на територію комплексу та безоплатного перебування на його території протягом перших чотирьох годин. Однак на сьогодні члени Асоціації міжнародних експедиторів України систематично відчують труднощі під час проведення митного оформлення вантажів у контейнерах під час перетину кордону в пунктах пропуску, зокрема стосовно питання реалізації положень п. 2 ст. 446 Митного кодексу України щодо обов'язків утри-



мувача вантажного митного комплексу забезпечити безоплатний вхід та в'їзд на територію комплексу та безоплатне перебування на його території протягом перших чотирьох годин.

Так, наприклад, у зоні діяльності Одеської митниці Державної фіскальної служби України функціонує декілька вантажних митних комплексів, але можливість реалізації положень п. 2 ст. 446 Митного кодексу України, зокрема обов'язків утримувача вантажного митного комплексу забезпечити безоплатний вхід та в'їзд на територію комплексу та безоплатне перебування на його території протягом перших чотирьох годин, відсутня. На нашу думку, положення п. 2 ст. 446 Митного кодексу України має на меті можливість надання безоплатного використання вантажного митного комплексу задля завершення митного оформлення згідно з п. 1 ст. 255 Митного кодексу України (протягом чотирьох робочих годин із моменту пред'явлення фіскальному органу товарів [9]), але за фактом суб'єкти, які використовують послуги вантажного митного комплексу, позбавлені можливості використання вантажного митного комплексу протягом перших чотирьох годин на безоплатній основі. У тарифах вантажного митного комплексу передбачено збори під іншим найменуванням, ніж в'їзд та перебування на території вантажного митного комплексу, що призводить до непередбачених витрат.

Виходом із ситуації, що склалася, може бути надання Державною фіскальною службою України роз'яснень п. 2 ст. 446 Митного кодексу України та можливості проведення перевірки вантажних митних комплексів щодо дотримання вимог Митного кодексу України.

Говорячи про інститут митних брокерів, необхідно зазначити, що в Україні митні брокери є основним учасником ринку митних послуг. Такі підприємства виконують та здійснюють функції з надання послуг із митного оформлення товарів тим суб'єктам ЗЕД, які в силу різних причин не мають можливості виконувати митні формальності. Загальним завданням цієї категорії посередників у державній митній справі є професійне здійснювання своєї діяльності на ринку послуг та сприяння зменшенню порушень митних правил. Будучи сполучною ланкою в ланцюгу «суб'єкт зовнішньоекономічної діяльності – фіскальний орган», митні брокери відіграють важливу роль у розвитку зовнішньоекономічної діяльності. При цьому разом із правами, які вони отримують у представленні інтересів клієнтів, ці підприємства повною мірою несуть і відповідальність за процедуру декларування товарів, передбачену положеннями законодавства України з питань державної митної справи.

На сьогодні митні брокери здійснюють свою діяльність на підставі норм Митного кодексу України від 1 червня 2012 р., наказу Державної фіскальної служби України від 13 січня 2015 р. № 7 «Про затвердження інформаційних карток адміністративних послуг» та спільного наказу Державної фіскальної служби України та Адміністрації Державної прикордонної служби України від 19 червня 2015 р. № 441/255 АГ «Про надання дозволів на здійснення митної брокерської діяльності» [9; 10; 14].

Так, відповідно до положень ст. 416 Митного кодексу України, митний брокер – це підприємство, що надає послуги з декларування товарів, транспортних засобів комерційного призначення, які переміщуються через митний кордон України та провадить митну брокерську діяльність у будь-якому органі доходів і зборів України. За вчинення правопорушень, пов'язаних із провадженням митної брокерської діяльності, митний брокер несе відповідальність, встановлену Митним кодексом України (далі – МАК України) та іншими законами України.

Взаємовідносини митного брокера з особою, яку він представляє, визначаються відповідним договором [9, ст. 417]. Отже, митний брокер виконує повноваження в обсязі, встановленому за дорученням особи, яку він представляє, здійснювати будь-які операції, пов'язані з пред'явленням фіскальному органу товарів, транспортних засобів та документів на них до митного оформлення. На практиці між митним брокером та суб'єктом зовнішньоекономічної діяльності (громадянином) договірні відносини виникають на підставі договору доручення [21, гл. 68].

Необхідно також наголосити на тому, що згідно зі ст. 419 МК України інформація, отримана митним брокером чи його працівниками від особи, яку представляє митний брокер, у процесі виконання митних формальностей може використовуватися виключно для цілей виконання цих формальностей. За розголошення інформації, що становить комерційну таємницю або є конфіденційною, митний брокер та його працівники несуть відповідальність відповідно до закону [9].

Таким чином, можна зазначити, що розвиток інституту митних брокерів в Україні здійснювався досить швидкими темпами. Станом на 28 червня 2015 р. в Україні видано 3 859 дозволів на здійснення митної брокерської діяльності [18]. Однак, на жаль, запровадження посередницької діяльності митних брокерів, контроль за якою здійснюють фіскальні органи України, охоплює широке коло невирішених питань, які належать до компетенції державної влади. Так, наприклад, досить актуальним на сьогодні є питання потреби або непотрібності механізму впорядкування та можливого коригування митної брокерської діяльності підприємств. Адже відповідно до ст. 7 Закону України «Про ліцензування видів господарської діяльності» від 2 березня 2015 р. № 222-VIII з 00 год. 00 хв. 28 червня 2015 р. ліцензування митної брокерської діяльності припинене, а ліцензії на провадження митної брокерської діяльності вважаються недійсними [5, с. 13]. У свою чергу суб'єкти господарювання, які на дату набрання чинності законом мали чинну ліцензію на провадження митної брокерської діяльності, автоматично отримали дозвіл на здійснення цього виду господарської діяльності та включені до реєстру митних брокерів. Однак, з одного боку, будь-який механізм впливу на митну брокерську діяльність може стримувати розвиток цієї галузі, з іншого – повна безконтрольність або невпорядкованість ринку митних брокерів може дати поштовх до спроб надання недоброякісних послуг.

Посередницька діяльність зі зберігання товарів, транспортних засобів комерційного призначення, що переміщуються через митний кордон Укра-

їни, окреслюється, як правило, зберіганням об'єктів матеріального світу, які належать суб'єктам зовнішньоекономічної діяльності на складах тимчасового зберігання та митних складах відкритого типу.

Відповідно до ч. 1 ст. 437 Митного кодексу України, склад тимчасового зберігання – це відповідним чином облаштовані приміщення та/або криті чи відкриті майданчики, резервуари, холодильні чи морозильні камери, призначені для тимчасового зберігання товарів під митним контролем до поміщення їх у митний режим. У межах складів тимчасового зберігання та прилеглої до них території утворюються постійні зони митного контролю [9, ч. 3 ст. 201; 11, п. 1.4 Положення про склади тимчасового зберігання).

Взаємовідносини утримувача складу тимчасового зберігання відкритого типу з особами, які розміщують товари на цьому складі, визначаються відповідним договором, крім випадків, передбачених Митним кодексом України [9, ст. 438]. Таким договором, як правило, є договір зберігання, у якому визначаються об'єкт зберігання та термін його зберігання.

Утримувач складу тимчасового зберігання створює належні умови для забезпечення схоронності товарів і транспортних засобів, розміщених на такому складі, відповідно до вимог Митного кодексу України [11, п. 1.5].

Отже, основною метою організації та відкриття складів тимчасового зберігання є реалізація положень Митного кодексу України та створення сприятливих умов для проведення процедур митного контролю та митного оформлення товарів і транспортних засобів комерційного призначення, що переміщуються через митний кордон України.

Склади тимчасового зберігання функціонують відповідно до норм Митного кодексу України і Положення про склади тимчасового зберігання, затвердженого наказом Міністерства фінансів України від 28 травня 2012 р. № 613. Це Положення визначає форму, порядок подання та розгляду заяв, порядок надання, зупинення дії, анулювання дозволу на відкриття та експлуатацію складу тимчасового зберігання; вимоги до складських об'єктів, які можуть використовуватися як склад тимчасового зберігання; правила провадження діяльності складів тимчасового зберігання та порядок контролю за її провадженням; порядок розміщення, зберігання та обліку товарів, транспортних засобів комерційного призначення на складах тимчасового зберігання [11].

Станом на 1 квітня 2015 р. в Україні видано 386 дозволів на відкриття та експлуатацію складів тимчасового зберігання [16].

Ще одним суб'єктом посередницької діяльності у сфері державної митної справи, що здійснює надання послуг із митного господарювання, є митний склад. Необхідно відмітити, що в законодавстві України з питань державної митної справи поняття «митний склад» застосовується й для позначення одного з видів митного режиму, відповідно до якого іноземні або українські товари зберігаються під митним контролем з умовним повним звільненням від оподаткування митними платежами та без застосування заходів нетарифного регулювання зовнішньоекономічної діяльності [9, ст. 121]; і для визначення відповідним чином облаштованих складських

приміщень, резервуарів, холодильних чи морозильних камер, критих чи відкритих майданчиків, призначених для зберігання товарів під митним контролем [9, ч. 1 ст. 424].

На митному складі можуть розміщуватися такі товари: поміщені в митний режим митного складу (у тому числі консолідовані вантажі); поміщені в митні режими транзиту, тимчасового ввезення, переробки на митній території, експорту, тимчасового вивезення, переробки за межами митної території (без зміни цих митних режимів на митний режим митного складу); призначені для тимчасового зберігання під митним контролем (на умовах, встановлених Митним кодексом України для складів тимчасового зберігання).

Як митні склади можуть використовуватися відповідним чином обладнані складські приміщення, резервуари, холодильні чи морозильні камери, криті чи відкриті майданчики, призначені для зберігання товарів під митним контролем. Однак посередницька діяльність у цьому випадку має місце тільки за умови функціонування митних складів відкритого типу, які призначено для зберігання під митним контролем товарів, що переміщуються через митний кордон України згідно із зовнішньоекономічними договорами (контрактами), укладеними не тільки утримувачем цього складу, а й будь-якими іншими особами [9, ч. 4 ст. 424], тоді як митний склад закритого типу призначається виключно для зберігання під митним контролем товарів, що переміщуються через митний кордон України згідно із зовнішньоекономічними договорами (контрактами), що укладаються утримувачем цього складу або учасниками об'єднання підприємств, учасником якого є утримувач складу [9, ч. 4 ст. 424].

Міністерство фінансів України врегулювало порядок відкриття та експлуатації митного складу на підставі відповідного дозволу, який було розроблено на виконання ст. 405 Митного кодексу України. Варто нагадати, що з моменту набрання чинності Митним кодексом України діяльність митних складів майже 2 місяці була «у підвішеному стані», адже правовою підставою для діяльності таких складів є саме дозвіл, який видається митницею, у зоні діяльності якої розташовано такий склад, однак порядку видачі такого дозволу не було встановлено.

Станом на 1 квітня 2015 р. в Україні видано 287 дозволів на відкриття та експлуатацію митного складу [17].

Традиційно в юридичній літературі висвітлювалась думка про те, що правовідносини не можуть існувати поза системою права й законодавства, проте, як показує практика, існують випадки, коли прийнято закон, але правовідносини не виникають, оскільки відсутній механізм їх реалізації або не складаються відповідні соціально-економічні умови. Саме такий приклад можна навести у випадку функціонування вільних митних зон комерційного або сервісного типу як митних посередників.

Слід зазначити, що хоча в Митному кодексі України нормами Глави 62 «Відкриття та експлуатація вільної митної зони комерційного або сервісного типу» визначено вільну митну зону як нового суб'єкта митного посеред-

ництва, проте досить довгий час жодного суб'єкта, який би хотів отримати дозвіл на відкриття такої зони не виявлялось із початку вступу в чинність Митного кодексу України [9]. Так, аналіз кількості митних посередників в Україні станом на 1 жовтня 2013 р. дає можливість констатувати відсутність митних правовідносин за участю утримувача вільної митної зони за наявності правих норм, що визначали порядок їх діяльності.

Отже, вільна митна зона – це відповідним чином облаштовані територія або склад, що призначені для зберігання товарів під митним контролем, їх переробки та/або виробництва нових товарів. Вільні митні зони можуть бути комерційного, сервісного та промислового типів.

Реалізація законодавства України з питань державної митної справи стосовно вільних митних зон об'єктивно пов'язується насамперед із деталізацією митних процедур, упорядкуванням системи відповідного правового регулювання, належною координацією дій фіскальних і правоохоронних органів, диференціацією самих вільних митних зон залежно від досягнутих економічних показників. Так, наприклад, 4 вересня 2014 р. в межах півострова Крим строком на 10 років було створено вільну економічну зону «Крим» [15]. Згідно із законом на території вільної економічної зони «Крим» діє особливий правовий режим економічної діяльності фізичних та юридичних осіб, у тому числі особливий порядок застосування норм регуляторного, податкового та митного законодавства України, а також особливий режим внутрішньої та зовнішньої міграції фізичних осіб. У межах вільної економічної зони «Крим» створено вільну митну зону, що за своїм функціональним типом є одночасно вільною митною зоною комерційного, сервісного та промислового типу згідно зі ст. 430 Митного кодексу України [9].

Однак створення реальних умов для нормального регулювання посередницького ринку митних послуг, у тому числі тих, які надаються утримувачами вільних митних зон, потребує забезпечення поступового переходу від регулювання цих відносин за допомогою відомчих актів до законодавчого регулювання, яке сприятиме стабільності нормативно-правової бази, усуненню розбіжностей та прогалин у правовому полі, створить умови для розвитку конкуренції в цій сфері, контролю та нагляду за ринком митних послуг із метою створення умов для реалізації прав, свобод, законних інтересів громадян, а також заходів примусового характеру в разі невиконання законодавчих приписів як із боку суб'єктів господарювання, так і фіскальних органів.

Таким чином, дослідивши нормативно-правову базу з питань діяльності зазначених суб'єктів, можна виділити низку спільних ознак, притаманних усім без винятку митним посередникам, що дасть можливість сформулювати уявлення про правовий статус цієї групи суб'єктів та їх місце в реалізації державної митної справи. Так, до загальних ознак можна з упевненістю віднести такі:

1. Митні посередники – це колективні суб'єкти митного права, які є суб'єктами господарювання та частіше за все представлені юридич-

ними особами та фізичними особами-підприємцями. Цей висновок впливає з положень передусім розділу IV Митного кодексу України, який у ст. 405 визначає види дозвільних документів, що надаються підприємствам для провадження посередницької діяльності [9]. Під підприємством Митний кодекс України розуміє будь-яку юридичну особу, а також громадянина-підприємця. Таким чином, у цій якості можуть виступати як фізичні, так і юридичні особи незалежно від форми власності та організаційно-правової форми. Про ці види діяльності має бути зазначено в установчих документах. Утримувачами митних складів можуть бути виключно резиденти [12, п. 1.4]. Необхідною умовою для отримання дозволу на відкриття та експлуатацію вантажного митного комплексу є наявність у підприємства дозволу на здійснення митної брокерської діяльності, дозволів на відкриття та експлуатацію складу тимчасового зберігання відкритого типу та на відкриття та експлуатацію митного складу відкритого типу [9, ч. 1 ст. 408]. Крім того, враховуючи положення п. 1.4 Порядку надання складським об'єктам статусу «митний склад» та позбавлення такого статусу, про які йшлося вище, та той факт, що агентами з митного оформлення, на яких покладено безпосереднє виконання в інтересах особи, яку представляє митний брокер, дій, пов'язаних із пред'явленням фіскальним органам товарів, транспортних засобів комерційного призначення, а також документів, потрібних для здійснення їх митного контролю та митного оформлення, можуть бути тільки фізичні особи-резиденти [9, ч. 1 ст. 418], можна дійти висновку, що утримувачами вантажних митних комплексів також можуть бути тільки резиденти України.

2. Обов'язковою умовою діяльності митних посередників є необхідність отримання дозвільних документів (дозволів), виданих фіскальними органами за умови виконання визначених законодавством вимог.

3. Митні посередники надають свої послуги на підставі цивільно-правового договору. Так, Митний кодекс України встановлює, що взаємовідносини митного брокера з особою, яку він представляє, утримувача митного складу відкритого типу з особами, які розміщують товари на цьому складі, утримувача складу тимчасового зберігання відкритого типу з особами, які розміщують товари на цьому складі, утримувача вантажного митного комплексу з особами, які користуються послугами комплексу, та органами доходів і зборів визначаються відповідними договорами [9, ч. 1 ст. 417, ч. 1 ст. 425, ч. 1 ст. 438, ч. 1 ст. 444].

4. Надаючи на договірних засадах послуги у сфері державної митної справи, митні посередники в цей же час вступають у правовідносини з фіскальними органами. Ці правовідносини досить різноманітні, мають різне змістовне наповнення. Так, прикладом таких відносин може служити взаємодія цих суб'єктів у формуванні відповідних реєстрів митних посередників, знову ж таки в процесі видачі, переоформлення, анулювання дозвільних документів, контролю за їх діяльністю тощо. Цілком погоджуємося з твердженням, що відносини, які виникають між митними

посередниками та фіскальними органами України, за правовою природою можна визначити як адміністративно-правові вертикального виду. Саме ці відносини, що характеризуються наявністю в однієї сторони державно-владних повноважень (фіскальні органи) щодо другої сторони відносин (митні посередники), найяскравіше виявляють сутність адміністративно-правового регулювання. Для таких відносин характерні нерівність сторін, підлеглість однієї сторони іншій, наявність організаційної підпорядкованості та її відсутність; підконтрольність і піднаглядність, нерівність сторін у юридичному розумінні [19, с. 194–199].

5. Регулювання діяльності митних посередників здійснюється нормами законодавства України з питань державної митної справи та цивільно-правовим договором відповідного типу. Серед актів законодавства України з питань державної митної справи провідне місце займає Митний кодекс України, який більшою чи меншою мірою, переважно в загальних рисах, регулює відносини за участю кожного з митних посередників. Крім того, щодо кожного з них прийнято відповідне положення, яке затверджено наказом Міністерства фінансів України.

**Висновки.** Таким чином, митні посередники – це підприємства, які на підставі цивільного-правового договору певного виду та дозвільних документів надають з ініціативи суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності, які переміщують товари та транспортні засоби комерційного призначення через митний кордон України, посередницькі послуги, спрямовані на реалізацію їхніх прав і свобод у сфері державної митної справи та представлення їх інтересів у фіскальних органах України.

Як інтегруючий елемент посередницької діяльності в реалізації державної митної справи можна виділити посередницьку функцію, яка виконується всіма суб'єктами цієї категорії. Крім того, не слід забувати й про комерційний ефект від цієї діяльності, який без перебільшення є рушійною силою розвитку цього напрямку державної митної справи України.

Якщо з останнім твердженням усе зрозуміло, то стосовно посередницької функції можуть виникати питання та суперечки. Сутність посередницької діяльності в загальному розумінні полягає в діяльності посередника щодо реалізації повноважень в інтересах їх установника [2, с. 89–97]. Поняття комерційного посередництва, яким власне є діяльність означених вище суб'єктів, містить ч. 1 ст. 295 Господарського кодексу України, згідно з якою комерційним посередництвом є різновид підприємницької діяльності, що полягає в наданні комерційним агентом послуг суб'єктам господарювання під час здійснення ними господарської діяльності шляхом посередництва від імені, в інтересах, під контролем і за рахунок суб'єкта, якого він представляє [3]. Це визначення зазнало жорсткої критики в цивілістичній літературі через те, що український законодавець став на шлях обмеженого тлумачення терміна «посередництво» і розуміє під ним лише надання фактичних послуг [7, с. 65–71]. Зважаючи на те, що діяльність митних посередників знаходиться пе-

реважно в митно-правовій площині, для характеристики її сутності достатньо зрозуміти основну ідею посередництва: це діяльність третіх осіб, спрямована на оптимізацію, прискорення та підвищення ефективності правових зв'язків між сторонами правовідношення (у нашому випадку між суб'єктом зовнішньоекономічної діяльності та фіскальним органом), а також основний його принцип: право власності на товар не переходить до посередника в результаті його діяльності. У загальному розумінні митним посередництвом є підприємницька діяльність третіх осіб, яку спрямовано на оптимізацію, підвищення ефективності правових зв'язків суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності з фіскальними органами. Зважаючи на те, що особи, які її здійснюють, вступають у правовідносини не тільки зі своїми клієнтами, а й із фіскальними органами, ця діяльність входить до змісту державної митної справи, однак вторинно, опосередковано. Адже теоретично без зазначених суб'єктів реалізація державної митної справи не припинилася б, однак на практиці без митних посередників важко уявити навіть найпростішу зовнішньоторговельну операцію.

Отже, специфіка правового статусу суб'єктів, що здійснюють посередницьку діяльність у сфері державної митної справи, пояснюється передусім дуалізмом її регулювання, який формує неоднозначне становище цих суб'єктів: одночасно вони виступають як суб'єкти митного та цивільного права з усіма притаманними їм ознаками. З іншого боку, саме такий подвійний вплив на митних посередників дає змогу віднайти баланс між вільним волевиявленням учасника договірних відносин та субординацією, імперативністю та суворою регламентацією діяльності суб'єкта публічно-правової галузі, від чого, на наш погляд, він лише виграє.

На нашу думку, необхідним є визначення понять «митна посередницька діяльність» і «митний посередник» як законодавчих термінів у Митному кодексі України. Розширення митної термінології цими одиницями сприятиме більш чіткому правому регулюванню митних правовідносин за участю митних посередників, а також розумінню законодавчих норм, що стосуються діяльності митних посередників.

Крім того, залишається невирішеним питання монополізації деяких видів діяльності певними видами підприємств, що здійснюють господарську діяльність у сфері державної митної справи на ринку утримувачів вантажних митних комплексів або монополізації банківськими установами та фінансовими посередниками ринку з надання фінансових гарантій забезпечення виконання зобов'язань перед митницями.

Визначення суб'єктного складу митних правовідносин за участю митних посередників має важливе значення як для теоретичного осмислення митних правовідносин та їх особливостей як явища, що розвивається, так і для практики митного регулювання з метою ефективного правового впливу на суб'єктів митного посередництва. Подальші напрями досліджень митних посередників як учасників митних правовідносин



має бути спрямовано в площину реалізації правового статусу митних посередників у сучасних умовах.

#### Література:

1. Бондаренко І.О. Правові та організаційні аспекти функціонування митних ліцензійних складів / І.О. Бондаренко // Митна справа. – 2005. – № 4. – С. 29–33.
2. Васильєва В.А. Повноваження як виокремлюючий критерій посередницьких зобов'язань / В.А. Васильєва // Вісник Академії правових наук України. – 2005. – № 1. – С. 89–97.
3. Господарський Кодекс України : Закон України від 16 січня 2003 р. № 436-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 18. – Ст.144.
4. Додін Є.В. Функції і форми діяльності митних органів України / Є.В. Додін // Митна справа. – № 5. – 2003. – С. 7–19.
5. Карцева Я.М. Митні склади тепер офіційно з дозволом / Я.М. Карцева [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.legalalliance.com.ua/ukr/press/1903>.
6. Колосов Р.В. Поняття «посередництво» у законодавстві та доктрині цивільного та господарського права: порівняльно-правовий аспект / Р.В. Колосов // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2009. – № 3. – С. 65–71.
7. Коцюк О.Я. Дослідження діяльності вантажних митних комплексів при виконанні міжнародних автомобільних перевезень / О.Я. Коцюк, Н.О. Лужанська // Управління проектами, системний аналіз і логістика. Технічна серія. – 2011. – Вип. 8. – С. 104–107.
8. Митний кодекс України : Закон України від 13 березня 2012 р. № 4495-VI // Урядовий кур'єр. – 2012. – № 86. – С. 9–26.
9. Про затвердження інформаційних карток адміністративних послуг : наказ Державної фіскальної служби України від 13 січня 2015 р. № 7.
10. Про затвердження Положення про склади тимчасового зберігання : Наказ Міністерства фінансів України від 28 травня 2012 р. № 613 // Офіційний вісник України. – 2012. – № 62. – Ст. 2552.
11. Про затвердження Порядку надання складським об'єктам статусу «митний склад» та позбавлення такого статусу : Наказ Міністерства фінансів України від 16 липня 2012 р. № 835 // Офіційний вісник України. – 2012. – № 61. – Ст. 2491.
12. Про надання дозволів на здійснення митної брокерської діяльності : наказ Державної фіскальної служби України та Адміністрації Державної прикордонної служби України від 19 червня 2015 р. № 441/255 АГ [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.mdoffice.com.ua/pls/MDOoffice/aSNewsDic.getNews?dat=24062015&num\\_c=484441](http://www.mdoffice.com.ua/pls/MDOoffice/aSNewsDic.getNews?dat=24062015&num_c=484441).
13. Про створення вільної економічної зони «Крим» і про особливості здійснення економічної діяльності на тимчасово окупованій території України : Закон України від 12 серпня 2014 р. № 1636-VII // Офіційний вісник України. – 2014. – № 78. – Ст. 2222.
14. Реєстр підприємств, яким надано дозвіл на провадження митної брокерської діяльності [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://sfs.gov.ua/dovidniki-reestri-perelik/reestri/94921.html>.
15. Реєстр підприємств, яким надано дозвіл на відкриття та експлуатацію складу тимчасового зберігання [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://sfs.gov.ua/dovidniki-reestri-perelik/reestri/94919.html>.
16. Реєстр підприємств, яким надано дозвіл на відкриття та експлуатацію митного складу [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://sfs.gov.ua/dovidniki-reestri-perelik/reestri/94929.html>.
17. Світлак І.І. Взаємодія митних брокерів та митних перевізників з митними органами України / І.І. Світлак // Науковий вісник Національної академії ДПС України. – 2004. – № 5. – С. 194–199.
18. Федотова І.О. Суб'єкти митного права / І.О. Федотова // Митна справа. – 2011. – № 5. – С. 33–39.
19. Цивільний кодекс України : Закон України від 16 січня 2003 р. № 435-IV // Голос України. – 2003. – № 45.

## А н о т а ц і я

**Федотов О. П. Концепція здійснення посередницької діяльності у сфері державної митної справи.** – Стаття.

У статті на основі аналізу чинного законодавства України розкрито зміст та сутність посередницької діяльності у сфері державної митної справи. Надано авторське визначення поняття «митний посередник». Встановлено, що на сьогодні існує чимало проблем та недоопрацювань, що стосуються організаційно-правових засад посередницької діяльності у сфері державної митної справи. Акцентовано увагу на тому факті, що найважливішим питанням, яке стосується посередницької діяльності у сфері державної митної справи, є законодавчо-правова невизначеність та суперечність деяких аспектів функціонування суб'єктів митного посередництва. Обґрунтовано той факт, що до категорії митних посередників можливо віднести митних брокерів, утримувачів складів тимчасового зберігання, а також митних складів відкритого типу, утримувачів вільної митної зони комерційного або сервісного типу та вантажних митних комплексів. Водночас такий суб'єкт, як власник магазину безмитної торгівлі здійснює підприємницьку діяльність у сфері державної митної справи, хоча вона фактично не є посередницькою.

*Ключові слова:* державна митна справа, посередницькі послуги, митні послуги, митний посередник, митний брокер, вантажний митний комплекс, вільна митна зона, митний склад, склад тимчасового зберігання.

## А н н о т а ц и я

**Федотов А. П. Концепция осуществления посреднической деятельности в сфере государственного таможенного дела.** – Статья.

В статье на основе анализа действующего законодательства Украины раскрыто содержание и сущность посреднической деятельности в сфере государственного таможенного дела. Предоставлено авторское определение понятия «таможенный посредник». Установлено, что на сегодняшний день существует немало проблем и недоработок, касающихся организационно-правовых основ посреднической деятельности в сфере государственного таможенного дела. Акцентируется внимание на том факте, что важнейшим вопросом, касающимся посреднической деятельности в сфере государственного таможенного дела, является законодательно-правовая неопределенность и противоречивость некоторых аспектов функционирования субъектов таможенного посредничества. Обосновано тот факт, что к категории таможенных посредников можно отнести таможенных брокеров, держателей складов временного хранения, а также таможенных складов открытого типа, держателей свободной таможенной зоны коммерческого или сервісного типа и грузовых таможенных комплексов. В то же время такой субъект, как владелец магазина беспошлинной торговли осуществляет предпринимательскую деятельность в сфере государственного таможенного дела, однако она фактически не является посреднической.

*Ключевые слова:* государственное таможенное дело, посреднические услуги, таможенные услуги, таможенный посредник, таможенный брокер, грузовой таможенный комплекс, свободная таможенная зона, таможенный склад, склад временного хранения.

## S u m m a r y

**Fedotov O. P. The concept of carrying out agency work in the sphere of state customs business.** – Article.

The essence and content of agency work in the sphere of state customs business has been shown in the article on the ground of analyzing the effective legislation of Ukraine. Author's definition of the notion "customs clearance agent" has been provided. It has been determined that at present there are rather many problems and shortcomings regarding organizational and legal principles of agency work in the sphere of state customs business. The attention has been drawn to the fact that the most significant issue concerning agency work in the sphere of state customs business is legislative and legal uncertainty and divergence of some aspects of functioning of subjects of foreign economic activity. We have grounded the fact that customs brokers, temporary storage warehouse keepers, as well as open customs warehouse keepers, keepers of free customs zone of commercial or service type and freight customs complexes can be attributed to the category of customs agents. At the same time such subject as owner of duty-free shop carries out entrepreneurial activity in the sphere of state customs business, although it is not actually agency activity.

*Key words:* state customs business, agency work, customs services, customs agent, customs broker, freight customs complex, free customs zone, customs warehouse, temporary storage warehouse.

УДК 343.359.2:341

*В. О. Рядінська***ПЕРСПЕКТИВИ ЗАПРОВАДЖЕННЯ АМНІСТІЇ КАПІТАЛІВ  
В УКРАЇНІ З УРАХУВАННЯМ ЗАРУБІЖНОГО ДОСВІДУ  
(ЧАСТИНА ДРУГА)**

Продовжуючи аналіз амністії капіталів, запровадження якої пропонується у проекті Закону України «Про внесення змін до Податкового кодексу України та деяких законів України (щодо податкової реформи)» від 28 грудня 2014 р. № 71-VIII (надалі – проект Закону № 71-VIII) [1], і зарубіжного досвіду щодо подібних амністій, розпочатий у попередніх публікаціях, не можемо не зупинитися на досвіді такого запровадження в країнах колишнього СРСР. На пострадянському просторі амністії капіталів проводилися в Казахстані, Грузії, відповідні законопроекти зареєстровані в Вірменії, Білорусії, РФ, а тепер і в Україні.

Найбільш позитивним досвідом амністії капіталів визначається досвід Казахстану. 02 квітня 2001 р. урядом Казахстану було прийнято закон «Про амністію громадян Республіки Казахстан» [2], де громадянам Казахстану пропонувалося з 14 червня по 13 липня 2001 р. здійснити легалізацію коштів шляхом їх зарахування на спеціальні рахунки без права розпорядження ними до наступного дня після закінчення періоду легалізації. Банк, на рахунок якого були внесені зазначені кошти, видавав суб'єктам легалізації офіційний документ, що вказував розмір унесеної суми й дату внесення, який слугував підставою звільнення цих суб'єктів від кримінальної та адміністративної відповідальності за незаконне заняття підприємництвом, банківською діяльністю, ухилення від сплати податків. Крім капіталів, легалізації підлягало майно, право на яке не оспорювалося в суді. Кошти, що декларувалися, податком не обкладалися, а декларації про доходи та майно за 1995–2000 рр. було знищено. На доходи, отримані в результаті корупційних діянь, злочинів проти особи, здоров'я населення й моральності, легалізація не поширювалася. Завданням, яке передбачив уряд Казахстану, запроваджуючи зазначену амністію, була репатріація капіталів із-за кордону (за підрахунками експертів, із Казахстану за 1995–2001 рр. було вивезено близько 20 млрд дол. США), проте воно досягнуте не було. За даними Міністерства фінансів Казахстану,

легалізована була сума, еквівалентна 480 млн дол. США, при цьому лише 10% цієї суми було поверненням доходів із-за кордону. Низькі результати проведеної амністії були виправдані низьким рівнем банківської системи країни на той час [3]. Тобто, для ефективного проведення амністії капіталів необхідна наявність у країні розгалуженої та ефективно працюючої банківської системи, у якій потрібно визначити банки, які могли б брати участь в амністії капіталів. Проте амністія капіталів, що пройшла в Казахстані, вважається однією з найуспішніших із тих, що відбулися в країнах – республіках колишнього СРСР, на фоні повного фіаско, якого зазнала амністія капіталів в інших країнах – республіках колишнього СРСР.

Амністія капіталів, що була запроваджена в Грузії у 2005 р., є однією із найнегативніших у світі. Грузинський президент М. Саакашвілі особисто ознайомив своїх громадян з умовами її проведення, згідно з якими можна було задекларувати будь-які кошти та майно, сплатити в бюджет 1% від їхньої вартості, натомість джерела їхнього походження не з'ясовувалися, а податкові зобов'язання вважалися виконаними. Амністія не розповсюджувалася на осіб, щодо яких було порушено кримінальні справи про ухилення від сплати податків в особливо великих розмірах. За результатами цієї амністії лише 8 осіб задекларували свої доходи, а в бюджет надійшло лише 35 тис. дол. США, замість очікуваних 4 млн дол. США, тобто менше ніж 1% [4, с. 15]. Основною причиною негативних результатів вважають недовіру до уряду з боку громадян. Отже, для позитивного результату проведення амністії капіталів необхідна довіра населення до уряду, віра в те, що обіцянки про непритягнення осіб до відповідальності за легалізацію капіталів будуть виконані.

У РФ уперше амністія капіталів була запроваджена Указом президента «Про проведення податкової амністії в 1993 році» від 27 жовтня 1993 р. № 1773 [5], згідно з яким особам, які приховували доходи, було запропоновано сплатити з них податки в повному обсязі, а у випадку несплати органи податкової служби повинні були стягувати з них штрафи в потрібному розмірі. Суб'єкти амністії звільнялися лише від застосування до них санкцій, передбачених податковим законодавством РФ. Ця амністія зазнала повного провалу, оскільки, як визначали аналітики, держава не пропонувала суб'єктам амністії ніяких пільг, а переслідувала виключно фіскальну мету. Навіть уведення жорсткіших санкцій за податкові злочини не змінило ситуації. Отже, установа «тарифів» амністії в розмірі несплачених податків демонструє її фіскальну мету й не надає результатів.

У 1995 р. Міністерством науки РФ було розроблено новий проект амністії капіталів «Про податкову амністію», згідно з яким кошти, що вкладалися в розроблення інноваційних технологій, не підлягали декларуванню протягом кількох років. Зазначений законопроект було направлено в Міністерство економіки РФ, проте подальшого розвитку він не набув.

У 1997 р. президентом РФ Б.М. Єльциним знов було запропоновано провести амністію капіталів для тих, хто перевів кошти за кордон з метою їх репатріації в РФ [6]. Для реалізації цієї амністії було розроблено законопроект «Про добровільну легалізацію доходів фізичних осіб в 1998 році» [7, с. 23],

згідно з яким фізичні особи, які подали б декларацію про доходи за 1997 р., могли вказати в ній доходи, отримані до 1997 р. без визначення джерел отримання цих доходів, і за легалізацію цих доходів повинні були б сплатити спеціальний збір у розмірі 10% від суми, що легалізовувалася, і звільнялися від відповідальності за ст. ст. 174 й 178 Кримінального кодексу РФ (за легалізацію (відмивання) коштів або іншого майна, отриманого злочинним шляхом і придбання майна злочинним шляхом). Зазначений законопроект не пройшов обговорення в уряді РФ, оскільки була аргументована необхідність посилення податкової дисципліни та протидії відмиванню доходів, отриманих злочинним шляхом.

У 2002 р. питання амністії капіталів знов актуалізувалося. Велосся розроблення двох законопроектів: перший містив пропозиції щодо загальної амністії з податкових і валютних порушень у межах певної суми (для малих активів), з якої необхідно було сплатити збір у розмірі 3% за умови певної анонімності платника податків та посилення відповідальності за податкові правопорушення; другий законопроект був спрямований на амністію великих капіталів, включаючи фінансові інструменти, активи, нерухомість у РФ і за кордоном. Проте розвитку зазначені законопроекти теж не набули [7, с. 24].

У 2005 р. президент РФ знов указав на необхідність легалізації капіталів, що перебувають за кордоном або в офшорних зонах, і виокремив умови такої легалізації – сплата 13% податку й унесення всіх сум у банківські установи РФ [7, с. 24]. Проте законопроекти стосовно цієї амністії так і не було розроблено.

14 грудня 2014 р. президент РФ знов запропонував проведення амністії тих капіталів, які були вивезені за кордон [8]. З огляду на зовнішньополітичний стан та економічну ізоляцію, у якій опинилась РФ на цьому етапі, ці пропозиції викликали бурхливу підтримку в суспільстві, Міністерство фінансів РФ розробило проект закону, у якому передбачалося амністія капіталів у порядку спрощеного декларування, а саме: громадяни РФ повинні заповнити «нульову» декларацію, де вказати всі кошти, майно, нерухомість тощо, джерела отримання яких будуть звільнені від відповідальності. Фактично, російський законодавець пропонує «нульове/разове декларування» за тією самою схемою, що й український законодавець. Проте запропонована схема амністії капіталів у РФ була засуджена міжнародною спільнотою. Насамперед запит про сутність імовірної амністії до уряду РФ було направлено FATF [9, с. 27], оскільки в 2012 р. було розроблено Міжнародні стандарти щодо протидії відмиванню грошей, фінансуванню тероризму й фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення [10], згідно з якими не можуть бути амністовані капітали, отримані внаслідок скоєння таких злочинів, як відмивання грошей, фінансування тероризму й фінансування розповсюдження зброї масового знищення. Після цього уряд РФ заявив про те, що проект закону про амністію капіталів було суттєво дорацьовано, але, згідно з аналітичними оглядами, проведення амністії капіталів за стандартами FATF суттєвих результатів не принесе, оскільки більшість капіталів у РФ, унаслідок історичного розвитку цієї країни та бурхливих подій останніх

десятиріч, у результаті чого виникла приватна власність, мали незаконний характер. Отже, амністія капіталів на сучасному етапі повинна відповідати Міжнародним стандартам щодо протидії відмиванню грошей, фінансуванню тероризму і фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, розробленим FATF, що суттєво зменшує доходи, що можна було б легалізувати, на території країн – колишніх республік СРСР, оскільки внаслідок історичного розвитку країн пострадянського простору більшість капіталів їхніх фізичних осіб виникли в результаті незаконних дій, які охоплюють вищевказані стандарти.

Підсумовуючи зазначене, констатуємо, що зарубіжний досвід проведення амністії капіталу свідчить про те, що позитивні наслідки такої амністії можливі за таких умов: 1) неконфіскаційний характер амністії; 2) надання державних гарантій щодо звільнення від відповідальності за задекларовані об'єкти й конфіденційності отриманої інформації про джерела походження задекларованих об'єктів; 3) неодноразового застосування амністії з метою формування довіри до уряду щодо дотримання наданих гарантій під час амністії; 4) неекономічний характеру першої амністії; 5) під час амністії капіталів економічної спрямованості застосування невисоких ставок податків на капітали й майно, що легалізуються; 6) спрямованість на репатріацію доходів, вивезених за кордон; 7) наявність у країні розгалуженої та ефективно працюючої державної банківської системи, яка могла б брати участь в амністії капіталів; 8) послідовна політика як на внутрішньому, так і зовнішньому рівнях, забезпечення власних інтересів при укладенні міжнародних договорів під час амністії капіталів; 9) легалізація незаконних доходів, яка відбувається під час амністії капіталів, повинна відповідати Міжнародним стандартам щодо протидії відмиванню грошей, фінансуванню тероризму і фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, розробленим FATF, згідно з якими під час амністії капіталів не може підлягати легалізації капітали (майно, кошти тощо), отримані від корупції, терористичних акцій та інших кримінальних злочинів, що суттєво зменшує доходи, що можна було б легалізувати, на території країн – колишніх республік СРСР, оскільки внаслідок історичного розвитку країн пострадянського простору більшість капіталів їхніх фізичних осіб виникли в результаті незаконних дій, які охоплюють вищевказані стандарти.

Отже, амністія капіталів, запроваджена у проекті Закону № 71-VIII, не враховує багатьох із цих умов, а тому заздалегідь приречена на невдачу.

Запропонована амністія капіталів фактично має насамперед конфіскаційний характер – фізичним особам пропонується всі кошти у вигляді готівки в сумі понад 200 тис. грн, що декларуються ними, внести на рахунки банківських установ і зберігати на цих рахунках не менше ніж один рік безперервно (п. 3 підрозділу 9-2 Проекту Закону № 71-VIII), при цьому ні переліку банківських установ, у які необхідно вносити зазначені кошти, ні гарантій повернення, ні гарантій того, що банки, у які будуть унесені кошти, не збанкрутують, не надається. Ураховуючи негативний досвід із Ощадним банком СРСР у 90-х рр. ХХ ст. й останні події в Україні, унаслідок яких

зазнала банкрутства низка банків України, видається неможливим, що фізичні особи добровільно покладуть власні кошти в банки, навіть з метою їх легалізації.

Стосовно звільнення від відповідальності за легалізацію доходів, хотілося б зазначити, що державні гарантії щодо звільнення від відповідальності за задекларовані об'єкти та конфіденційності отриманої інформації про джерела походження задекларованих об'єктів у проекті Закону № 71-VIII окреслені однією фразою: «... суб'єкту одноразового декларування держава гарантує, що проти нього не порушуватиметься кримінальна справа, не розпочинатиметься провадження у справі про адміністративне правопорушення з підстав порушення податкового чи іншого законодавства у зв'язку з одержанням задекларованих об'єктів декларування» (п. 4 підрозділу 9-2 проекту Закону № 71-VIII), яку аж ніяк не можна визначити як повну й безсумнівну гарантію непритягнення до відповідальності за отримання незаконних доходів, особливо враховуючи те, що далі в законопроекті зазначено, що держава гарантує «... не порушення питання про притягнення до юридичної відповідальності щодо об'єктів декларування, одержаних до подання разової декларації, за винятком коштів, майна, інших майнових (речових) та немайнових прав, отриманих внаслідок здійснення правопорушень...», при цьому види цих правопорушень не визначаються. Отже, з одного боку, держава нібито надає гарантії непритягнення до відповідальності за отримання незаконних доходів, що будуть один раз задекларовані, з іншого – залишає за собою право маневру, який надасть можливість притягнути особу до відповідальності, якщо буде встановлено, що зазначені кошти отримані нею внаслідок скоєння правопорушення (враховуючи розмитість формулювання, можна припустити, що мається на увазі як адміністративне правопорушення, так і кримінальний злочин). При цьому поза законодавчим визначенням залишаються види таких правопорушень.

Ураховуючи Міжнародні стандарти щодо протидії відмиванню грошей, фінансуванню тероризму і фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, розроблені FATF, Україна не може амністувати незаконні доходи, отримані внаслідок легалізації доходів, отриманих злочинним шляхом, доходи, отримані від корупції, терористичних акцій та інших кримінальних злочинів [10]. Крім того, як правильно визначають науковці [11, с. 89], не можуть бути легалізовані доходи, отримані від бандитизму, розбою, вимагання й інших корисних злочинів. Отже, під час амністії капіталів в Україні під таку амністію не підпадають доходи від легалізації доходів, отриманих злочинним шляхом, від корупції, терористичних акцій, бандитизму, розбою, вимагання та інших корисних злочинів. Проте, якщо законодавець пропонує для суб'єкта одноразове декларування звільнення від обов'язку щодо надання інформації про джерела одержання задекларованих доходів об'єктів декларування, то незрозуміло, як саме можна буде відділити доходи, що підлягають легалізації, від доходів, які легалізації не підлягають.

Крім непрозорості запропонованого у проекті Закону № 71-VIII законодавцем механізму непритягнення до відповідальності, норми цього проекту

мають ще один суттєвий недолік, а саме: вони суперечать положенням кримінального законодавства України. Так, згідно з розділом XII Кримінального кодексу України (надалі – КК України), засуджений може бути звільнений від покарання на підставі закону України про амністію (ст. 85 КК України). Отже, для застосування амністії капіталів, відповідно до кримінального законодавства України, необхідно, по-перше, прийняття окремого закону про амністію, де буде визначено перелік правопорушень, унаслідок скоєння яких особа отримала кошти, майно тощо, по-друге, усі особи, котрі скоїли зазначені правопорушення, повинні спочатку бути засуджені звинувачувальним вироком суду, а вже потім до них може застосовуватися амністія. Тобто, проект Закону № 71-VIII фактично пропонує фізичним особам донести на себе, заповнивши разову декларацію, де власноруч визначити незаконно отримані доходи, не запроваджуючи при цьому жодних гарантій непритягнення до відповідальності за неправомірні дії, які, можливо, були скоєні такими особами для отримання незаконних капіталів, тому вже можна говорити про неефективність схеми разового декларування, що пропонується законодавцем у цьому законопроекті.

Як зазначалося раніше, зарубіжний досвід свідчить про ефективність амністії капіталів, спрямованої на репатріацію доходів (тобто повернення коштів із-за кордону). Проте запропонована українським законодавцем схема амністії капіталів не лише не сприятиме репатріації капіталів, а навпаки, призведе до масового відтоку коштів за кордон, оскільки особи, які не здійснять разового декларування, постануть перед проблемою їхнього приховування, а на сьогодні, завдяки розвитку засобів комунікації, українські капітали не матимуть жодних проблем при переході в банківські установи офшорних зон та інших країн.

Стосовно довіри до уряду, яка є визначальним фактором проведення будь-якої амністії капіталу в будь-якій країні, то, згідно з аналітичними даними, на сьогодні в Україні вона перебуває на межі критичних даних, у найнижчій точці довіри до влади, яка може опинитися у стані цілковитої ізоляції, відчуженості від більшості громадян зі зростанням протестних настроїв і прихильності до недемократичних, авторитарних інституцій та способів вирішення політичних конфліктів [12].

Отже, запровадження Україною амністії капіталів за запропованою у проекті Закону № 71-VIII схемою прогнозовано не дасть позитивних результатів.

Розроблення пропозицій щодо механізму амністії капіталів з урахуванням зарубіжного досвіду, міжнародних зобов'язань України й ситуації в країні можливо в наступних публікаціях.

### Література

1. Про внесення змін до Податкового кодексу України та деяких законів України (щодо податкової реформи) : проект Закону від 28 грудня 2014 року № 71-VIII року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=53072](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=53072).
2. Об амнистии граждан Республики Казахстан в связи с легализацией ими денег : Закон Республики Казахстан от 02 апреля 2001 года № 173-II [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://www.google.com.ua/url?url=http://www.eurasiangroup.org/Zakon\\_ob\\_ammistii](http://www.google.com.ua/url?url=http://www.eurasiangroup.org/Zakon_ob_ammistii).



3. Налоговая амнистия в Казахстане [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://lenta.ru/news/2014/06/30/legalization/>.
4. Ульянова Н. Налоговая амнистия: шаг навстречу или новая схема Миндоходов? / Н. Ульянова // Дело. – 2014. – № 5. – С. 12–15.
5. О проведении налоговой амнистии в 1993 году : Указ Президента РФ от 27 октября 1993 года [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_2607/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_2607/).
6. Выступление Президента РФ Ельцина Б.Н. на заседании Совета Федерации. 1997 год [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://www.belrus.ru/activities/sessii-parlamentskogo\\_sobrania/session3.html](http://www.belrus.ru/activities/sessii-parlamentskogo_sobrania/session3.html).
7. Григорьев Л. Амнистия капиталов в РФ / Л. Григорьев // Политика и государство. – 2005. – № 13. – С. 22–27.
8. Путин В.В. предложил амнистию капиталов // РИАНовости. – 2014. – 5 декабря. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://ria.ru/economy/20150116/1042857169.html#14276234538654&message=resize&relto=login&action=removeClass&value=registration>.
9. FATF запросила Россию о соответствии амнистии капиталов антиотмывочным нормам [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.vz.ru/news/2015/1/16/724701.html>.
10. Рекомендации ФАТФ. Международные стандарты по противодействию отмыванию денег, финансированию терроризма и финансированию распространения оружия массового уничтожения / пер. с англ. – М. : Вече, 2012. – 176 с.
11. Каленяк Р.В. Амністія капіталу як економіко-правовий засіб прискорення суспільно-економічного розвитку / Р.В. Каленяк // Сучасні питання економіки і права. – 2012. – № 2. – С. 86–92.
12. Дослідження рівня довіри громадян України до демократичних інститутів і органів влади. Аналітичний огляд [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://old.niss.gov.ua/Monitor/Monitor22/01.htm>.

#### А н о т а ц і я

**Рядінська В. О.** Перспективи запровадження амністії капіталів в Україні з урахуванням зарубіжного досвіду. – Стаття.

У статті, аналізуючи проект Закону України «Про внесення змін до Податкового кодексу України та деяких законів України (щодо податкової реформи)», яким пропонується введення разового декларування фізичними особами коштів і майна, автор доходить висновку про спробу запровадження в Україні амністії капіталів. Розглядається світовий досвід запровадження амністії капіталів, як негативний (в Аргентині, Бельгії, Індії, країнах пострадянського простору), так і позитивний (Італія, Туреччина), визначаються причини й наслідки таких амністій, на підставі чого розробляються пропозиції щодо запровадження амністії капіталів в Україні.

*Ключові слова:* економічна амністія, амністія капіталів, разова (нульова) декларація.

#### А н н о т а ц и я

**Рядинская В. А.** Перспективы введения амнистии капиталов в Украине с учетом зарубежного опыта. – Статья.

В статье, анализируя проект Закона Украины «О внесении изменений в Налоговый кодекс Украины и некоторые законы Украины (относительно налоговой реформы)», которым предлагается введение порядка разового декларирования физическими лицами денежных средств и имущества, автор приходит к выводу о попытке проведения в Украине амнистии капиталов. Рассматривается мировой опыт проведения амнистии капиталов, как негативный (в Аргентине, Бельгии, Индии, странах постсоветского пространства), так и положительный (Италия, Турция), определяются причины и последствия таких амнистий, на основании чего разрабатываются предложения по введению амнистии капиталов в Украине.

*Ключевые слова:* экономическая амнистия, амнистия капиталов, разовая (нулевая) декларация.

**S u m m a r y**

***Riadinska V. O. Prospects of introducing capital amnesty in Ukraine, taking into account international experience.*** – Article.

Analyzing the project of the Bill of Ukraine on the amendments to the Tax Code of Ukraine, establishing a single procedure for the declaring by the individuals funds and property the author draws out the conclusion about the attempt to introduce in Ukraine amnesty capital. The author considers the international experience of an amnesty capital – both negative (Argentina, Belgium, India, the former Soviet countries) and positive (Italy, Turkey), defines the causes and consequences of such amnesties, whereby developing several proposals for the introduction of an amnesty capital in Ukraine.

*Key words:* economic amnesty, amnesty of capital, single (zero) return.

УДК 321.21

*Н. П. Христинченко***НАЦІОНАЛЬНА АКАДЕМІЯ НАУК УКРАЇНИ –  
КЛЮЧОВИЙ СУБ'ЄКТ НАУКОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В УКРАЇНІ**

**Постановка проблеми.** Національна академія наук України є вищою науковою установою в нашій державі, яка об'єднує науковців, учених та всіх наукових працівників, які здійснюють дослідження в галузі природничих, гуманітарних, суспільних та технічних наук із метою всебічного розвитку духовної та матеріальної культури народу України. На сьогодні роль та значення Національної академії наук України (далі – Академія або НАН) є досить важливими, адже вона не лише охоплює своєю діяльністю всю наукову сферу, що існує в Україні, а й здійснює представництво України в близько 40 авторитетних міжнародних наукових організаціях. Її важлива роль обумовлена й тим, що в Академії здійснюються аналіз як проектів законів, так і чинних нормативно-правових актів, проводиться відповідність текстів актів сучасним реаліям життя та політиці держави, здійснюється виявлення та подолання дублювання положень у нормативно-правових актах, здійснюється наукова модернізація діяльності закладів Академії, робіт дослідників та науковців. З огляду на наведене визначення ролі та місця Національної академії правових наук серед суб'єктів наукової діяльності залишається досить актуальною.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Окремі питання правового статусу та особливостей суб'єктів наукової діяльності, у тому числі й Національної академії наук України стали предметом вивчення багатьох сучасних учених, серед яких можна виділити Г.О. Барабаш, Л.Ф. Купіну, Л.С. Лобанову Г.С. Цехмістрову, С.М. Черновську та багато інших науковців. Однак питання щодо визначення Національної академії наук України як ключового суб'єкта наукової діяльності, її правового статусу, завдань, мети та функцій на сьогодні не втратили своєї актуальності.

Національна академія наук України заснована 27 листопада 1918 р. в Києві. Основоположниками Академії були видатні вчені та науковці, а саме: В.І. Вернадський, Д.І. Багалій, О.І. Левицький та інші. На сьогодні правовий статус Національної академії наук України врегульовано

Законом України «Про наукову та науково-технічну діяльність» та Законом України «Про особливості правового режиму діяльності Національної Академії наук України, галузевих академій наук та статусу їх майнового комплексу», відповідно до якого Національна академія наук України є вищою державною науковою організацією України, яка організовує та здійснює фундаментальні та прикладні наукові дослідження, а також координує проведення фундаментальних досліджень у наукових установах та організаціях України [1].

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Статутом Національної академії наук України визначено, що метою діяльності НАН України є отримання нових та узагальнення наявних знань про природу, людину та суспільство; створення наукових основ науково-технічного, соціально-економічного та культурного розвитку країни; підготовка висококваліфікованих наукових кадрів. НАН України організовує та здійснює фундаментальні та прикладні дослідження з найважливіших проблем природничих, технічних і соціогуманітарних наук, а також координує здійснення фундаментальних досліджень у наукових установах та організаціях України незалежно від форм власності [2]. Таким чином, Національна академія наук України є вищим суб'єктом, що здійснює наукову діяльність у державі. Її характерними особливостями є те, що вона здійснює керівництво та координацію іншими суб'єктами науково-технічної діяльності, організовує роботу нижчих ланок цієї системи, розробляє основні фундаментальні та прикладні наукові розробки, надає консультативну та іншу допомогу як суб'єктам наукової діяльності, так і вищим органам державної влади, здійснює наукове забезпечення вирішення проблем у всіх галузях науки, організовує проведення науково-технічних експертиз, розробляє концепції та проекти регіональних науково-технічних програм безпосередньо втілює наукові відкриття та наукові розробки в життя тощо.

Важливим у діяльності НАН України було створення в січні 1981 р. наукових центрів, які з 1991 р. мають статус юридичної особи. Відповідно до Типового статуту регіонального наукового центру НАН та Міністерства охорони здоров'я України центр є державною неприбутковою бюджетною науковою установою, яка проводить дослідження в інтересах економіки та соціального розвитку регіону й за результатами досліджень спрямовує зусилля вчених відповідного регіону незалежно від їх наукової спеціалізації та відомчої належності на вирішення комплексних регіональних проблем переважно міжгалузевого характеру, а також залучає для цього фахівців з інших регіонів [3]. Так, на сьогодні в структурі НАН та Міністерства освіти і науки України діють 6 наукових центрів: Донецький науковий центр, який охоплює Донецьку та Луганську області; Західний науковий центр, якому підпорядковані Львівська, Івано-Франківська, Волинська, Закарпатська, Рівненська, Тернопільська, Хмельницька та Чернівецька області; Південний науковий центр, що включає в себе Одеську, Миколаївську та Херсонську області; Північно-Східний центр – Харківська, Сумська та Полтавська області; Придніпровський науковий центр – Дні-

пропетровська, Запорізька та Кіровоградська області; та Кримський науковий центр – Автономна Республіка Крим та місто Севастополь. Відповідно до Типового статуту головними завданнями центрів є такі: 1) наукове забезпечення вирішення актуальних комплексних регіональних проблем, насамперед у галузі економіки, екології, ресурсозбереження, інформатизації, культурного та духовного розвитку; 2) сприяння розвитку фундаментальних та прикладних досліджень, що проводяться в науково-дослідних установах та вищих навчальних закладах регіону, підвищення рівня його наукового потенціалу, розвиток інтеграції науки й освіти; 3) активна участь у забезпеченні інноваційного розвитку господарського комплексу регіону, організація широкого використання в регіоні високоефективних наукових розробок учених України; 4) здійснення просвітницької діяльності, сприяння підвищенню інтелектуального потенціалу регіону [4]. Таким чином, основними завданнями центрів є реалізація державної політики та вирішення проблем щодо розвитку регіонів у науковій сфері у відповідній адміністративно-територіальній одиниці, використання та підтримання на належному рівні функціонування наукових розробок та програм інноваційного розвитку.

Основною ланкою структури НАН України є науково-дослідні інститути та прирівняні до них наукові установи. У структурі НАН України діють такі науково-дослідні установи: Науково-дослідний інститут вивчення проблем злочинності імені академіка В.В. Сташиса (Харків); Науково-дослідний інститут державного будівництва та місцевого самоврядування (Харків); Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва імені академіка Ф.Г. Бурчака (Київ); Науково-дослідний інститут інформатики і права (Київ); Науково-дослідний інститут інтелектуальної власності (Київ); Науково-дослідний інститут правового забезпечення інноваційного розвитку (Харків); Науково-дослідний інститут фінансового права (Київ). Крім НАН, в Україні функціонують державні галузеві академії наук, які є державними науковими організаціями, заснованими на державній власності. З огляду на зазначене можна зробити висновок, що діяльність Національної академії наук України є досить багатогранною та включає в себе значну кількість різноманітних органів та структур, що забезпечують належну організацію Академії, сприяють більш ефективному та продуктивному розвитку науки в Україні та введення її в життя країни.

Члени Національної академії наук України беруть активну участь у законотворчій роботі. Так, В.Я. Тацій зазначає, що науково-дослідні установи та фахівці Академії беруть активну участь у розробці найважливіших законопроектів. Лише в 2012 р. було розроблено понад 180 проектів законів, серед яких можна виділити найбільш вагомі, а саме: нову редакцію Кримінального процесуального кодексу України, проект Кодексу України про адміністративні проступки та адміністративні правопорушення, проект Закону України «Про вибори народних депутатів України», нову редакцію Закону України «Про вищу освіту» та інші. Науково-дослідним інститутом правового забезпечення інноваційного розвитку Національної академії

правових наук України в ініціативному порядку було розроблено проект Інноваційного кодексу України тощо [5, с. 5]. На сьогодні більшість із наведених законів та нормативно-правових актів прийняті та є чинними, що у свою чергу говорить про ефективну аналітичну роботу Національної академії наук України. Зазначимо, що протягом 2014–2015 рр. також здійснювалась діяльність щодо розроблення низки законів, які суттєво впливають на розвиток держави. До таких основних законів варто віднести закони України «Про очищення влади», «Про мораторій на стягнення майна громадян України, наданого як забезпечення кредитів в іноземній валюті», «Про державне бюро розслідувань», які прийняті з метою подолання корупції, що є головним завданням нашої держави. Розробка та пропозиції удосконалення торкнулися й численних змін до Податкового кодексу України, Кримінального кодексу України, Кримінального процесуального кодексу України, Цивільного кодексу України та багатьох інших нормативно-правових актів,

На сьогодні в діяльності та функціонуванні Національної академії наук України існує низка проблем, серед яких варто назвати скорочення фінансування (наприклад, Законом України «Про Державний бюджет України на 2015 рік» Національній академії наук України затверджено бюджетне фінансування за загальним фондом в обсязі 2306,176 млн грн, що на 7,5% менше за аналогічний показник 2014 р. (у 2014 р. визначені видатки обсягом 2761951,5 тис. грн) [6]); скорочення чисельності наукових працівників у зв'язку з їх відтоком за кордон; повільний розвиток євроінтеграції науки до європейських держав.

Однією з досить вагомих проблем у діяльності Національної академії наук України є визначення правового регулювання діяльності Національної академії наук України на рівні закону України. Про таку позицію, наприклад, висловлюється В.П. Негребельний, який зазначає, що вдосконалення правового статусу та підвищення рівня правового забезпечення організації та діяльності НАН України має здійснюватися на основі спеціального комплексного та належним чином кодифікованого Закону України «Про Національну академію наук України». Предметом регулювання цього закону мають бути правовий статус Академії як однієї з найважливіших складових національного багатства України та вищої державної наукової самоврядної організації, правові механізми та гарантії його реалізації; місце Академії в суспільстві, системі формування та реалізації державної політики, насамперед у сфері наукової, науково-технічної та інноваційної діяльності; її відносини з органами державної влади, державними галузевими академіями, закладами освіти, суб'єктами господарювання, науковими громадськими організаціями; принципи діяльності та питання організації управління Академією, що мають особливе значення для забезпечення функціонування Академії як державної наукової самоврядної організації, а також кадрове, інформаційне, матеріально-технічне, фінансове та інше забезпечення діяльності Академії, інші найважливіші питання діяльності Академії, що потребують врегулювання на законодавчому рівні та сприяння в їх вирішенні з боку

держави [7, с. 8]. Ми повністю погоджуємося з твердженням, відповідно до якого потрібно на рівні окремого закону України закріпити правовий статус Національної академії наук України. Важливість визначення правового статусу цього органу на рівні закону обумовлено тим, що всі інші наукові та науково-дослідні установи в державі керуються у своїй діяльності тими положеннями та рекомендаціями, що розробляються та затверджуються Національною академією наук України. Крім того, структура НАН України є досить багатогранною, що потребує конкретного закріплення всіх її органів та їх повноважень у відповідному законі. З огляду на зазначене закріплення в одному законі діяльності Національної академії наук України та галузевих академій наук України є доцільним.

Метою прийняття Закону України «Про Національну академію наук України», як вважає В.П. Негребельний, є суттєве удосконалення правових, організаційних, фінансових та інших засад діяльності Академії, систематизація та визначення на законодавчому рівні найважливіших правових положень, спрямованих на забезпечення ефективного розвитку в державі фундаментальних і прикладних наукових досліджень та їх належної координації, істотне поліпшення умов для продуктивної роботи працівників Академії, піднесення престижу наукової діяльності в суспільстві, посилення на цій основі ролі та відповідальності науки в справі розв'язання актуальних суспільно значущих соціальних, економічних, екологічних, гуманітарних та інших проблем, забезпечення належного рівня національної безпеки, зміцнення позицій України на міжнародній арені. Концептуально закон має ґрунтуватись на вимогах Конституції України, відповідних законів України, враховувати багаторічний досвід діяльності Національної академії наук в Україні, а також практику законодавчого регулювання функціонування аналогічних інституцій, наукової та науково-технічної діяльності в інших державах [7, с. 10].

**Висновки.** Таким чином, як висновок варто зазначити, що Національна академія наук України є основним суб'єктом наукової діяльності, основним призначенням якої є всебічна підтримка інших суб'єктів наукової діяльності, розроблення наукових концепцій та проектів державних та регіональних науково-технічних програм, а також безпосереднє втілення наукових відкриттів та наукових розробок у життя. У діяльності Академії виникає низка проблем, вирішення яких у більшості випадків залежить від фінансування та здійснення законодавчих ініціатив у галузі науки.

З огляду на зазначене діяльність Національної академії наук України має бути закріплена не на підзаконному, зокрема законодавчому рівні, – Законі України «Про Національну академію наук України», який би регламентував її правовий статус, основні завдання та напрями діяльності, порядок обрання членів Академії, їх права та обов'язки, порядок роботи президії Академії, здійснення фінансування, закріпив основні соціальні права членів та працівників Національної академії наук України. Прийняття такого закону є необхідним також для уникнення дублювання окремих правових норм, які закріплюються в різних нормативних актах.

## Література

1. Про особливості правового режиму діяльності Національної Академії наук України, галузевих академій наук та статусу їх майнового комплексу : Закон України від 7 лютого 2002 р. № 3065-III // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 30. – Ст. 205.
2. Статут Національної Академії наук України від 5 квітня 2002 р., затверджений Загальним зборами Національної Академії наук України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/n0001550-02>.
3. З Типовий статут регіонального наукового центру НАН та МОЗ України, затверджений Рішенням/Постановою Колегії МОН України та Президії НАН України від 22 листопада 2006 р. № 14/1-13/302 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www1.nas.gov.ua>.
4. Типовий статут регіонального наукового центру НАН та МОЗ України, затверджений Рішенням/Постановою Колегії МОН України та Президії НАН України від 22 листопада 2006 р. № 14/1-13/302 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www1.nas.gov.ua>.
5. Тацій В.Я. Національна Академія правових наук України: етапи становлення та розвитку / В.Я. Тацій // Вісник Національної академії правових наук України. – 2013. – № 2 (73). – С. 3–9.
6. Бюджет НАН України на 2015 рік [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.nas.gov.ua/tradeunion/news/Documents/%D0%91%D1%8E%D0%B4%D0%B6%D0%B5%D1%82%20%D0%BD%D0%B0%202015.pdf>.
7. Негребельний В.П. Правовий статус національної академії наук України та проблеми його вдосконалення / В.П. Негребельний // Часопис Київського університету права. – 2012. – № 2. – С. 6–12

## Анотація

**Христинченко Н. П. Національна академія наук України – ключовий суб'єкт наукової діяльності в Україні.** – Стаття.

У статті здійснюється розгляд поняття «суб'єкт наукової діяльності», зокрема, досліджується Національна академія наук України як суб'єкт наукової діяльності, розкриваються її структурні підрозділи, мета та завдання, визначаються основні напрями удосконалення правового регулювання її роботи.

*Ключові слова:* суб'єкт наукової діяльності, Національна академія наук України.

## Аннотация

**Христинченко Н. П. Национальная академия наук Украины – ключевой субъект научной деятельности в Украине.** – Статья.

В статье осуществляется рассмотрение понятия «субъект научной деятельности», в частности, исследуется Национальная академия наук Украины как субъект научной деятельности, раскрываются ее структурные подразделения, цель и задачи, определяются основные направления совершенствования правового регулирования ее работы.

*Ключевые слова:* субъект научной деятельности, Национальная академия наук Украины.

## Summary

**Hristinchenko N. P. National Academy of Sciences of Ukraine – a key subject of research activities in Ukraine.** – Article.

The article carried the consideration of the concept of “subject of scientific activity” in particular we investigate the National Academy of Sciences of Ukraine as a subject of scientific activity, revealed its structural divisions, the goal and objectives, identifies the main areas of improvement of legal regulation of its work.

*Key words:* subject of scientific activity, the National Academy of Sciences of Ukraine.



УДК 343.364

*М. В. Шепітько***ЛЖЕСВІДЧЕННЯ ТА ЛЖЕПРИСЯГА: ПРОБЛЕМА ПРАВОВОЇ РЕГЛАМЕНТАЦІЇ Й ВИЯВЛЕННЯ НЕПРАВДИ В ПОКАЗАННЯХ**

Злочини проти правосуддя можуть бути поділені на види за різними критеріями: за об'єктом або суб'єктом посягання, за суспільно небезпечним діянням, наслідком, способом або обставинкою вчинення. Особливе місце в системі злочинів проти правосуддя посідають ті, способом учинення яких є обман. До них можна зарахувати вчинення різних суспільно небезпечних діянь – надання неправдивих показань, фальсифікація (підробка) документів чи фактів, винесення рішень, які не відповідають дійсності. Усі ці діяння пов'язані із порушенням певних процесуальних обов'язків учасниками кримінального чи виконавчого провадження, оперативно-розшукової діяльності. Так, Н.А. Неклюдов, аналізуючи «неправдиві вчинки», характеризує їх як «укриття та викривлення істини» й виокремлює неправду словесну (неправда в показаннях), предметну (підробка), актову або документальну (підробка, фальшування) [2, с. 3]. Такі суспільно небезпечні діяння суттєво впливають на встановлення істини під час здійснення правосуддя та фактично унеможливають чи ускладнюють відновлення справедливості.

Словесна (вербальна) неправда під час здійснення правосуддя пов'язана із лжедоносом, лжесвідченням або лжеприсягою. На сьогодні Кримінальний кодекс України (далі – КК України) видозмінив ці злочини: 1) лжедонос – завідомо неправдиве повідомлення про вчинення злочину (ст. 383 КК України); 2) лжесвідчення і лжеприсяга – завідомо неправдиве показання (ст. 384 КК України). Відповідно до норм чинного Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України), лжедонос може бути пов'язаний із наданням неправдивих показань у тому випадку, коли заявник буде допитаний як свідок/потерпілий і надасть неправдиві показання (наявна сукупність злочинів – ст. ст. 383, 384 КК України). Відповідно до назви ст. 384 КК України «Завідомо неправдиве показання», її диспозиція має повністю збігатися із розумінням лжесвідчення. Однак зміст статті вказує на те, що в цій нормі фактично наявні кілька складів злочину:

1. Лжесвідчення свідка чи потерпілого.
2. Лжеприсяга свідка чи потерпілого.
3. Неправдивий висновок і лжеприсяга експерта.
4. Неправильний переклад перекладача.
5. Неправдивий звіт оцінювача щодо оцінювання майна.

Поняття лжесвідчення безпосередньо пов'язане із визначенням терміна «показання» за чинним КПК України. Згідно ч. 1 ст. 95 КПК України, показання – це відомості, які надаються в усній або письмовій формі під час допиту підозрюваним, обвинуваченим, свідком, потерпілим, експертом щодо відомих їм обставин у кримінальному провадженні, які мають значення для цього кримінального провадження. Таке поняття «показання» значно звужує можливості слідства щодо встановлення істини під час здійснення судочинства. Так, не тільки під час допиту як слідчої або судової дії можливе надання показань свідком або потерпілим, а й під час пред'явлення для впізнання або слідчого експерименту. Відсутність указівки на можливість надання показань під час проведення пред'явлення для впізнання або слідчого експерименту робить можливим надання будь-яких (правдивих чи неправдивих) відомостей у кримінальному судочинстві й притягнення до кримінальної відповідальності за завідомо неправдиве показання свідка та потерпілого лише під час допиту в межах досудового розслідування і/або в суді. Це значне необґрунтоване звуження меж кримінальної відповідальності за надання завідомо неправдивого показання, що не відповідає завданням кримінального судочинства (провадження) та цілям установлення істини й відновлення справедливості.

Важливим також є те, що законодавець *de facto* не вважає відомості, надані під час допиту експерта в суді, показаннями. Незважаючи на те що *de jure* у визначенні показання (ч. 1 ст. 95 КПК України) вказується на те, що експерт здатен давати показання, подальший аналіз процесуального законодавства підштовхує до зворотного висновку. У ст. 356 КПК України вказано мету виклику експерта в суд – роз'яснення висновку. Варто звернути увагу на те, що експерт після приведення до присяги попереджається про кримінальну відповідальність за надання завідомо неправдивого висновку. Отже, роз'яснення висновку, надане в суді під час допиту, автоматично стає частиною висновку експерта, який він надав попередньо. У разі надання неправди в роз'ясненні висновку під час допиту в суді експерт нестиме кримінальну відповідальність за ст. 384 КК України – за завідомо неправдивий висновок. Згідно з чинним КК України та КПК України, експерт не може нести відповідальність за лжесвідчення (неправдиве показання). Особливість установлення кримінальної відповідальності експерта за неправдивий висновок, а не за неправдиве показання пояснюється особливістю фігури експерта, а саме: особа, яка володіє науковими, технічними або іншими спеціальними знаннями, має право, відповідно до Закону України «Про судову експертизу», на проведення експертизи і якій доручено провести дослідження об'єктів, явищ і процесів, що містять відомості про обставини вчинення кримінального правопорушення, та дати висновок із питань, які виникають під час кримінального провадження і

стосуються сфери його знань (ст. 69 КПК України). Судовий експерт – це професійний учасник кримінального судочинства (провадження).

Лжесвідчення (неправдиве показання) може бути надано лише свідком або потерпілим під час (в обстановці) досудового розслідування або в суді<sup>1</sup>. При цьому розуміння сутності лжесвідчення залежить від визначення показання за КПК України. Так, установлено обов'язок надавати показання свідком та експертом, і право – обвинуваченим, підозрюваним, потерпілим (ч. ч. 2, 3 ст. 95 КПК України). Наявність обов'язку свідка давати показання передбачає встановлення кримінальної відповідальності за неправдиве показання або відмову від давання показання; наявність обов'язку давати показання експерта – кримінальної відповідальності за неправдивий висновок; наявність права потерпілого давати показання – кримінальної відповідальності за неправдиве показання.

Під час встановлення кримінальної відповідальності за лжесвідчення (неправдиве показання) важливим є вирішення питання щодо того, як саме свідок або потерпілий має дізнатися, що він зобов'язаний давати саме правдиві показання ще й під страхом кримінальної відповідальності? З одного боку, мова йде про те, що діє загальноправовий принцип, який сформулював Б. Спіноза, – *ignorantia non est argumentum* (незнання не є аргументом) [4, с. 52]. У ст. 68 Конституції України цей принцип – латинське прислів'я – повторюється: «Незнання законів не звільняє від юридичної відповідальності». Отже, попередження про кримінальну відповідальність скоріше є певним нонсенсом кримінального та кримінального процесуального законодавства. З іншого боку, свідок і потерпілий, щодо яких може бути поставлене питання про притягнення до кримінальної відповідальності за лжесвідчення, є певним чином випадковими учасниками кримінального судочинства (провадження) – вони не є професіоналами (на відміну від судового експерта). Саме через певний випадок свідку «відомі або можуть бути відомі обставини» (ч. 1 ст. 65 КПК України), а потерпілому «завдано моральної, фізичної або майнової шкоди» (ч. 1 ст. 55 КПК України). Свідку й потерпілому може бути невідома законодавча вимога надавати саме правдиві показання під час допиту в обстановці досудового розслідування або в суді. Саме тому специфічним і необхідним механізмом у кримінальному процесі є попередження осіб про кримінальну відповідальність і приведення до присяги.

Попередження про кримінальну відповідальність і приведення до присяги є не тільки механізмом встановлення обов'язку надавати лише правдиві відомості в показаннях під час досудового розслідування та в суді, а й засобом психологічного впливу на учасника кримінального судочинства [5, с. 276–285]. Свідок і потерпілий можуть по-різному ставитись до слідчих або судових дій, викликів до суду, судового розгляду, особи підозрюваного або обвинуваченого, можлива поява мотивів помсти, відплати за вчинене або байдуже

---

<sup>1</sup> Обстановка вчинення злочину, передбаченого ст. 384 КК України, – проведення розслідування тимчасовою слідчою чи спеціальною тимчасовою слідчою комісією Верховної Ради України – може бути лише в разі врахування Рішення Конституційного Суду України від 10 вересня 2009 р. № 20-рп/2009.

ставлення. Однак свідок і потерпілий через попередження про кримінальну відповідальність за неправдиве показання на стадії досудового розслідування, а також приведення до присяги й попередження про кримінальну відповідальність за неправдиве показання *a priori* знаходяться в ситуації вимушеного (через страх відповідальності) надання правдивих показань. Саме тому факт присяги та/або попередження про кримінальну відповідальність є важливим психологічним фактором надання правдивих показань. Фактично такий спосіб психологічного впливу прийшов на зміну інквізиційному процесові. Так, у статті LV Конституції Кароліни від 27 липня 1532 р. – *Constitutio Criminalis Carolina* – зазначалося, якщо освідомлення покаже, що обставини злочину, зазначені злочинцем, не відповідають істині, то необхідно вказати на цю неправду заарештованому, погрожуючи суворо покарати за це. Можна також вдруге піддати його допиту під тортурами, щоб він істинно і правдиво дав свідчення про вищевказані обставини, бо інакше винні дають неправдиві свідчення щодо обставин злочину, сподіваючись, що вони будуть визнані невинуватими, якщо освідомленням буде виявлено невідповідність їхніх показань істині [7].

Відповідно до ч. ч. 3, 9 ст. 224 КПК України, у разі допиту під час досудового розслідування свідок попереджається про кримінальну відповідальність за відмову давати показання й за давання завідомо неправдивих показань, а потерпілий – за давання завідомо неправдивих показань. Згідно зі ст. 226 КПК України, особам, які не досягли шістнадцятирічного віку, роз'яснюється лише обов'язок про необхідність давання правдивих показань, без попередження про кримінальну відповідальність за відмову від давання показань і за завідомо неправдиві показання (кримінальна відповідальність за ст. 384 КК України настає з 16 років).

Відповідно до процедури допиту свідка та потерпілого, під час судового розгляду (ст. ст. 352, 353 КПК України) перед допитом головуючий установлює відомості про його особу й з'ясовує його стосунки з обвинуваченим (для свідка додатково – із потерпілим). Крім того, головуючий з'ясовує, чи отримав він пам'ятку про права та обов'язки, чи зрозумілі вони йому, і в разі необхідності роз'яснює їх, а також з'ясовує, чи не відмовляється він із підстав, установлених КПК України, від давання показань, і попереджає його про кримінальну відповідальність за завідомо неправдиве показання (і для свідка – відмову від давання показань). Якщо перешкода для допиту свідка й потерпілого не встановлено, головуючий у судовому засіданні приводить його до присяги. Отже, у судовому засіданні головуючий *de facto* трічі зобов'язує свідка й потерпілого надавати правдиві відомості під час допиту в суді за допомогою такого:

1. Наявність пам'ятки про їхні права та обов'язки.
2. Попередження про кримінальну відповідальність за завідомо неправдиве показання.
3. Приведення до присяги.

Для кримінального процесуального законодавства приведення до присяги – це особлива, нова форма покладення обов'язків на учасників кримінального

провадження. Порушення присяги порушує питання щодо кримінальної відповідальності за лжеприсягу.

У Словнику української мови присяга визначена як «урочиста офіційна обіцянка додержувати певних зобов'язань, клятва вірності якій-небудь справі» [3, с. 54]. У Юридичній енциклопедії використовується схоже визначення: присяга – це акт урочистої клятви особи виконувати певні обов'язки, що виходять із публічно-правового статусу, якого вона, відповідно, набула, або обов'язки за змістом цієї клятви. Історично її можна розглядати як сакральний обряд, який надавав відповідним правам та обов'язкам значення, об'єднуючи в собі юридичну й моральну (релігійну) відповідальність [6, с. 137–138]. Навіть ці визначення присяги надають можливість указати на певні об'єднуючі ознаки: 1) «присяга» знаходиться в одному синонімічному ряду із поняттями «клятва» та «обіцянка»; 2) приведення до присяги є «урочистою» дією; 3) присяга є публічною і гласною; 4) присяга є обрядом, що певним чином має релігійний (моральний) зміст; 5) присягнути означає взяти на себе певний публічний обов'язок; 6) має правовий характер, тому що передбачає юридичну (у т. ч. кримінальну) відповідальність у випадку порушення присяги.

Приведення до присяги не є абсолютною новелою для національного кримінального процесуального законодавства. У Статуті кримінального судочинства від 20 листопада 1864 р. вже були передбачені присяги та звільнення від них. У ст. ст. 711–714 Статуту кримінального судочинства зазначається, що свідки приводяться до присяги в судовому засіданні. Кожний присягає за обрядом свого віросповідання. Від присяги звільняються: 1) священнослужителі й ченці всіх християнських віросповідань; 2) особи, котрі належать до сповідань і віровчень, що не приймають присяги; замість присяги вони дають обіцянку показати всю правду за чистою совістю. Свідки православного сповідання приводяться до присяги не інакше як священником, який із натхненням святості присяги читає таку клятвену обіцянку: «Обіцяю й клянусь Всемогучим Богом перед святим його Євангелієм та животворящим хрестом, що, не захоплюючись ані дружбою, ані спорідненістю, нижче очікуваням вигод або іншими якими-небудь видами, я за совістю покажу в цій справі суцільно про все правду й не приховаю нічого, мені відомого, пам'ятаючи, що я про все це повинен буду дати відповідь перед законом і перед Богом на страшному суді його. У посвідчення ж цієї моєї клятви цілую слова й хрест Спасителя мого. Амінь».

Кожен, хто присягає, прикладається до хреста і Євангелія, промовляє вголос «клянусь».

Свідки неправославного віросповідання приводяться до присяги згідно з догматами й обрядами їхньої віри духовною особою їх віросповідання<sup>2</sup>.

Згідно зі ст. 716 Статуту кримінального судочинства, перед допитом свідків головуєчий у суді нагадує їм про відповідальність за неправдиві показання.

---

<sup>2</sup> Існує перелік осіб, які не допускаються до свідчення під присягою (ст. ст. 94–96, 99, 705–708 Статуту).

Перекладачі, толмачі (ст. 730 Статуту), «окольные люди» (ст. 466), обізнані особи (ст. 694) використовують аналогічний механізм приведення до присяги як свідки. Окремий текст присяги передбачено для присяжних засідателів (ст. 666 Статуту).

Аналіз чинного законодавства надає можливість дійти висновку щодо того, що присяга має як основний, так і допоміжний (коли разом із присягою здійснюється попередження про відповідальність) характер покладення обов'язків на учасників судочинства.

Суддя, прокурор, слідчий, адвокат як професійні учасники кримінального судочинства приводяться до присяги під час вступу на посаду (службу) або покладення на них особливих, специфічних обов'язків. При цьому конструкції присяг відрізняються й регулюються різними нормативно-правовими актами (Законами України: «Про судоустрій та статус суддів», «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», Постановою Кабінету Міністрів України «Про затвердження нового тексту Присяги працівника органів внутрішніх справ України»).

Присяга свідка, потерпілого й експерта має допоміжний характер. Це пояснюється тим, що в суді *перед допитом і приведенням до присяги* головуючий (суддя) попереджає свідка – про кримінальну відповідальність за відмову від давання показання та за неправдиве показання, *потерпілого* – за неправдиве показання, а *експерта* – *перед допитом, але після приведення до присяги* попереджає про кримінальну відповідальність за завідомо неправдивий висновок.

Відповідно до ч. 2 ст. 352 КПК України, якщо перешкод для допиту свідка (потерпілого) не встановлено, головуючий у судовому засіданні приводить його до присяги такого змісту: *«Я, прізвище, ім'я по батькові, присягаю говорити суду правду і лише правду»*.

Німіий свідок (потерпілий) складає присягу в письмовій формі, підписуючи текст того самого змісту.

Згідно з ч. 1 ст. 356 КПК України, перед допитом експерта головуючий також установлює його особу та приводить до присяги такого змісту: *«Я, прізвище, ім'я по батькові, присягаю сумлінно виконувати обов'язки експерта, використовуючи всі свої професійні можливості»*.

Приведення до присяги свідка, потерпілого й експерта здійснюється лише в суді під час судового засідання, що вказує на публічний характер присяги. Однак її простота, відсутність звернення до моральних або релігійних засад значно формалізують її прийняття, нівелюють її значення під час судового розгляду і зводять до публічної обіцянки й простого нагадування щодо правдивого/сумлінного виконання обов'язків. Очевидно, що формулювання присяги потребує уточнення, розширення, звернення до моральних/релігійних засад і нагадування про відповідальність за її порушення (можливе об'єднання із попередженням про кримінальну відповідальність).

Цікавою обставиною для встановлення лжесвідчення під присягою або без такої є засоби їх фіксації. Відомості про приведення свідка, потерпілого, експерта до присяги, попередження про кримінальну відповідальність, запитання до вказаних учасників провадження та надані ними показання під час допиту

фіксуються секретарем у журналі судового засідання й за допомогою системи технічної фіксації судового процесу (наприклад, "SRS-Femida") у вигляді звукового запису на компакт-диску, що зберігається в матеріалах судової (кримінальної) справи (п. п. 3.1–4.5 Інструкції про порядок роботи з технічними засобами фіксування судового процесу (судового засідання), затвердженої Наказом Державної судової адміністрації України від 20.09.2012 р. № 108). Відсутність окремо встановленого обов'язку секретаря судового засідання й окремої графи про приведення до присяги та попередження про кримінальну відповідальність в системі технічної фіксації судового процесу може значно ускладнити в майбутньому процес установлення вказаних фактів і робить їх залежними від звукового запису судового засідання. Роль установлення фактів попередження про кримінальну відповідальність і приведення до присяги настільки важлива, що від цього залежить, чи будуть свідок, потерпілий, експерт притягнуті до кримінальної відповідальності. Хоча попередження про кримінальну відповідальність і приведення до присяги прямо й не названі в диспозиції ст. 384 КК України, однак вони є спеціальними ознаками суб'єкта та характеристикою обстановки вчинення злочину.

Наявність присяги у кримінальному судочинстві порушує питання про повернення кримінальної відповідальності за лжеприсягу до національного законодавства. Історично лжеприсяга (лжесвідчення під присягою [1, с. 84]) є більш суспільно небезпечною, ніж лжесвідчення, оскільки відбувається посягання не тільки на процес формування доказів і правосуддя загалом, а й на моральні або релігійні засади. Крім того, лжеприсяга, яка вчиняється публічно в суді, здійснює безпосередній психологічний вплив на учасників судового розгляду та інших осіб, які мають можливість спостерігати за перебігом судового процесу, ніж лжесвідчення, яке відбувається на досудовому розслідуванні й не характеризується такою гласністю. Саме тому можна дійти висновку, що з появою у КПК України присяги порушується питання про встановлення кримінальної відповідальності за лжеприсягу. На нашу думку, лжеприсяга фактично відродилася водночас із появою присяги у КПК України, вона вже наявна, але прихована у бланкетності ст. 384 КК України й може належати до показань свідка та потерпілого в суді. Важливим також є те, що особливості кримінальної відповідальності за лжеприсягу можуть передбачати наявність окремого складу злочину й покарання з огляду на специфіку суспільних відносин, які вона зачіпає. Покарання за лжеприсягу має бути більш суворим, порівняно із покаранням за лжесвідчення.

### Література

1. Есипов В.В. Уголовное право. Часть особенная: Преступления против государства и общества / В.В. Есипов. – 3-е изд. – М.: Изд. юр. кн. маг. «Правоведение» И.К. Голубева, 1910. – С. 84.
2. Неклюдов Н.А. Руководство особенной части русского уголовного права: в 4 т. / Н.А. Неклюдов. – СПб., 1880. – Т. 4: Сокрытие истины, сокрытие своей личности, лжеприсяга и лжесвидетельство, ложный донос и ябеда, подлог и подделка. – 1880. – С. 3.
3. Словник української мови: академічний тлумачний словник: в 11 т. – К., 1970–1980. – Т. 8. – 1977. – С. 54.

4. Шепитько М.В. Уголовная юстиция в латинских изречениях и терминах : [словарь-справочник] / М.В. Шепитько. – Х. : Апостиль, 2013. – С. 52.
5. Шепитько М.В. Присяга как средство психологического воздействия на участника уголовного судопроизводства / М.В. Шепитько // Воронежские криминалистические чтения : сб. науч. тр. / под ред. проф. О.Я. Баева. – Вып. 16. – Воронеж, 2013. – С. 276–285.
6. Юридична енциклопедія : в 6 т. / редкол.: Ю.С. Шемшученко та ін. – К. : Укр. енцикл., 1998. – Т. 5. – 1998. – С. 137–138.
7. Constitutio Criminalis Carolina [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.vostlit.info/Texts/Dokumenty/Germany/XVI/1520-1540/Karolina/text21.phtml?id=12392>.

#### А н о т а ц і я

**Шепитько М. В. Лжесвідчення та лжеприсяга: проблема правової регламентації й виявлення неправди в показаннях.** – Стаття.

Стаття присвячена проблемі правової регламентації лжесвідчення та лжеприсяги в Кримінальному кодексі України і Кримінальному процесуальному кодексі України. Особливу увагу приділено проблемі виявлення неправди в показаннях. Указано на можливий вплив допущення неправди в показаннях для встановлення істини й відновлення справедливості. Проаналізовано наслідки появи в кримінальному процесуальному законодавстві інституту присяги. Наявна спроба співвідношення лжесвідчення та лжеприсяги. Виявлено, що кримінальна відповідальність установлена не тільки за лжесвідчення, а й за лжеприсягу. Надано пропозиції щодо змінення механізмів попередження про кримінальну відповідальність, приведення до присяги, фіксації судового процесу.

*Ключові слова:* лжесвідчення, лжеприсяга, фальсифікація, правова регламентація, попередження про кримінальну відповідальність.

#### А н н о т а ц и я

**Шепитько М. В. Лжесвидетельство и лжеприсяга: проблема правовой регламентации и выявления лжи в показаниях.** – Статья.

Статья посвящена проблеме правовой регламентации лжесвидетельства и лжеприсяги по Уголовному кодексу Украины и Уголовному процессуальному кодексу Украины. Особое внимание уделено проблеме выявления лжи в показаниях. Указано на возможное влияние лжи в показаниях для установления истины и восстановления справедливости. Проанализированы последствия появления в уголовном процессуальном законодательстве института присяги. Отмечается попытка соотношения лжесвидетельства и лжеприсяги. Выяснено, что уголовная ответственность установлена не только за лжесвидетельство, но и за лжеприсягу. Сформулированы предложения по изменению механизмов предупреждения об уголовной ответственности, приведения к присяге, фиксации судебного процесса.

*Ключевые слова:* лжесвидетельство, лжеприсяга, фальсификация, правовая регламентация, предупреждение об уголовной ответственности.

#### S u m m a r y

**Shepitko M. V. False testimony and false oath: problems of legal regulation and detection lies in the testimony.** – Article.

The article is devoted to the problem of legal regulation false testimony and false oath in Criminal Code and Criminal Procedure Code of Ukraine. Particular attention is paid to the problem of detecting lies in the testimony. It was indicated possible impact lies in the testimony for truth and justice. Author analyzed some consequences of establishment the oath as criminal procedural law institution. It was observed correlation of false testimony and false oath. Author ascertained that criminal liability is established not only for false, but also for false oath. It was given some proposals to change the mechanisms for the notice of criminal liability, administration of oath, and trial fixation.

*Key words:* perjury, false testimony, false oath, falsification, legal regulation.



УДК 347.7

*Р. А. Сербин*

### ІСТОРИКО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ РОЗВИТКУ БЛАГОДІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

**Постановка проблеми.** Благодійність як суспільна діяльність має вкрай важливе значення. Актуальність благодійної діяльності як соціального інституту складно переоцінити, оскільки це одна з форм взаємодії між членами суспільства. Благодійна діяльність як засіб компенсації недоліків перерозподілу суспільних благ (як матеріальних, так і нематеріальних), як спосіб реалізації людиною духовної потреби в допомозі ближньому та як найважливіший інструмент самоорганізації суспільства виконує важливі функції. У сучасних умовах значимість будь-якої із цих функцій надзвичайно висока. У зв'язку із цим важливим є вивчення діяльності держави та громадських організацій у певних соціальних сферах, аналіз нормативно-правового регулювання й підтримка благодійної діяльності.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Висвітленню питань діяльності благодійних організацій приділяли увагу вітчизняні й російські вчені, зокрема О.І. Сидоренко, Г.В. Гончаренко, О.Ю. Літвіна, О.В. Козєрод, В.М. Корнієнко, І.В. Литвин, О.О. Кожушко, О.В. Марченко та інші.

**Метою дослідження** є аналіз вітчизняного досвіду організації та здійснення благодійної діяльності в історичній ретроспективі та в аспекті нормативно-правового регулювання, виявлення тенденцій розвитку благодійності.

**Виклад основного матеріалу.** В Україні накопичено достатній досвід благодійної діяльності й регулювання державою цієї сфери, тому доцільно розглянути основні етапи розвитку благодійності й соціального служіння. Є свідчення про зародження добродійності в язичників-слов'ян: у них було прийнято викупляти своїх полонених, організовано турбуватися про одноплемінників, приймати подорожніх мандрівників [7, с. 41]. Із прийняттям християнства ця природна чуйність слов'ян одержала міцну релігійну основу. Приклад подавали князі й бояри, які витрачали на жебраків особисті кошти. У 996 р. Статутом князя Володимира було започатковано піклування про бідних, яке покладалося на церкву [11, с. 15]. Великий

князь Ярослав Володимирович, який зайняв престол у 1016 р., вніс у церковний і земський статут спеціальні розділи, пов'язані з благодійністю. На особисті кошти він заснував будинок для сиріт, у якому навчалися та проживали 300 вихованців.

Активно допомагав нужденним князь Володимир Мономах, який щедро роздавав гроші й першим сформулював концепцію «бідняколюбства» для очільників влади [9, с. 11]. Сестра Володимира Мономаха Ганна Всеволодівна відкрила в Києві й утримувала на власні кошти школу для дівчат, сама навчала учениць грамоті й ремеслам. Син Володимира Мономаха князь Ростислав відрізнявся особливою любов'ю до бідних. Ростислав віддав їм усе майно, одержане в спадок.

Князь Андрій Боголюбський наказував розвозити вулицями їжу та роздавати бідним, а князь Роман Мстиславович усе своє майно роздав нужденним, а сам помер у бідності. Олександр Невський за рахунок своєї казни викупляв русичів із полону. Дмитро Донський допомагав будуватися погорільцям, роздавав жебракам милостиню.

До XV ст. благодійність здійснювалася від імені князів як окремих людей, а не від імені держави [8, с. 13]. Іван III наприкінці XV ст. видав закони про виділення коштів монастирям і церквам для благодійної діяльності [11, с. 15]. В історичних пам'ятках XIV–XV ст. є окремі вказівки про організацію громадського піклування.

Перші відомості про виникнення організованої благодійності в Росії можна віднести до 1551 р. Монастирі й церковні приходи повинні були займатися благодійною діяльністю під державним наглядом, утримувати лікарні, притулки, школи для сиріт, бібліотеки, організувати безкоштовні обіди [4, с. 22]. При палаці Олексія Михайловича на повному утриманні постійно жили богомольці, мандрівники.

У Соборне уложення 1649 р. ввійшли статті про громадське піклування. У 72–73 розділах було вказано на обов'язок суспільства викупляти православних християн, утримувати богадільні для хворих і похилого віку жебраків [7, с. 67].

У 1670 р. був встановлений Наказ будівництва богадільень. У 1682 р. цар Федір Олексійович видав указ, який, по-перше, зобов'язав державу створити організовану систему піклування й утримання, по-друге, наказав ділити жебраків на дійсно потребуючих і «промисловців» [3, с. 15]. Цей напрям діяльності було продовжено Петром I, який зіткнувся з різким зростанням злочинності через серйозну трансформацію суспільства й появу великої кількості маргінальних елементів [6, с. 17]. Основним джерелом фінансування благодійних установ при Петрові I були приватні пожертвування. Цар для прикладу сам жертвував на ці цілі до третини своєї платні. У 1764 р. була створена перша благодійна установа – Виховне товариство благородних дівчат. У 1775 р. вийшов указ про утворення приватних і громадських благодійних організацій. Для їх створення щоразу був потрібний найвищий дозвіл, що, за свідченням офіційних джерел того часу, було украй незручно [5, с. 61].

У тому ж році імператриця заснувала Накази громадського піклування. Кожному наказу з державної казни виділялося 15 тисяч рублів, які дозволялося видавати під проценти. Сума збільшувалася за рахунок приватних пожертвувань. Приватні особи заохочувалися на створення благодійних установ. Зокрема, у 1781 р. була офіційно дозволена приватна благодійність [11, с. 21]. На поліцію ж покладался обов'язок розподіляти жебраків за богадільнями та притулками, забезпечувати їх роботою й мінімумом засобів для проживання [8, с. 15].

На початку ХІХ ст. був призначений член царської родини, який очолював імператорську добродійність, – дружина імператора. Їй на допомогу була створена Власна її імператорської величності канцелярія [3, с. 37]. Отримала розвиток станова добродійність. У середовищі дворянства існувала так звана дворянська опіка, яка допомагала сиротам, хворим, бідним і похилого віку дворянам. Саме дворянство сприяло організації пенсійного забезпечення інвалідам війни [12, с. 18–19]. Дворяни надавали допомогу представникам не тільки свого, а й інших станів. У селянстві піклування дітей-сиріт покладалося на найближчих родичів або на общину [10; 11].

У 1764 р. при монастирях почали засновувати лікарні, богадільні, а також інвалідні будинки, госпіталі, притулки й духовні училища. У першій половині ХІХ в. при Києво-Печерському монастирі була створена «страно-приймальниця» та лікарня. Тільки на їх будівництво Лавра витратила більше 100 тисячі крб.

З 1870-х рр. почали організовуватися, у тому числі на приватні кошти, нічліжні будинки для численних чорноробочих і ремісників. У них суворо дотримувалися правил гігієни, одяг віддавали в спеціальне просушування, ліжка знаходилися на відстані не менше 35,5 см одне від одного. Вартість одного дня складала 2–5 копійок, хворі й покалічені поселялися безкоштовно.

У п. 20 Зведення законів Російської імперії вказано, що установам громадського піклування дозволялося приймати подаяння, причому і для жебраків та убогих, і для богоугодних закладів. Подаяння збиралися шляхом кухлевого збору, контроль за збором пожертвувань здійснювався губернатором і губернськими земськими управами. Законом передбачалася також сувора звітність про зібрані кошти. При цьому зверталася увага на етичний аспект приватних пожертвувань. Заборонялося приймати пожертвування від «порочних» людей, що намагалися «прикрити» свої колишні проступки та одержати нагороду від уряду. Земські установи, приймаючи пожертвування від приватних осіб для цілей громадського піклування, зобов'язані публікувати інформацію про такі пожертвування в спеціальних відомостях. У 1880–1890-х рр. поліції було наказано посилити нагляд за благодійними установами, оскільки деякі з них займалися революційною діяльністю під прикриттям благодійності [8, с. 19–20].

У 1867 р. Росія приєдналася до Женевської конвенції, і того ж року під заступництвом імператриці Марії Олександрівни, дружини імператора, було створено Товариство піклування про поранених і хворих воїнів.

У 1879 р. воно було названо Російським товариством Червоного Хреста й мало розгалужену мережу установ у всіх великих губернських і повітових містах по всій території країни. У його віданні знаходилася більшість общин сестер милосердя.

Існували також суто приватні благодійні установи. Згідно зі Статутом про громадське піклування благодійні установи могли бути двох типів: благодійні товариства та благодійні заклади. Благодійні товариства – це добровільні об'єднання осіб, що мають на меті допомагати нужденним. Діяльність благодійних товариств зводилася до надання допомоги грошима або речами, а також до утримання різноманітних закладів у межах напрямів діяльності суспільства. Благодійні товариства іноді об'єднувалися в союзи, а іноді мали досить складну структуру, якою керували центральні органи.

Благодійні заклади – це установи для забезпечення потреб нужденного населення в харчуванні та нічлігу безпосередньо в стінах закладу, тобто нужденні або жили в цих закладах, або перебували в них для харчування, нічлігу тощо.

Усі благодійні установи, що діяли на території Росії, незважаючи на їх суспільний характер, перебували у віданні міністерств і відомств, зокрема Міністерство внутрішніх справ, Міністерство фінансів, Міністерство юстиції. Цей досвід є принципово важливим, оскільки вказує на зв'язок державної й суспільної функцій [1, с. 19].

Дозвільний порядок створення благодійних товариств і закладів був удосконалений в 1897 р. Були розроблені зразкові статuti, такі як зразковий статут суспільства допомоги бідним, статут опікунського товариства. Після ухвалення цих нормативних актів порядок створення благодійних організацій став нормативно-явочним. Для контролю як із боку благодійників, так і з боку держави були розроблені дві основні форми звітів благодійних товариств: фінансовий звіт і загальний звіт про діяльність.

Після революції 1917 р. та в перші роки радянської влади обов'язки у сфері благодійності почали виконувати державні органи. У кінці 1917 р. було утворено Наркомат державного піклування й Наркомат соціального забезпечення, яким були надані повноваження на здійснення діяльності у сфері громадського піклування. Декретами й ухвалами цих наркоматів були скасовані майже всі благодійні організації, що діяли в царській Росії. На їх місці були утворені нові радянські органи: Колегія з охорони материнства й дитинства (1918 р.), Фондація забезпечення дітей червоноармійців (1918 р.), Комісія для неповнолітніх (1918 р.) тощо. З метою дотримання «революційного порядку» будь-яка приватна благодійна діяльність припинялася.

Проте в цілому турботу про малозахищені категорії населення взяла на себе держава, а над приватною ініціативою був встановлений суворий контроль. Лише деякі благодійні організації продовжували існувати на громадських засадах. У 1926 р. було узаконено Всеросійське товариство глухонімих, що почало свою діяльність ще до революції, у 1923 р. – Всеросійське

товариство сліпих. Російське товариство Червоного Хреста в 1925 р. було перейменоване в Союз товариств Червоного Хреста і Червоного Півмісяця [2, с. 63]. Діяльність цих організацій регламентувалася аж до 1970 р. Положенням про добровільні товариства та їх союзи, прийнятим 10 липня 1932 р., а також ухвалами «Про порядок створення й ліквідації всесоюзних товариств і союзів, що не переслідують мети отримання прибутку» від 6 січня 1930 р. і «Про виробничу та комерційну діяльність і лотерейну роботу добровільних товариств» від 27 вересня 1933 р. Протягом майже шістдесяти років це були єдині нормативні акти всесоюзного значення, у яких визначалися організаційна структура, функції, повноваження й інші важливі питання діяльності добровільних товариств. Визначальна характеристика законодавства того часу полягала в тому, що добровільні товариства могли виникати й існувати тільки під жорстким контролем держави. Для реєстрації товариству доводилося «пройти ідеологічний тест», довести, що воно діє відповідно до цілей комуністичного будівництва.

**Висновки.** Таким чином, держава споконвічно регламентувала благодійну діяльність, для благодійних організацій розроблялися особливі нормативні документи (статут, положення тощо). Утворилася розгалужена система благодійних закладів і товариств. Використання грошових коштів, що направляються на благодійну діяльність, контролювалося державою. Приватні благодійники заохочувалися і матеріально, і морально. Нарешті, представники правлячих еліт власними діями подавали приклад решті населення, щедро жертвуючи на благодійність особисті кошти та очолюючи благодійні товариства й організації.

### Література

1. Власова А.В. Благотворительность на Урале во второй половине XIX – начале XX в. : автореф. дисс. ... канд. истор. наук : спец. 07.00.02 «Отечественная история» / А.В. Власова ; Южно-Уральский государственный университет. – Челябинск, 2004. – 19 с.
2. Коржихина Т.П. Общественные организации СССР в 1917–1936 гг. : [учебное пособие] / Т.П. Коржихина. – М. : Б. и., 1981. – 255 с.
3. Кононова Т.Б. История российской благотворительности и ее связь с государственными структурами социального обеспечения : автореф. дисс. ... канд. истор. наук : спец. 07.00.02 «Отечественная история» / Т.Б. Кононова ; Московский государственный строительный университет. – М., 1997. – 24 с.
4. Нечипорова Е.В. Основные идеи и практики милосердно благотворительной деятельности христианских церквей: компаративный анализ : автореф. дисс. ... канд. филос. наук : спец. 09.00.14 «Философия религии и религиоведение» / Е.В. Нечипорова ; Южный федеральный университет. – Ростов-на-Дону, 2009. – 28 с.
5. Общественное и частное призрение в России : сборник статей / Глав. упр. по делам местн. хоз-ва. – СПб. : Тип. имп. акад. наук, 1907. – 296 с.
6. Петраченкова Т.Н. Становление государственной системы призрения в период петровских реформ : автореф. дисс. ... канд. истор. наук : спец. 07.00.02 «Отечественная история» / Т.Н. Петраченкова. – М., 2003. – 27 с.
7. Тарасова И.А. Роль полиции в обеспечении благотворительной деятельности в дореволюционной России (XVIII – нач. XX в.): историко-правовой аспект : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теория права и государства; история права и государства; история политических и правовых учений» / И.А. Тарасова ; Юридический институт МВД России. – М., 2001. – 20 с.

8. Хлякин О.С. Благотворительность как общественное явление: социально-философские аспекты : автореф. дисс. ... канд. филос. наук : спец. 09.00.11 «Социальная философия» / О.С. Хлякин ; Красноярский государственный педагогический университет. – Красноярск, 2004. – 17 с.
9. Хотимова Л.В. Система социального призрения детей на Европейском севере России: последняя четверть XVIII – начало XX века : автореф. дисс. ... канд. истор. наук : спец. 07.00.02 «Отечественная история» / Л.В. Хотимова ; Сыктывкарский государственный университет. – Сыктывкар, 2003. – 19 с.
10. Чернецов Н.В. Генезис и эволюция социального призрения в России (X– XIX века) : автореф. дисс. ... канд. истор. наук : спец. 07.00.02 «Отечественная история» / Н.В. Чернецов ; Московский государственный социальный университет. – М., 1996. – 21 с.
11. Шахов В.В. Благотворительная деятельность представителей дворянского сословия России во второй половине XVIII – начале XX вв.: на материалах Центрального Черноземья : автореф. дисс. ... канд. истор. наук : спец. 07.00.02 «Отечественная история» / В.В. Шахов ; Белгородский государственный университет. – Курск, 2008. – 25 с.

#### А н о т а ц і я

**Сербин Р. А. Историко-правові аспекти розвитку благодійної діяльності.** – Стаття.

У статті проведено аналіз вітчизняного досвіду організації та здійснення благодійної діяльності в історичній ретроспективі та в аспекті нормативно-правового регулювання. Виявлено тенденції розвитку благодійності та досліджено особливості нормативно-правового регулювання благодійної діяльності в різні історичні періоди. Проаналізовано розгалужену систему благодійних закладів і товариств. Звернено увагу на те, що використання грошових коштів, які спрямовуються на благодійну діяльність, контролювалося державою. Досліджено вироблену багаторічними зусиллями суспільства й держави систему допомоги потребуючим категоріям населення. Зроблено висновок про те, що держава розробляє особливі нормативні документи для благодійних організацій, і про історичний характер матеріального й морального заохочення приватних благодійників.

*Ключові слова:* благодійна діяльність, благодійне товариство, правове регулювання, контроль, заохочення.

#### А н н о т а ц и я

**Сербын Р. А. Историко-правовые аспекты развития благотворительной деятельности.** – Статья.

В статье проведен анализ отечественного опыта организации и осуществления благотворительной деятельности в исторической ретроспективе и в аспекте нормативно-правового регулирования. Выявлены тенденции развития благотворительности, и исследованы особенности нормативно-правового регулирования благотворительной деятельности в разные исторические периоды. Проанализирована разветвленная система благотворительных заведений и обществ. Обращено внимание на то, что использование денежных средств, которые направляются на благотворительную деятельность, контролировалось государством. Исследована произведенная многолетними усилиями общества и государства система помощи нуждающимся категориям населения. Сделан вывод о том, что государство разрабатывает особые нормативные документы для благотворительных организаций, и об историческом характере материального и морального поощрения частных благотворителей.

*Ключевые слова:* благотворительная деятельность, благотворительное общество, правовое регулирование, поощрение, контроль.

**S u m m a r y**

***Serbyn R. A. Historical and legal aspects of charitable activity.*** – Article.

In the scientific article the analysis of domestic experience of organization and realization of eleemosynary activity in a history retrospective view and in the aspect of the normative-legal adjusting is carried out. An attempt to expose the tendencies of development of charity is done. The features of the legal adjusting of eleemosynary activity in a different history period are explored. A conclusion is done, that by the state the special normative documents for eleemosynary organizations were developed. The ramified system of eleemosynary societies and establishments is explored. Attention is paid to the fact of strict control from the side of the state after the use of money facilities, sending on eleemosynary activity. A conclusion about the history character of encouragement of private philanthropists, moral and material is done. It is analysed produced by long-term efforts of society and state system of help to the needing categories of population.

*Key words:* eleemosynary activity, charity, philanthropist, control, legal adjusting, encouragement.

УДК 342.56:342

*А. А. Іванищук***АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИЙ СТАТУС ПОМІЧНИКА СУДДІ**

**Постановка проблеми.** Розвиток суспільних відносин в Україні, яка перебуває на перехідному етапі від тоталітарного минулого до повноцінного демократичного суспільства, вимагає по-новому поглянути на проблему адміністративно-правового забезпечення судової гілки влади.

Питанню адміністративно-правового забезпечення судової влади приділялася значна увага як у нашій державі, так і в міжнародній спільноті. В Україні було проведено вже декілька спроб реформування судових органів. Останні з них здійснено відповідно до Закону України від 7 липня 2010 р. № 2453-VI «Про судоустрій і статус суддів» [1], Закону України від 8 квітня 2014 р. № 1188-VII «Про відновлення довіри до судової влади в Україні» [2]. Найбільше змін зазначені нормативно-правові акти вносять у забезпечення справедливої та прозорої процедури легалізації суддів.

Останніми роками світова спільнота приділяє вагомому увагу адмініструванню судової гілки влади. У 2004 р. було утворено Міжнародну Асоціацію судової адміністрації, що об'єднала керівників і менеджерів судової системи з метою запровадження ефективного відправлення правосуддя через розвиток і підтримку незалежної загальнодоступної та ефективної системи судочинства. Майже в усіх демократичних країнах діють її осередки (в Україні – з 2009 р.).

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Загальнотеоретичним аспектам адміністративно-правового забезпечення судової гілки влади присвячували свої дослідження вітчизняні вчені-адміністративісти, а саме: В. Авер'янов, С. Алфьоров, О. Андрійко, І. Арістова, О. Бандурка, К. Беляков, Ю. Битяк, Л. Біла-Тіунова, Т. Білоус, В. Бевзенко, І. Бородін, В. Галунько, З. Гладун, А. Головач, І. Голосніченко, С. Гончарук, І. Гриценко, Т. Гуржій, С. Гусаров, В. Гуславський, Н. Дараганова, Е. Додін, В. Заросило, Р. Калюжний, С. Ківалов, В. Ковальська, І. Коліушко, Т. Коломоець, В. Колпаков, А. Комзюк, В. Конопльов, Б. Кормич, О. Кузьменко, А. Куліш, В. Курило, Є. Курінний, К. Левченко, В. Олефір, В. Ліпкан, Д. Лук'янець, Н. Матюхіна, О. Миколенко, Т. Мінка, Р. Мельник, С. Мосьондз, І. Назаров,



В. Настюк, О. Негодченко, С. Петков, А. Подоляка, Д. Приймаченко, О. Проневич, Т. Проценко, В. Развадовський, О. Рябченко, О. Синявська, Л. Сопільник, С. Стеценко, В. Столбовий, Н. Тиндик, Н. Федорук, О. Харитонова, Р. Шаповал, М. Якимчук, Х. Ярмакі та інші.

Проблемам удосконалення та розвитку адміністративно-правового забезпечення судової гілки влади приділяли увагу О. Гончаренко, М. Закурін, А. Стрижак, І. Шруб, Ю. Юрченко та інші. Також аналізовану нами проблематику досліджували такі вчені, як Л. Виноградова, О. Гаркуша, В. Городовенко, В. Коваль, О. Кондратьєв, О. Коротун, В. Кривенко, Р. Куйбіда, Л. Москвич, І. Назаров, О. Овсяннікова, О. Овчаренко, С. Прилуцький, Д. Притика, О. Свида, В. Сердюк, О. Федькович, А. Хливнюк, І. Шицький, С. Штогун та інші.

Однак зазначені науковці розкрили лише окремі аспекти адміністративно-правового забезпечення судової гілки влади або ж аналізували її побічно, досліджуючи інші більш широкі, спеціальні чи суміжні суспільні відносини.

**Мета статті** – на основі засад наукових досліджень, теорії адміністративного права, чинного законодавства сформулювати визначення адміністративно-правового статусу помічника судді.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Судді є основними, але не єдиними суб'єктами владних повноважень, які здійснюють адміністративно-правове регулювання судової гілки влади. Навпаки, судді за своїм статусом (крім суддів, що перебувають на адміністративних посадах) насамперед здійснюють судочинство, а забезпечують їхню діяльність в цьому напрямі численні суб'єкти публічної адміністрації. Усе це направлено на забезпечення для суддів усіх умов для комфортного здійснення правосуддя, унеможливлення будь-якого негативного впливу на них.

Серед численних суб'єктів публічної адміністрації, які здійснюють адміністративно-правове регулювання судової гілки влади, провідне місце належить апарату суду.

На думку Ю. Юрченко, апарат суду – це суб'єкти публічної адміністрації, державні службовці, які здійснюють свою діяльність згідно із Законом України «Про судоустрій і статус суддів» та відповідно до Закону України «Про державну службу» разом з іншими суб'єктами публічної адміністрації забезпечують право фізичних і юридичних осіб на справедливе та гуманне адміністративне судочинство, однак не безпосередньо, а шляхом забезпечення суддям умов для ефективного здійснення судочинства [3, с. 56].

Найбільш близько із суддями працює певна категорія апарату суду: помічник судді, секретар судового засідання, судовий виконавець. Саме вони безпосередньо забезпечують законні потреби суддів у здійсненні судочинства.

Адміністративно-правовий статус помічника судді визначається Законом України «Про судоустрій і статус суддів», Законом України «Про державну службу», Положенням про помічника судді суду загальної юрисдикції, затвердженим Рішенням Ради суддів України від 25 березня 2011 р. № 14 [5].

Помічник судді – це посадова особа, яка перебуває на державній службі в апараті адміністративного суду України, забезпечує виконання суддею відповідних повноважень і сприяє здійсненню правосуддя. Кожний суддя суду загальної юрисдикції має помічника, статус й умови діяльності якого визначаються цим законом, Законом України «Про державну службу» та Положенням про помічника судді, затвердженим Радою суддів України. Помічником судді може бути громадянин України, який має вищу юридичну освіту та вільно володіє державною мовою. Помічники суддів Верховного Суду України повинні також мати стаж роботи в галузі права не менше трьох років. Судді самостійно здійснюють добір помічників. Помічник судді призначається на посаду та звільняється з посади керівником апарату відповідного суду за поданням судді. Помічники суддів із питань підготовки справ до розгляду підзвітні лише відповідному судді [1].

У разі тривалої відсутності судді (тривале відрадження, відсторонення від посади, відпустка у зв'язку з вагітністю та пологами, відпустка з догляду за дитиною тощо) на помічника судді за його згодою наказом керівника апарату суду може бути покладено тимчасове виконання обов'язків працівника апарату суду. У разі тривалої відсутності помічника судді (тривале відрадження, відсторонення від посади, відпустка у зв'язку з вагітністю та пологами, відпустка з догляду за дитиною тощо) працівник апарату суду, який має відповідну кваліфікацію, може тимчасово виконувати обов'язки відсутнього помічника судді, про що на підставі його особистої заяви та подання відповідного судді видається наказ керівника апарату Вищого адміністративного суду України [5].

Помічник судді виконує такі завдання: здійснює підбір актів законодавства та матеріалів судової практики, які необхідні для розгляду конкретної судової справи; бере участь у попередній підготовці судових справ до розгляду, за дорученням судді готує проекти запитів, листів, інших матеріалів, пов'язаних із розглядом конкретної справи, проекти судових рішень, інших процесуальних документів, які приймаються суддею або під головуванням судді, виконавчих документів. З питань підготовки справ до розгляду помічник судді підзвітний лише відповідному судді; здійснює оформлення копій судових рішень для направлення сторонам у справі та іншим особам, які беруть участь у справі відповідно до вимог процесуального законодавства, контролює своєчасність надсилання копій судових рішень; забезпечує належне зберігання документів, а також закріплених за ним печаток і штампів суду; здійснює контроль за своєчасним проведенням експертними установами призначених у справах експертних досліджень, за своєчасним виконанням органами внутрішніх справ постанов судді про примусовий привід, а в разі невиконання таких постанов – готує проекти відповідних нагадувань тощо [5].

За дорученням судді помічник судді контролює надходження та приєднання до судової справи відповідних матеріалів, а в разі їх тривалого ненадходження – готує проекти відповідних нагадувань тощо; координує роботу секретаря судового засідання та надає йому методичну й практич-

ну допомогу, зокрема із забезпечення фіксування судового процесу технічними засобами; здійснює контроль за своєчасною здаванням секретарем судового засідання розглянутих судових справ для відправлення за належністю; здійснює підготовку та оформлення статистичних даних, звітів, узагальнень, інформації про кількість і стан розгляду суддею справ усіх категорій тощо; вивчає та узагальнює практику розгляду справ і застосування законодавства; аналізує повідомлення засобів масової інформації з питань судочинства, готує пропозиції щодо необхідності реагування на такі повідомлення відповідно до чинного законодавства; підписує непроцесуальні документи інформаційного та організаційного характеру; виконує інші доручення судді, що стосуються організації розгляду судових справ [5].

За дорученням керівника апарату адміністративного суду, начальника відділу забезпечення роботи судової палати адміністративного суду помічник судді здійснює роботу в автоматизованій системі діловодства відповідно до організаційно-розпорядчих документів адміністративного суду; надає відповідальному за ведення судової статистики працівнику відділу забезпечення роботи судової палати попередньо підготовлені та оформлені статистичні дані, звіти, узагальнення, інформацію про кількість і стан розгляду суддею справ усіх категорій тощо; готує матеріали для участі в нарадах, засіданнях пленуму суду, зборах суддів та інших заходах адміністративного суду; бере участь в організаційних заходах (наради, збори тощо) адміністративного суду; виконує інші завдання, не пов'язані з підготовкою судових справ до розгляду [5].

Помічник судді зобов'язаний: своєчасно та якісно виконувати надані йому доручення; дотримуватися строків підготовки документів і виконання доручень; надавати інформацію для складання списків, призначених до розгляду судових справ; після закінчення розгляду судових справ здійснювати перевірку наявності всіх документів, що надійшли під час їх слухання, перевірку відповідності копій оригіналам судових рішень, забезпечувати своєчасну передачу розглянутих судових справ і процесуальних документів, зокрема оформлених копій судових рішень секретарю судового засідання для відправлення за належністю; постійно підвищувати свій професійний рівень і кваліфікацію; щорічно подавати декларацію про майновий стан і доходи (податкова декларація) у визначеному законодавством порядку; додержуватись вимог нормативно-правових актів з охорони праці та правил пожежної безпеки; дбайливо ставитися до майна суду; під час виконання своїх службових обов'язків не допускати порушень прав і свобод людини та громадянина.

Помічнику судді забороняється: вчиняти дії процесуального характеру, а також дії, що можуть потягнути за собою виникнення, зміну чи припинення прав та обов'язків учасників судового процесу; розголошувати відомості, які становлять державну чи іншу охоронювану законом таємницю, а також відомості, які стали йому відомі у зв'язку з виконанням посадових обов'язків, зокрема таких, що стосуються приватного життя та здоров'я громадян або зачіпають їх честь і гідність; прилюдно висловлювати свою думку щодо

справи, що розглядається, або надавати довідки, консультації тощо з обставин, які можуть бути предметом розгляду в судовому засіданні.

Помічник судді має право: користуватися правами та свободами, які гарантуються громадянам України Конституцією та законами України; отримувати від працівників апарату адміністративного суду документи й інформацію, необхідні для виконання своїх обов'язків; користуватися інформаційними базами даних, телекомунікаційними мережами адміністративного суду; вносити пропозиції судді щодо організації своєї роботи; за погодженням із суддею брати участь у конференціях, семінарах, круглих столах, форумах, інших науково-практичних заходах, а за поданням судді – проходити стажування у відповідних підрозділах державних органів; брати участь у нарадах, зборах трудового колективу та інших подібних заходах адміністративного суду; підвищувати свій професійний рівень у системі підготовки та підвищення кваліфікації працівників апарату адміністративного суду; на повагу особистої гідності, справедливе та шанобливе ставлення до себе з боку керівників, співробітників і громадян; на оплату праці залежно від посади, яку він займає, рангу, який йому присвоюється, якості, досвіду та стажу роботи; на соціальний і правовий захист відповідно до свого статусу[5].

Помічник судді несе відповідальність згідно із чинним законодавством, зокрема за неналежне і несвоєчасне виконання покладених на нього обов'язків; за перевищення своїх повноважень; за бездіяльність або недобросовісне використання наданих йому прав; за порушення Загальних правил поведінки державного службовця; за недотримання обмежень, пов'язаних із прийняттям на державну службу та її проходженням; за недотримання вимог законодавства про інформацію, державну таємницю; за порушення Правил поведінки працівника суду; за порушення правил внутрішнього трудового розпорядку суду та трудової дисципліни; за недодержання вимог нормативно-правових актів з охорони праці та правил пожежної безпеки [5].

**Висновки.** Отже, адміністративно-правовий статус помічника судді – це сукупність його правосуб'єктності, професійних завдань, зобов'язань і прав щодо допомоги судді в підготовці судових справ до розгляду, виконання інших законних доручень судді та керівника апарату суду в поєднанні з професійними обмеженнями та спеціальною дисциплінарною відповідальністю як державного службовця.

#### Література

1. Про судоустрій і суддів : Закон України від 7 липня 2010 р. № 2453-VI // *Голос України*. – 2010. – № 142.
2. Про відновлення довіри до судової влади в Україні : Закон України від 8 квітня 2014 р. № 1188-VII // *Відомості Верховної Ради*. – 2014. – № 23. – Ст. 870.
3. Юрченко Ю. Адміністративно-правове регулювання діяльності адміністративних судів : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / Ю. Юрченко ; Відкритий міжнародний університет розвитку людини «Україна». – К., 2013. – 242 с.

4. Юрченко Ю. Об'єкт адміністративно-правових відносин у сфері регулювання діяльності адміністративних суддів / Ю. Юрченко // Форум права. – 2013. – № 1. – С. 1231–1235. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://archive.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2013-1/13jjvcac.pdf>.
5. Положення про помічника судді суду загальної юрисдикції, затверджене Рішенням Ради суддів України від 25 березня 2011 р. № 14 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://court.gov.ua/969076/pppszu>.

#### А н о т а ц і я

**Іванищук А. А. Адміністративно-правовий статус помічника судді.** – Стаття.

У статті доведено, що адміністративно-правовий статус помічника судді – це сукупність його правосуб'єктності, професійних завдань, зобов'язань і прав щодо допомоги судді в підготовці судових справ до розгляду, виконання інших законних доручень судді та керівника апарату суду в поєднанні з професійними обмеженнями та спеціальною дисциплінарною відповідальністю як державного службовця.

*Ключові слова:* адміністративно-правовий статус, апарат суду, завдання, зобов'язання, помічник.

#### А н н о т а ц и я

**Іванищук А. А. Административно-правовой статус помощника судьи.** – Статья.

В статье доказано, что административно-правовой статус помощника судьи – это совокупность его правосубъектности, профессиональных задач, обязательств и прав относительно помощи судьи в подготовке судебных дел к рассмотрению, выполнения других законных поручений судьи и руководителя аппарата суда в сочетании с профессиональными ограничениями и специальной дисциплинарной ответственностью как государственного служащего.

*Ключевые слова:* административно-правовой статус, аппарат суда, задача, обязательства, помощник.

#### С у м м а р у

**Ivanyschuk A. A. Administrative and legal status of assistant judges.** – Article.

The article proved that the administrative status of assistant judge is a collection of his personality, professional goals, commitments and rights. Competence of assistant judge is to assist judges in preparing cases for court proceedings to perform other legal orders of the head judge and court staff, combined with professional limitations and special disciplinary responsibility as a public servant.

*Key words:* administrative and legal status, assistant, commitment, court staff, task.

УДК 342.9

*А. А. Манжула*

### ПРОБЛЕМИ ФІНАНСОВОГО ТА МАТЕРІАЛЬНО-ТЕХНІЧНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДІЯЛЬНОСТІ НАУКОВО-ДОСЛІДНИХ УСТАНОВ

**Постановка проблеми.** Науково-технічний прогрес як процес й одночасно результат розвитку науки та техніки служить сьогодні вирішальним чинником у процесі становлення та розвитку молоді демократичної соціальної та правової держави Україна. При цьому можливість реалізації наукового та інноваційного потенціалів країни прямо залежить від ефективності науково-технічної та інноваційної політики держави, яка повинна базуватися як на адекватному законодавстві, так і на належному фінансовому та матеріально-технічному забезпеченні.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** На сторінках правової наукової літератури існує значна кількість робіт, присвячених окремим проблемам організації та управлінню науковою діяльністю, планування та фінансування наукових досліджень, впровадження наукових результатів тощо. Однак, на превеликий жаль, здебільшого основний масив цих праць написано за радянських часів на основі нормативно-правової бази, що того часу врегульовувала суспільні відносини наукового та науково-дослідного характеру. Окремі аспекти означеної проблеми досліджувалися й у працях таких вітчизняних та зарубіжних фахівців у галузі адміністративного права, як В.Б. Авер'янов, В.М. Бегма, В.П. Горбулін, М.З. Згуровський, М.Ю. Ільченко, В.І. Козлов, А.С. Колотік, О.Ф. Скакун, В.М. Платонов, Ю.А. Тихомиров та іншими науковцями. Проте залишається низка невирішених або дискусійних питань, зокрема частині характеристики проблем фінансового та матеріально-технічного забезпечення діяльності науково-дослідних установ. Окреслені обставини обумовлюють актуальність цієї статті. Її метою є встановлення кола проблем фінансового та матеріально-технічного забезпечення діяльності науково-дослідних установ.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Основні риси науково-дослідної системи України значною мірою сформулювалися в радянський період. Їхнім стрижнем можна вважати науково-технічний комп-

лекс, що включав чисельні науково-дослідні інститути, вищі навчальні заклади, конструкторські бюро, науково-технічні підрозділи підприємств, об'єднання винахідників та раціоналізаторів тощо [1, с. 126].

У нормативно-правових актах радянського періоду під терміном «наукові організації» розумілися всі види організацій, що ведуть дослідження або розробки, включаючи організації, що займаються майже виключно розробками (конструкторські бюро, проектно-конструкторські організації, тощо). Їх правовий статус регламентувався такими нормативними правовими актами, як Постанова ЦК КПРС і РМ СРСР від 24 вересня 1968 р. № 760 «Про заходи щодо підвищення ефективності роботи наукових організацій і прискорення використання в народному господарстві досягнень науки і техніки» та Загальне положення про науково-дослідні, конструкторські, проектно-конструкторські і технологічні організації [2, с. 11–14]. Були й інші фундаментальні нормативно-правові акти, що були покликані врегулювати питання діяльності наукових та науково-дослідних організацій зазначеного періоду: «Про стан та заходи для поліпшення роботи галузевих науково-дослідних установ і посилення їх впливу на підвищення ефективності виробництва» від 20 січня 1986 р. № 13 [3], «Про створення в Київському політехнічному інституті проблемної науково-дослідної лабораторії по перетворенню інформації для електронних цифрових обчислювальних машин в автоматизованих системах проектування» від 31 липня 1970 р. № 394 [4], «Про об'єднання Київського науково-дослідного інституту епідеміології, мікробіології і паразитології імені Л.В. Громашевського та Київського науково-дослідного інституту інфекційних хвороб Міністерства охорони здоров'я УРСР» від 2 липня 1981 р. № 352 [5], «Про створення в м. Харкові науково-дослідного інституту терапії Міністерства охорони здоров'я УРСР» від 3 квітня 1986 р. № 119 [6], «Про стан і заходи щодо підвищення ефективності науково-дослідної роботи у вищих навчальних закладах у світлі вимог ХХVII з'їзду КПРС» від 12 червня 1986 р. № 218 [7]. Як бачимо, указані нормативно-правові акти носять різнопланових характер та відображають багатовекторність охоплюваного кола питань.

На законодавчому рівні зі здобуттям Україною незалежності розпочався якісно новий етап діяльності науково-дослідних установ. Цей період характеризувався дією таких нормативно-правових актів:

1) Закон України «Про наукову і науково-технічну діяльність» від 13 грудня 1991 р. № 1977-XII [8];

2) постанова Президії Верховної Ради України «Про приватизацію основних фондів галузевих науково-дослідних установ» від 15 грудня 1992 р. № 2841-XII [9];

3) постанова Кабінету Міністрів України «Про затвердження положення про державну атестацію науково-дослідних (науково-технічних) установ» від 7 квітня 1998 р. № 469 [10];

4) постанова Кабінету Міністрів України «Про базове фінансування науково-дослідних установ з державного бюджету у 1998 році» від 29 червня 1998 р. № 1003 [11];

5) розпорядження Кабінету Міністрів України «Про фінансування у 1992 році додаткових науково-дослідних і дослідно-конструкторських робіт» від 9 листопада 1992 р. № 736-р [12];

6) розпорядження Кабінету Міністрів України «Про утворення Урядової комісії для проведення атестації галузевих науково-дослідних установ, конструкторсько-технологічних і проектних організацій» від 30 квітня 1993 р. № 269-р [13].

Звичайно, окреслений вище перелік не претендує на вичерпність, однак, на наше переконання, його аналіз цілком дозволяє виконати мету цього наукового дослідження з обраної тематики.

Таким чином, постає логічне питання про зміст терміну «науково-дослідна установа». Відповідь на нього дає чинне правове поле. Відповідно до положень Закону України «Про наукову і науково-технічну діяльність» науковою установою визнається науково-дослідна або науково-технічна установа, яка є юридичною особою незалежно від форм власності, що створена в установленому законодавством порядку, для якої наукова або науково-технічна діяльність є основною та становить понад 70 відсотків загального річного обсягу виконаних робіт [8]. Пошук досліджуваного поняття на сторінках правової літератури дав можливість дійти висновку про відсутність терміну «науково-дослідна установа» на доктринальному рівні. Зазначене визначає один із можливих напрямів подальших наукових досліджень автора статті та дозволяє вирішити поряд з основною метою статті й додаткову – сформулювати авторське визначення поняття «науково-дослідна установа». Під такою пропонуємо розуміти *суспільно-територіальне утворення державної чи недержавної форми власності, що створене відповідно до чинного законодавства з метою проведення як на платній, так і на безоплатній основі наукових й науково-технічних досліджень, лабораторних діагностик, метою яких є отримання наукових результатів, технічних розробок (юридичних наслідків) задля розвитку всіх сфер господарювання*. При цьому уточнимо, що метою науково-дослідних робіт є науковий результат, який може мати як позитивний (підтвердження певних гіпотез, виявлення зв'язків), так і негативний характер (висновок про неможливість отримати певний результат, підтвердження принципового висновку про неможливість якогось явища тощо). Особливість таких правовідносин полягає в тому, що договір на виконання дослідних робіт можна вважати виконаним належним чином незалежно від того, буде результат позитивним або негативним [14, с. 56–60].

Указаний вище організаційно-правовій формі юридичної особи із чітко визначеним колом напрямів господарської діяльності (наукового та науково-технічного характеру, а як похідні – у науково-педагогічному й науково-організаційному спрямуваннях) притаманні основоположні та невід'ємні ознаки:

- чітка визначеність форми власності;
- регламентація діяльності на законодавчому рівні;



– здійснення такої діяльності як на платній, так і на безоплатній основі;  
– досягнення кінцевої мети – отримання наукових результатів задля розвитку всіх сфер господарювання.

Як зазначає А.О. Пахомова, традиційно для пострадянських країн науково-дослідну роботу в Україні виконують наукові організації, що займаються дослідженнями та розробками. Вони зосереджені в чотирьох секторах науки, зокрема академічному, галузевому (відомчому), вузівському (науково-дослідні частини у вищих навчальних закладах) та виробничому (лабораторії та наукові підрозділи безпосередньо на виробництві) [15, с. 715]. Поряд із цією думкою доречним вважаємо зауважити й той факт, що в спільному Наказі Міністерства України в справах науки і технологій, Міністерства економіки України та Міністерства фінансів України «Про затвердження Порядку комплексної перевірки діяльності науково-дослідних установ, які повністю або частково фінансуються за рахунок державного бюджету» в частині 4 статті 1 визначено процедуру проведення перевірки наукової, науково-технічної діяльності науково-дослідних, конструкторських, проектно-конструкторських і технологічних установ та організацій, що повністю або частково фінансуються за рахунок державних коштів, а також контролю використання матеріальних, трудових і фінансових ресурсів, які виділяються державою на науково-дослідні та дослідно-конструкторські роботи: Національна академія наук, Українська академія аграрних наук, Академія медичних наук, Академія педагогічних наук, Академія правових наук та Академія мистецтв України здійснюють комплексні перевірки діяльності підвідомчих науково-дослідних установ один раз на два роки. Зазначене повністю кореспондується з наведеною вище думкою науковця в частині вузівського сектору науки (науково-дослідні частини у вищих навчальних закладах). Отже, доходимо висновку про класифікацію законодавцем наукових організацій, що займаються дослідженнями та розробками науки на сектори відповідно до напрямів діяльності конкретних науково-дослідних установ, що були окреслені вище.

Діяльність науково-дослідних установ не позбавлена проблемних аспектів. Виходячи з мети нашого наукового дослідження, вважаємо доцільним згадану категорію поділити на правові та організаційні проблеми фінансового та матеріально-технічного забезпечення діяльності науково-дослідних установ. Однак для початку вважаємо за необхідне з'ясувати сутність та форми фінансового та матеріально-технічного забезпечення діяльності науково-дослідних установ.

Так, відповідно до статті 34 Закону України «Про наукову та науково-технічну діяльність» [8] бюджетне фінансування науково-технічних робіт, окрім базового, здійснюється шляхом програмно-цільового фінансування, як правило, на конкурсній основі: цільового фінансування науково-технічних програм й окремих розробок, спрямованих на реалізацію пріоритетних напрямів розвитку науки та техніки; забезпечення проведення найважливіших прикладних науково-технічних розробок, які виконуються за державним замовленням; фінансування проектів, що виконуються в межах

міжнародного науково-технічного співробітництва, розвитку матеріально-технічної бази наукової та науково-технічної діяльності. Зазначені положення дають правове підґрунтя стверджувати факт нерозривності та взаємопов'язаності фінансового та матеріально-технічного забезпечення. Саме тому досліджувані проблеми доцільно розглядати у взаємозв'язку. Крім того, законодавець встановив мінімум фінансування: держава забезпечує бюджетне фінансування наукової та науково-технічної діяльності (крім видатків на оборону) у розмірі не менше 1,7 відсотка валового внутрішнього продукту України.

Із цього приводу А.О. Монаєнко зазначає, що шляхом програмно-цільового фінансування може здійснюватися фінансування не лише з державного бюджету. Шляхом програмно-цільового фінансування здійснюються видатки на гранти Державного фонду фундаментальних досліджень (відомчого бюджетного фонду); міждержавні, національні, державні, галузеві, регіональні науково-технічні програми (джерелами їх фінансування можуть виступати кошти централізованих позабюджетних фондів, місцевих бюджетів як окремо, так і в сукупності з іншими джерелами); державні замовлення (джерелом є державний бюджет, місцеві бюджети, централізовані позабюджетні фонди). На переконання групи науковців, зокрема А.А. Блохіна, А.Л. Головльова та А.Г. Фоновта, основний напрям розвитку зазначеного методу фінансування науково-дослідних установ – перехід від розподілу коштів за статтями (об'єктами) витрат до цільового принципу, конкретні форми якого можуть бути різними [16, с. 152]. Тому важливим елементом механізму фінансування науково-дослідних установ є форма фінансування. Правове регулювання знає такі форми програмно-цільового фінансування:

– імперативна форма прямого бюджетно-кошторисного фінансування колективу виконавців проекту через рахунки провідної організації або організації, у складі якої працюють виконавці проектів;

– договірна (контрактна) форма фінансування, яка отримала поширення передусім із втіленням контрактних відносин у сфері наукової діяльності. Існують два види такої форми: укладення контрактів (договорів) на створення науково-технічної продукції; укладення контрактів (договорів) між Міністерством освіти та науки України й технічним замовником робіт, який у цьому разі укладає договори з виконавцями науково-дослідних установ і несе відповідальність за якість виконаних робіт [17, с. 25].

Як зазначалося нами вище, проблеми фінансового та матеріально-технічного забезпечення діяльності науково-дослідних установ слід розглядати в правовій та організаційній площинах. Відтак остання є похідною від першої.

Як слушно зазначає А.О. Монаєнко, тривалий період часу на практиці застосовувалося фінансування дослідних інститутів, а не наукових проблем. Така система мала значні переваги, оскільки інститути завчасно забезпечувалися коштами, що вносило в їх роботу необхідну стабільність. Проте зазначений метод фінансування не забезпечував доцільності обра-

ної інститутом тематики, оскільки її розроблення зумовлювалося власними точками зору та можливостями, що не завжди відповідало потребам суспільства, не було достатньою мірою узгоджено з потребами народного господарства. На сучасному етапі необхідно сформувавши новий принцип розподілу коштів, призначених для наукової роботи: потрібно фінансувати дослідний колектив, що здійснює науково-дослідні та дослідно-конструкторські роботи, а не інститути [17, с. 24]. Цілком поділяємо визначену позицію А.О. Монаєнка, оскільки, на наш погляд, саме колектив науково-дослідної установи є рушійною силою роботи та основою наукових здобутків.

Наступною організаційною проблемою фінансового та матеріально-технічного забезпечення діяльності науково-дослідних установ стала командно-адміністративна система господарювання, що дісталася в спадок від колишнього СРСР та передбачала планування заходів науково-технічної діяльності як наукових установ, так і виробничих об'єктів. Це була система примусової науково-технічної політики, що недостатньо враховувала потреби виробництва – сфери споживання нововведень. Тому в рамках цієї системи господарювання почалося використання такої прогресивної форми планування, як програми [18, с. 1136]. Загальновідомим є факт, що планування в будь-якій сфері господарювання передбачає першочергові заходи – визначення пріоритетних напрямів. Б.С. Стогній звертає увагу на те, що деякі пріоритети настільки очевидні й обов'язкові, що про них у розвинутих країнах взагалі не йдеться. їх просто реалізують [19, с. 58].

Таким чином, доцільно відмітити ще одну проблему організаційного характеру фінансового та матеріально-технічного забезпечення діяльності науково-дослідних установ. Вона полягає в розпорошеності коштів, необхідних для реалізації пріоритетних напрямів розвитку науки та техніки, а також у здійсненні запланованих завдань, які здебільшого не виконувалися. Наприклад, Постановою Верховної Ради України «Про пріоритетні напрями розвитку науки і техніки» [20] від 16 жовтня 1992 р. № 2705-ХІІ затверджено низку пріоритетних напрямів: охорона навколишнього середовища; охорона здоров'я людини; виробництво, переробка та збереження сільськогосподарської продукції; екологічно чиста енергетика та ресурсозберігаючі технології; наукові проблеми розбудови державності України; нові речовини та матеріали; перспективні інформаційні технології, прилади комплексної автоматизації, системи зв'язку.

А.О. Монаєнко дійшов висновку, що за рахунок бюджетних коштів переважно фінансуються фундаментальні дослідження та розробки, у тому числі в інтересах оборони України, роботи, що виконуються за окремими завданнями та програмами в рамках пріоритетних напрямів розвитку науки та техніки, прикладні науково-технічні розробки. Тому до завдань, фінансування яких може здійснюватися за рахунок асигнувань із бюджету, належать такі: експериментальні та теоретичні роботи, спрямовані на пошук нових знань; пошук та обґрунтування галузей практичного використання цих знань з аналізом альтернативних варіантів; проектування,

конструювання та виготовлення дослідних зразків обладнання, тестування запрограмованих технологій, конструкторських рішень тощо; роботи над технічним дизайном продуктів нових технологій або суттєве вдосконалення існуючих зразків [17, с. 25]. При цьому, щоб розпочати науково-дослідну діяльність, установам досліджуваної сфери доводиться насамперед здійснювати заходи, які пов'язані зі створенням, реєстрацією та відкриттям рахунку такої установи. Як і в державній, так і в недержавній формі власності науково-дослідним установам доводиться нести витрати, які, на жаль, не компенсуються державою. Вважаємо, що в окресленій ситуації доречно було б реалізувати положення статті 33 Закону України «Про наукову і науково-технічну діяльність» [8]: держава застосовує фінансово-кредитні та податкові важелі для створення економічно сприятливих умов для ефективного здійснення наукової та науково-технічної діяльності відповідно до законодавства України. Доречним є, на нашу думку, і деталізація положень указаної статті закону шляхом визначення конкретних фінансово-кредитних та податкових важелів.

**Висновки.** Підбиваючи підсумок проведеного дослідження, акцентуємо увагу на тому, що під науково-дослідною установою пропонуємо розуміти суспільно-територіальне утворення державної чи недержавної форми власності, що створене відповідно до чинного законодавства з метою проведення як на платній, так і на безоплатній основі наукових й науково-технічних досліджень, лабораторних діагностик, метою яких є отримання наукових результатів, технічних розробок (юридичних наслідків) задля розвитку всіх сфер господарювання. Комплекс проблем фінансового та матеріально-технічного забезпечення діяльності науково-дослідних установ слід розглядати у двох площинах: правовій та організаційній. При цьому отримано висновок про нерозривність та взаємопов'язаність фінансового та матеріально-технічного забезпечення.

#### Література

1. Стратегія і тактика науково технологічної політики: зарубіжний досвід, проблеми та перспективи України / [М.З. Згуровський, В.М. Бегма, М.Ю. Ільченко та ін.] ; за ред. В.П. Горбуліна. – К. : НТУУ «КПІ», 2006. – 220 с.
2. О мероприятиях по повышению эффективности работы научных организаций и ускорению использования в народном хозяйстве достижений науки и техники : Постановление ЦК КПСС и Совета Министров СССР от 24 сентября 1968 г. // СП СССР. – 1968. – № 18. – Ст. 122.
3. Про стан та заходи для поліпшення роботи галузевих науково-дослідних установ і посилення їх впливу на підвищення ефективності виробництва : Постанова Ради Міністрів УРСР від 20 січня 1986 р. № 13 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/13-86-п>.
4. Про створення в Київському політехнічному інституті проблемної науково-дослідної лабораторії по перетворенню інформації для електронних цифрових обчислювальних машин в авто-

- матизованих системах проектування : Постанова від 31 липня 1970 р. № 394 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/394-70-p>.
5. Про об'єднання Київського науково-дослідного інституту епідеміології, мікробіології і паразитології імені Л.В. Громашевського та Київського науково-дослідного інституту інфекційних хвороб Міністерства охорони здоров'я УРСР : Постанова Ради Міністрів УРСР від 2 липня 1981 р. № 352 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/352-81-p>.
  6. Про створення в м. Харкові науково-дослідного інституту терапії Міністерства охорони здоров'я УРСР : Постанова Міністерства охорони здоров'я УРСР від 3 квітня 1986 р. № 119 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/119-86-p>.
  7. Про стан і заходи щодо підвищення ефективності науково-дослідної роботи у вищих навчальних закладах у світлі вимог XXVII з'їзду КПРС : Постанова Ради Міністрів УРСР від 12 червня 1986 р. № 218 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/218-86-p>.
  8. Про наукову і науково-технічну діяльність : Закон України від 13 грудня 1991 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1999. – № 2–3. – Ст. 20.
  9. Про приватизацію основних фондів галузевих науково-дослідних установ : Постанова Президії Верховної Ради України від 15 грудня 1992 р. № 2841-XII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2841-12>.
  10. Про затвердження положення про державну атестацію науково-дослідних (науково-технічних) установ : Постанова Кабінету міністрів України від 7 квітня 1998 р. № 469 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/469-98-p>.
  11. Про базове фінансування науково-дослідних установ з державного бюджету у 1998 році : Постанова Кабінету Міністрів України від 29 червня 1998 р. № 1003 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1003-98-p>.
  12. Про фінансування у 1992 році додаткових науково-дослідних і дослідно-конструкторських робіт : Розпорядження Кабінету Міністрів України від 9 листопада 1992 р. № 736-р [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/736-92-p>.
  13. Про утворення Урядової комісії для проведення атестації галузевих науково-дослідних установ, конструкторсько-технологічних і проектних організацій : Розпорядження Кабінету Міністрів України від 30 квітня 1993 р. № 269-р [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/269-93-p>.
  14. Азимов Ч.Н. Договорные отношения и научно-технический прогресс / Ч.Н. Азимов // Правоведение. – 1980. – № 2. – С. 56–60.
  15. Пахомова А.О. Адміністративно-правові аспекти науково-дослідної системи АПК / А.О. Пахомова // Форум права. – 2011. – № 2. – С. 715–721. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://nbuv.gov.ua/j-pdf/FP\\_index.htm\\_2011\\_2\\_115.pdf](http://nbuv.gov.ua/j-pdf/FP_index.htm_2011_2_115.pdf).
  16. Фонотов А.Г. Научно-техническая политика: проблемы формирования и реализации / [А.Г. Фонотов, А.А. Блохин, А.Л. Головлев и др.] ; науч. ред. А.Г. Фонотов. – М. : Наука, 1990. – 188 с.
  17. Монаенко А.О. Правове регулювання фінансування видатків на науково-дослідні та дослідно-конструкторські роботи / А.О. Монаенко // Підприємництво, господарство і право. – 2008. – № 1. – С. 24–27.
  18. Адамович О.С. Научная жизнь / О.С. Адамович, И.И. Соболев // Экономика и математические методы. – 1990. – Т. 26. – Вып. 6. – С. 1136–1138.
  19. Стогній Б.С. Доповідь / Б.С. Стогній // Вісник НАН України. – 1996. – № 7–8. – С. 56–60.
  20. Про пріоритетні напрями розвитку науки і техніки : Закон України від 11 липня 2001 р. № 2623-III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 48. – Ст. 253.

## А н о т а ц і я

**Манжула А. А. Проблеми фінансового та матеріально-технічного забезпечення діяльності науково-дослідних установ.** – Стаття.

У статті з метою окреслення кола проблем фінансового та матеріально-технічного забезпечення діяльності науково-дослідних установ визначено перелік нормативно-правових актів, що врегульовували діяльність досліджуваних установ як за часів СРСР, так і за часів незалежної України. З урахуванням положень чинних правових джерел надано авторське визначення поняття «науково-дослідна установа». Зроблено висновок про взаємопов'язаність проблем фінансового та матеріально-технічного забезпечення діяльності науково-дослідних установ. Запропоновано досліджувану проблематику розглядати у двох площинах: правовій та організаційній.

*Ключові слова:* науково-дослідна установа, фінансове забезпечення, матеріально-технічне забезпечення, проблеми діяльності.

## А н н о т а ц и я

**Манжула А. А. Проблемы финансового и материально-технического обеспечения деятельности научно-исследовательских учреждений.** – Статья.

В статье с целью определения круга проблем финансового и материально-технического обеспечения деятельности научно-исследовательских учреждений определен перечень нормативно-правовых актов, регулирующих деятельность исследуемых учреждений как во времена СССР, так и в независимой Украине. С учетом действующих правовых источников предоставлено авторское определение понятия «научно-исследовательское учреждение». Сделан вывод о взаимосвязи проблем финансового и материально-технического обеспечения деятельности научно-исследовательских учреждений. Предложено исследуемую проблематику рассматривать в двух плоскостях: правовой и организационной.

*Ключевые слова:* научно-исследовательское учреждение, финансовое обеспечение, материально-техническое обеспечение, проблемы деятельности.

## S u m m a r y

**Manzhula A. A. Problems of financial and logistical support of scientific research institutions.** – Article.

In this paper in order to define the scope of financial and logistical support activities of research institutions a list of legal acts regulating the activities of the studied institutions as in Soviet times, and in the independent Ukraine. Taking into account the existing legal sources provided the author's definition of the concept of "scientific and research institutions". It was concluded that the relationship problems of the financial and logistical support of the research institutions. Asked to consider the problems studied in two dimensions: legal and institutional.

*Key words:* research institution, financial support, logistical support, problems of activity.

**НАШІ АВТОРИ**

**Аленін Ю.П.**, завідувач кафедри кримінального процесу Національного університету «Одеська юридична академія», доктор юридичних наук, професор, заслужений юрист України, член-кореспондент Національної академії правових наук України

**Андрєєв Д.В.**, заступник директора Київського інституту Національного університету «Одеська юридична академія», доктор юридичних наук, доцент

**Андрейченко С.С.**, докторант кафедри міжнародного права та міжнародних відносин Національного університету «Одеська юридична академія», кандидат юридичних наук

**Аніщук Н.В.**, завідувач кафедри історії держави та права Національного університету «Одеська юридична академія», доктор юридичних наук, професор

**Афанасьєва М.В.**, проректор з наукової роботи Національного університету «Одеська юридична академія», доктор юридичних наук, професор

**Безпалова О.І.**, начальник кафедри адміністративної діяльності ОВС факультету з підготовки фахівців для підрозділів міліції громадської безпеки та кримінальної міліції у справах дітей Харківського національного університету внутрішніх справ, кандидат юридичних наук, доцент

**Бехруз Х.**, професор кафедри права Європейського Союзу та порівняльного правознавства Національного університету «Одеська юридична академія», доктор юридичних наук, професор

**Боняк В.О.**, начальник кафедри теорії та історії держави і права Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ, кандидат юридичних наук, доцент

**Дрозд О.Ю.**, доцент кафедри адміністративної діяльності Національної академії внутрішніх справ, кандидат юридичних наук, доцент

**Задорожній О.В.**, завідувач кафедри міжнародного права Інституту міжнародних відносин Київського національного університету імені Тараса Шевченка, кандидат юридичних наук, професор

**Зеленський С.М.**, доцент кафедри правознавства Кіровоградського державного педагогічного університету імені Володимира Винниченка, докторант кафедри правосуддя та кримінально-правових дисциплін Національного університету «Острозька академія», кандидат юридичних наук, доцент

**Іванищук А.А.**, докторант Відкритого міжнародного університету розвитку людини «Україна», кандидат юридичних наук

**Іванюта Н.В.**, завідувач кафедри господарського, цивільного та трудового права Маріупольського державного університету, кандидат юридичних наук, доцент

**Іншин М.І.**, завідувач кафедри трудового права та права соціального забезпечення Київського національного університету імені Тараса Шевченка, доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент НАПрН України, заслужений юрист України

**Калюга К.В.**, доцент кафедри кримінального процесу та криміналістики інституту права імені Володимира Сташиса Класичного приватного університету, кандидат юридичних наук

**Ківалов С.В.**, президент Національного університету «Одеська юридична академія», доктор юридичних наук, професор, академік Національної академії правових наук України, заслужений юрист України

**Коваленко Т.О.**, в.о. завідувача кафедри земельного та аграрного права юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка, доцент кафедри, доктор юридичних наук, доцент

**Ковальчук С.О.**, заступник директора Прикарпатського юридичного інституту Національного університету «Одеська юридична академія», кандидат юридичних наук, доцент

**Копотун І.М.**, проректор з навчальної роботи Інституту служби зовнішньої розвідки, доктор юридичних наук, старший науковий співробітник

**Король В.В.**, заступник директора Прикарпатського юридичного інституту Національного університету «Одеська юридична академія», кандидат юридичних наук, доцент

**Лошицький М.В.**, ректор Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ, доктор юридичних наук, професор

**Лукашевич В.Г.**, завідувач кафедри кримінального процесу та криміналістики інституту права імені Володимира Сташиса Класичного приватного університету, доктор юридичних наук, професор, заслужений юрист України

**Манжула А.А.**, професор кафедри конституційного, адміністративного та господарського права Кіровоградського інституту державного та муніципального управління Класичного приватного університету, кандидат юридичних наук, доцент

**Михайленко Д.Г.**, докторант кафедри кримінального права Національного університету «Одеська юридична академія», кандидат юридичних наук

**Мінка Т.П.**, начальник кафедри адміністративного права, процесу та адміністративної діяльності ОВС Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ, доктор юридичних наук, доцент

**Мішина Н.В.**, професор кафедри конституційного права Національного університету «Одеська юридична академія», доктор юридичних наук, професор

**Нестеренко А.С.**, доцент кафедри адміністративного та фінансового права Національного університету «Одеська юридична академія», кандидат юридичних наук

**Ніколенко Л.М.**, декан економіко-правового факультету Маріупольського державного університету, доктор юридичних наук, професор

**Рядінська В.О.**, докторант Державного науково-дослідного інституту МВС України, кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник

**Сербин Р.А.**, начальник докторантури та ад'юнктури Національної академії внутрішніх справ, здобувач наукового ступеня доктора юридичних наук, кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник



**Словська І.Є.**, помічник-консультант народного депутата України Апарату Верховної Ради України, доктор юридичних наук, доцент

**Сокуренко В.В.**, проректор Національної академії внутрішніх справ, кандидат юридичних наук, доцент

**Тімашов В.О.**, здобувач наукового ступеню доктора юридичних наук, доцент кафедри фінансового та адміністративного права Українського державного університету фінансів та міжнародної торгівлі, кандидат юридичних наук

**Федотов О.П.**, доцент кафедри морського та митного права, докторант кафедри морського та митного права Національного університету «Одеська юридична академія», кандидат юридичних наук, доцент

**Харитонов Є.О.**, завідувач кафедри цивільного права Національного університету «Одеська юридична академія», доктор юридичних наук, професор

**Харитонов О.І.**, завідувач кафедри права інтелектуальної власності та корпоративного права Національного університету «Одеська юридична академія», доктор юридичних наук, професор

**Христинченко Н.П.**, здобувач наукового ступеня доктора юридичних наук докторантури Міжрегіональної академії управління персоналом, кандидат юридичних наук, доцент

**Шепітько В.Ю.**, завідувач кафедри криміналістики Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, доктор юридичних наук, професор, академік Національної академії правових наук України, іноземний член Російської академії природничих наук, заслужений діяч науки і техніки України

**Шепітько М.В.**, асистент кафедри кримінального права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник НДІ вивчення проблем злочинності імені академіка В.В. Сташиса

**Шилін Д.В.**, доцент кафедри кримінального процесу Національного університету «Одеська юридична академія», кандидат юридичних наук, доцент

**Щербанюк О.В.**, в.о. завідувача кафедри правосуддя Чернівецького національного університету імені Юрія Федьковича, професор кафедри, доктор юридичних наук, доцент

**Юрчишин В.Д.**, завідувач кафедри теорії та історії держави і права Прикарпатського юридичного інституту Національного університету «Одеська юридична академія», кандидат юридичних наук, доцент

## ЗМІСТ

|  |     |
|--|-----|
| <i>С. В. Ківалов</i><br>Понятійно-правова характеристика сторін<br>як учасників адміністративного судочинства.....   | 5   |
| <i>М. В. Лошицький, Т. П. Мінка</i><br>Актуальні питання вдосконалення законодавства з оформлення<br>матеріалів про адміністративні правопорушення органами внутрішніх справ ..... | 27  |
| <i>М. В. Афанасьєва</i><br>Преференційні технології розподілу представницьких мандатів.....  | 39  |
| <i>М. І. Іншин</i><br>Концепція правового забезпечення інтересів суб'єктів надання<br>фінансових послуг у соціальній сфері в Україні.....  | 50  |
| <i>Є. О. Харитонов, О. І. Харитонова</i><br>Розуміння і зміст концепту приватного права як предмет дискусії .....  | 58  |
| <i>В. Ю. Шепітько</i><br>Система слідчих (розшукових) дій за Кримінальним процесуальним<br>кодексом України: стан і напрями оптимізації.....                                       | 66  |
| <i>І. М. Копотун</i><br>Запобігання незаконному обігу наркотичних засобів<br>в Україні та зарубіжних країнах .....   | 74  |
| <i>Д. В. Андреев</i><br>Правові колізії забезпечення доступу до інформації<br>як фактор зміни парадигми комунікації влади й суспільства .....                                      | 81  |
| <i>Л. М. Ніколенко, Н. В. Іванюта</i><br>Роль господарських інтересів у правовій регламентації<br>господарських відносин і вирішенні господарських конфліктів.....                 | 90  |
| <i>К. В. Калюга, В. Г. Лукашевич</i><br>Холодна зброя: сучасний погляд.....  | 99  |
| <i>Ю. П. Аленін, Д. В. Шилін</i><br>Щодо питання про правову природу преюдиції у кримінальному процесі.....  | 105 |
| <i>Н. В. Аніщук</i><br>Жінки в адвокатурі Франції: історичний екскурс.....   | 112 |
| <i>О. В. Задорожній</i><br>Порушення Російською Федерацією у 2014-2015 роках принципу невторчання<br>у внутрішні справи держав стосовно України .....                              | 119 |
| <i>О. В. Щербанюк</i><br>Доступність судового захисту як основа модернізації судової системи України ....  | 144 |
| <i>Х. Бехруз</i><br>Исламские и западные правовые традиции: ценностный подход .....  | 150 |

---

|   |     |
|---|-----|
| <i>Н. В. Мішина</i><br>Актуальні проблеми викладання муніципального права України.....  | 161 |
| <i>Т. О. Коваленко</i><br>Дефекти правового регулювання банкрутства<br>суб'єктів аграрного підприємництва.....  | 168 |
| <i>А. С. Нестеренко</i><br>Поняття і склад механізму функціонування фінансової системи України.....   | 176 |
| <i>І. Є. Словська</i><br>Суддівський імунітет – гарантія незалежної діяльності чи безкарності? .....  | 185 |
| <i>В. В. Сокурєнко</i><br>Міжнародний досвід США та Франції у сфері оборони.....  | 193 |
| <i>С. О. Ковальчук</i><br>Європейські правові стандарти подання, дослідження, оцінювання<br>й використання речових доказів під час кримінального провадження..... | 200 |
| <i>В. В. Король, В. Д. Юрчишин</i><br>Суд як учасник кримінального провадження: концептуальні основи<br>в контексті європейських правових стандартів.....         | 211 |
| <i>О. І. Безпалова</i><br>Адміністративно-правовий механізм реалізації<br>правоохоронної функції держави: сутність і структура.....                               | 218 |
| <i>В. О. Боняк</i><br>Методологія дослідження організації та функціонування<br>органів охорони правопорядку України.....  | 227 |
| <i>О. Ю. Дрозд</i><br>Використання сучасного європейського досвіду<br>під час реформування адміністративно-деліктного законодавства України.....                  | 236 |
| <i>Д. Г. Михайленко</i><br>Норма про незаконне збагачення як елемент<br>завершального рубежу протидії корупції в Україні.....                                     | 244 |
| <i>С. С. Андрейченко</i><br>Атрибуція державі протиправної поведінки судових органів<br>з метою встановлення міжнародної відповідальності.....                    | 257 |
| <i>С. М. Зеленський</i><br>Правосуддя, що відповідає уявленням<br>про справедливість, у кримінальному провадженні.....  | 269 |
| <i>В. О. Тімашов</i><br>Європейський суд із прав людини<br>як засіб захисту прав людини в Україні.....  | 276 |
| <i>О. П. Федотов</i><br>Концепція здійснення посередницької діяльності<br>у сфері державної митної справи.....  | 285 |

---

|   |     |
|---|-----|
| <i>В. О. Рядінська</i><br>Перспективи запровадження амністії капіталів в Україні<br>з урахуванням зарубіжного досвіду (частина друга) ..... | 299 |
| <i>Н. П. Христинченко</i><br>Національна академія наук України – ключовий суб'єкт<br>наукової діяльності в Україні .....                    | 307 |
| <i>М. В. Шепітько</i><br>Лжесвідчення та лжеприсяга: проблема правової регламентації<br>й виявлення неправди в показаннях .....             | 313 |
| <i>Р. А. Сербин</i><br>Історико-правові аспекти розвитку благодійної діяльності .....   | 321 |
| <i>А. А. Іванищук</i><br>Адміністративно-правовий статус помічника судді .....  | 328 |
| <i>А. А. Манжула</i><br>Проблеми фінансового та матеріально-технічного забезпечення<br>діяльності науково-дослідних установ .....           | 334 |

Н 34 **Наукові праці** Національного університету «Одеська юридична академія».  
Т. XV / редкол.: С.В. Ківалов (голов. ред.) [та ін.] ; відп. за вип. М. В. Афанасьева – Одеса : Юридична література, 2015. – 350 с.  
Укр. та рос. мовами.  
ISBN 978–966–419–191–0.

У збірнику наукових праць Національного університету «Одеська юридична академія» опубліковано статті провідних учених НУ ОЮА, докторів та кандидатів наук, а також відомих правників з інших вузів України.

Збірник статей розрахований на фахівців, що працюють у сфері юриспруденції, студентів-юристів, а також юристів-практиків, які цікавляться тенденціями розвитку правового життя сучасного суспільства.

ББК 67(4Укр-2Од)я43  
УДК 34(477-25Од) (082)

*Наукове видання*

## НАУКОВІ ПРАЦІ

Національного університету  
«Одеська юридична академія»

---

**Том XV**

---

*Українською та російською мовами*

Редактор-коректор *А. Новікова*  
Технічний редактор *Н. Кузнєцова*

---

Підписано до друку 29.05.2015. Формат 70x100/16. Папір офсетний.  
Гарнітура «Шкільна». Друк офсетний. Ум. друк. арк. 40,69.  
Тираж 100 прим. Зам. № 2209-15

Видавництво і друкарня «Юридична література»  
65009, м. Одеса, вул. Піонерська, 7. Тел. (048) 777-48-79  
Свідоцтво суб'єкта видавничої справи  
ДК № 4284 від 23.03.2012 р.