

Східноєвропейський національний університет імені Лесі Українки  
**Юридичний факультет**  
Київський національний університет імені Тараса Шевченка  
Юридичний факультет  
**Кафедра теорії права та держави**

**АКТУАЛЬНІ  
ПИТАННЯ РЕФОРМУВАННЯ  
ПРАВОВОЇ СИСТЕМИ**

Збірник матеріалів  
XIV Міжнародної науково-практичної конференції  
м. Луцьк, 16-17 червня 2017 р.

Луцьк  
Вежа-Друк  
2017

УДК34(082)( 477)  
ББК 67.99(4Укр)я431  
А 43

**Рекомендовано вченою радою Східноєвропейського національного університету  
імені Лесі Українки  
(протокол № 6 від 25.05.2017 р.)**

**Редакційна колегія:**

*Коцан І. Я.* – професор, доктор біологічних наук, ректор Східноєвропейського національного університету імені Лесі Українки – голова редакційної колегії; *Бояр А. О.* – проректор з наукової роботи та інновацій СНУ імені Лесі Українки, доктор економічних наук, доцент, (заступник голови редакційної колегії); *Лаба О. В.* – кандидат юридичних наук, доцент, декан юридичного факультету – заступник голови редакційної колегії; *Яцишин М. М.* – доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри теорії та історії держави і права; *Духневич А. В.* – кандидат юридичних наук, доцент, завідувач кафедри цивільно-правових дисциплін; *Фідря Ю. О.* – кандидат юридичних наук, доцент, завідувач кафедри кримінального права і процесу; *Демчук А. М.* – к.ю.н., заступник декана юридичного факультету; *Шевчук Л. М.* – старший викладач кафедри цивільно-правових дисциплін; *Джурак Л. М.* – відповідальний секретар редакційної колегії.

**Рецензенти:** *Бобровник С. В.* доктор юридичних наук, професор, професор кафедри теорії держави і права Київського національного університету імені Тараса Шевченка

*Носік В. В.* доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент НАПрН України, професор кафедри земельного та аграрного права Київського національного університету імені Тараса Шевченка

А 43 Актуальні питання реформування правової системи: зб. матеріалів XIV Міжнар. наук.-практ. конф., Луцьк, 16–17 червня 2017 р. / Уклад. Джурак Л. М. – Луцьк: Вежа-Друк, 2017. – 252 с.

ISBN 978-966-940-085-7

У збірнику розглядаються питання реформування правової системи, які обговорювалися на Міжнародній науково-практичній конференції, яка проходила 16–17 червня 2017 р. Репрезентовано новітні погляди науковців та практиків на державу і право в умовах їх становлення, сучасного стану та перспектив розвитку. Досліджено актуальні філософсько-правові та теоретико-юридичні проблеми державотворення, правотворення, праворозуміння та правореалізації як в цілому, так і різного галузевого спрямування, з метою їх оптимізації та створення наукових засад для подальшого якісного перетворення.

Для науковців, аспірантів, студентів і всіх, хто цікавиться проблемами правової системи.

**УДК34(082)( 477)  
ББК 67.99(4Укр)я431**

**ISBN 978-966-940-085-7**

© Джурак Л. М. (укладання), 2017  
© Східноєвропейський національний  
університет імені Лесі Українки, 2017

# ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА ФІЛОСОФІЯ ТА СОЦІОЛОГІЯ ПРАВА

## ЮРИДИЧНА ПРИРОДА КОНКРЕТИЗАЦІЇ НОРМ ПРАВА

*Ю. В. Андрущакевич*

*У статті виявляється юридична природа норм права. Визначаються нормативність і доктринальність як характеристики конкретизованої норми права, що існують у єдності, та надають нову інтегрально якісну нормативно-доктринальну природу конкретизованої норми права.*

**Ключові слова:** конкретизація правових норм, право, юридична природа.

**Problem statement.** The concretization of the legal norms is one of the new and the current issues of the day-to-day Ukrainian jurisprudence, the basis of which is legal nature.

**Recent research and publications analysis.** In modern literature issues related to the study of the legal nature of the specificity of the norms of the right to be ruled by praesces such as V.S. Nersesyants, P.M. Rabinovich, O.F. Skakun, in the hands of the priests, will be swayed by the judiciary of the need for post-ordinance of the bagatopolitan concretization of legal regulations, which are dealt with in the abstract, in the zagalnisty of the legal norms, the nature of the problems to be understood and technically legal due to the background of intensive expansion of the spheres of legal regulation.

**Main contents.** Special attention to the science of the legal nature of the specifics of the legal norms by the abstract character of the norms of law, and to widen its dignity to the unimaginable colony of realities and realities in unobserved situations of legal situations.

**The contents of the article.** The article gives a detailed analysis of the nature of the concretization of the legal norms of the field is not in the exact norms of law, but in the detailed rules of the behavior of the rulers, they are not at rest. Especially respect to the legal nature of the law of the concreteness of the induced, the norms of law maim the abstract character, to expand its for to the uncompensated colony of the person and realize in unmediated situations of legal situations.

**Present research conclusions and future studies prospects in this direction.** The concretization of legal norms is one of the new and actual evidences of the Ukrainian jurisprudence, the basis of what is laid is legal nature. Through concretization of legal norms rules of law, which has abstractions character knight in wigs other law, overcome the contradictions, fill gaps in the legislation.

The nature of the concretization is to be manifested in the new laws of the law, but not for the interposition of the law, but for that particular detail of his.

Конкретизація правових норм є одним з відносно нових і вельми актуальних явищ сучасного українського правознавства, основою якого є її юридична природа. У сучасному правознавстві дослідження юридичної природи конкретизації норм права міститься у працях таких вчених, як

В. С. Нерсесянц, П. М. Рабінович, О. Ф. Скакун, у чиїх працях висловлюються судження щодо необхідності постійної та багатосторонньої конкретизації чинних нормативно-правових актів, що пов'язано з абстрактністю, загальністю правових норм, оціночним характером багатьох понять і техніко-юридичних засобів на фоні інтенсивного розширення сфер правового регулювання.

Особлива увага науковців до юридичної природи конкретизації правових норм викликана їх абстрактним характером, поширення їх дії на невизначене коло осіб і реалізацією в необмеженій кількості правових ситуацій. Крім того, внаслідок низки негативних причин об'єктивного і суб'єктивного характеру та нехтування правилами законодавчої техніки система законодавства містить чимало суперечностей, колізій, прогалін, що перешкоджають ефективній реалізації правових принципів, положень, розпоряджень. Завдяки конкретизації зміст багатьох норм права, що мають занадто абстрактний характер, узгоджується з вимогами інших правових норм, долаються суперечності, заповнюються прогаліни у законодавстві. Природа конкретизації виявляється також у створенні нових правових норм, що не виходять за межі положень закону, а розвивають та деталізують його.

Головний контраргумент тези про правотворчий потенціал конкретизації права було обгрунтовано австрійським юристом Гансом Кельзеном [1, с. 7-19]. Його нормативістська у своїй основі позиція, за якою єдиним джерелом права є нормативно-правовий акт; правосуддя не призначено в системі поділу влади для створення та конкретизації норм права, не дивлячись на наукову цінність, не відповідає сучасним правовим реаліям. Поділ влади не передбачає можливості здійснення правотворчої діяльності лише законодавчими органами. Підтвердженням цього є визнання нормотворчої функції органів виконавчої влади, включаючи так звану делеговану правотворчість. Г. Кельзен стверджував, що будь-який юридичний акт, який реалізує норму акта правотворчості або акта правозастосування, обумовлений нею лише у певній частині, в іншому ж характеризується невизначеністю. Вчений розглядає дві форми невизначеності. По-перше, невизначеність може бути прямо передбаченою, тобто є частиною наміру нормотворчого органу. Так, в основі прийнятого загального правила є припущення, що прийнята для його виконання спеціальна норма продовжить процес визначення. По-друге, невизначеність юридичного акта може бути непередбачуваною властивістю норми, що її реалізує. В кінцевому випадку невизначеність юридичного акта може бути результатом існування двох припустимо діючих норм, вміщених в одному акті, які суперечать одна одній повністю або частково [1, с. 7-19].

Основна ідея теорії конкретизації, на думку Г. Кельзена, полягає у тому, що оскільки юридичний акт не характеризується повною визначеністю, то визначеність, не забезпечена основною нормою права, може бути досягнута за допомогою правоконкретизації [1, с. 19].

У контексті загальносвітової юридичної практики повинен оцінюватися і характер впливу конкретизованої норми права на правотворчий процес. Звичайно роль конкретизації у правотворчості досить специфічна, що пояснюється її природою, яка передбачає насамперед застосування норм, їх тлумачення, в тому числі в системних взаємозв'язках, що перевіряються й іншими нормами галузевого законодавства. На цій підставі деякі автори роблять висновок, що суд не створює нових норм, а виступає лише в ролі охоронця юридичної суворості правової системи, інституту, в певній мірі стримуючи і дисциплінуючи його законодавчу і виконавчу владу в їх правотворчій діяльності [2, с. 183]. Однак це лише один бік юридичної природи конкретизації норм права. Другий же полягає в тому, що нормативність конкретизованих актів виявляється в єдності з їх доктринальним значенням.

Конкретизація правової норми виступає як втілення єдності нормативної та доктринальної основ. Нормативність і доктринальність - це не дві самостійні характеристики конкретизованої норми права. Вони існують в єдності, що дає нову інтегрально якісну для даного виду актів - їх нормативно-доктринальну природу [3, с. 158].

На нашу думку, така позиція свідчить, про:

по-перше, нормативну основу конкретизованої норми, маючи високий ступінь інформаційно-правової насиченості і узагальненості, здатна відобразитись за допомогою конституційно-інтерпретаційних характеристик вищих конституційних цінностей на основі виявленого в рішенні суду балансу державних (публічних) і приватних інтересів, втілюючи в собі поєднання концептуальних науково-теоретичних підходів з реальною практикою сучасного конституціоналізму і міжнародно-правовою регламентацією. Це дозволяє визначити ознаки конституційної доктринальності цього виду діяльності;

по-друге, закладені у рішеннях суду аксіологічні підходи, ідеї та принципи сформульовані на основі Конституції і опосередковують ставлення органу конституційного контролю до соціально-економічного, політичного, соціокультурного змісту та юридичного оформлення реальних суспільних відносин, надають доктринальним засадам рішень Конституційного Суду України якості їх загальнообов'язковості, нормативної доктринальності. У цьому криються глибинні характеристики конкретизованого правосуддя як фактора модернізації української державності.

За своєю логічною природою конкретизація – це дедукція, тобто слідування від загальних норм до конкретизуючих їх зміст нормативних правоположень. Недостатність врахування логічної природи конкретизації права може призвести і часто призводить до хибного розуміння її юридичної природи [4, с. 148].

Природа конкретизації правових норм полягає не в точному відтворенні норми права, а у більш детальному викладенні правил поведінки, що містяться у ній. Особлива увага до юридичної природи правоконкретизації викликана тим, що норми права мають абстрактний характер, поширюють свою дію на необмежене коло осіб і реалізуються у необмеженій кількості правових ситуацій. Крім того, внаслідок нехтування правилами законодавчої техніки та з інших негативних причин об'єктивного і суб'єктивного характеру у правовій системі суспільства спостерігається чимало суперечностей, колізій, прогалин, які перешкоджають ефективній реалізації правових норм. Завдяки

конкретизації зміст багатьох норм права, які конкретизуються, узгоджується з вимогами інших правових норм, долаються суперечності, заповнюються прогалини у праві. Юридична природа результатів правотворчої конкретизації полягає в створенні нових самостійних правових норм, що не виходять за межі закону, а розвивають та деталізують його.

Таким чином, конкретизація правових норм є одним із відносно нових і актуальних явищ сучасного українського правознавства, в основу якого покладена її юридична природа. Завдяки конкретизації зміст багатьох норм права, що мають занадто абстрагований характер, узгоджується з вимогами інших правових норм, долаються суперечності, заповнюються прогалини у законодавстві. Природа конкретизації виявляється у створенні нових правових норм, що не виходять за межі положень закону, а розвивають та деталізують його.

### *Література*

1. Кельзен Г. О теории толкования [Електронний ресурс] / Ганс Кельзен. – Режим доступе : <http://pravo.ru/interpravo/doc/view/72/?lang=1&page=8>. – Загол. з екр.
2. Васильев А. М. Правовые категории: методологические аспекты разработки системы категорий теории права / Васильев А. М. – М. : Юридическая литература, 1976. – 264с.
3. Скакун О. Ф. Теорія держави і права : підручник / Скакун О. Ф. ; пер. з рос. С. О. Бураковський. – Стер. вид. – Х. : Консум, 2001. – 656 с.
4. Рабінович П. М. Основи загальної теорії права і держави : навч. посібник / Рабінович П. М. – Вид. 3-тє, зі змін. й допов. – К. : ІСДО, 1995. – 172 с.

**Andrushchakevych Iu. The legal nature of the concretization of the law.** *The legal nature of the concretization of the norms of law is explored. Determine such characteristics of the concretization of the norms of law as normativity and doctrine that provide a new integrally qualitative normative and doctrinal nature of the concretization of the norms of law.*

**Keywords:** *concretization, law, legal nature of the concretization.*

## **НАДЗВИЧАЙНІ ЗАКОНИ В ІЄРАРХІЧНІЙ СИСТЕМІ ЗАКОНОДАВСТВА**

**А. О. Барчук**

*Аналізується законодавство як системне утворення. Визначаються особливості ієрархічної його структури. З'ясовано особливості надзвичайних законів та їх місце в ієрархії нормативно-правових актів.*

**Ключові слова:** *законодавство, ієрархія нормативних актів, надзвичайний закон.*

Зважаючи на відсутність офіційного закріплення ієрархії нормативно-правових актів у системі законодавства України на законодавчому рівні, спробуємо визначити місце надзвичайних законів в системі законодавчих актів України, засновуючись на аналізі зазначених вище підходів вчених. Цілком слушною є точка зору В. Ю. Вечорка, який зазначає, що зважаючи на проблематику класифікації нормативно-правових актів, на сучасному етапі ієрархічні зв'язки в системі актів законодавства можливо визначити за декількома критеріями і на різних рівнях [1]. Тобто вчений вважає, що існуюча різноманітність нормативно-правових актів потребує класифікації, оскільки лише за допомогою класифікуючої процедури можливо встановити взаємодію та взаємозв'язок між такими актами і визначити їх місце в системі законодавства України.

У продовження дослідження звертаємо увагу, що в науковій літературі існує значна кількість підходів до виокремлення тих чи інших критеріїв класифікації законів, що відображені у наукових працях М.В. Цвіка, О.В. Петришина, Л.А. Морозової, О.В. Зайчука, Н.М. Оніщенко, М.М. Марченка.

Така варіативність зумовлена, на нашу думку, виключно авторським баченням того чи іншого вченого, який здійснював дослідження в цьому напрямку, а також його сприйняттям правової природи і розуміння закону як важливої юридичної категорії. Тому, класифікація законів з однієї сторони має об'єктивний характер, а з іншої - суб'єктивний. Об'єктивність передбачає, що кожна класифікація має відображати реально існуючі ознаки класифікованих законів, при такій класифікації за основу беруться об'єктивно належні їм особливості. Суб'єктивний аспект класифікації законів

виявляється в тому, що при використанні науковцями об'єктивних критеріїв класифікації та, керуючись власним баченням, вони здійснюють класифікацію на основі своїх особистих поглядів [2, с. 137 – 138].

Таким чином, найбільш доцільним, на нашу думку, буде обрати такий підхід, який би повною мірою відповідав існуючій системі законів у сучасному суспільстві та відображав характер їх юридичної сили, особливості предмету правового регулювання, специфіку процедури тощо.

Слід зазначити, що серед багатоманітності критеріїв класифікації не піддається сумніву наявність такого критерію як юридична сила нормативно-правових актів, зокрема законів. Під юридичною силою нормативно-правового акта розуміється його місце в ієрархічній системі нормативно-правових актів, його значення, його верховенство або підпорядкованість, залежать від статусу і ролі органу, який прийняв акт, від його конституційних повноважень і компетенції, якими цей орган наділений [3, с. 15].

Таким чином, з'ясувавши юридичну силу того чи іншого закону, можливо цілком правомірно визначити його місце серед інших законів, тобто в системі законодавства в цілому. Самою важливою ознакою закону, яка ставить його на певний щабель в ієрархічній піраміді – це його юридична сила, у відповідності з якою можливо здійснити класифікацію в конкретній галузі законодавства, вибудованої як правило «по вертикалі».

слід звернути увагу на те, що серед науковців немає єдності і у поглядах щодо класифікації законів за юридичною силою. Зокрема, вчені здавалося б навіть у такому вузькому форматі існування законів, виявляють проблемні питання в їх класифікації за таким критерієм як юридична сила. Не вдаючись до конкретизації таких підходів, оскільки це не є предметом нашого дослідження, лише зазначимо, що наріжним каменем сучасної науки, зокрема теорії права, конституційного права, є проблема пошуку та визначення місця органічних законів у системі законодавства, а також їх співвідношення з Конституцією і конституційними законами. Основна розбіжність полягає в тому, що одні вчені ототожнюють органічні закони з конституційними, інші вчені обґрунтовують їх розмежування, надаючи останнім самостійного характеру [4].

Таким чином, особлива правова природа та сутність надзвичайних законів не лише зумовлює доцільність визначення їх місця у ієрархічній системі законодавства, а передбачає складність цього процесу у зв'язку із наявністю дискусійної проблематики класифікації законів за юридичною силою на доктринальному та законодавчому рівнях. Уникаючи можливих вище зазначених проблем та засновуючись на об'єктивних засадах дослідження, доцільно визначити місце надзвичайних законів з – поміж усіх інших законів шляхом їх співвідношення з тими, які є складовими елементами законодавства в цілому, не враховуючи проблематику співвідношення органічних законів з іншими законами та дискусійність щодо Конституції та конституційних законів.

Відповідно до такої ознаки законів як їх юридична сила, розрізняються три основні групи законів: конституція і конституційні закони; органічні закони; звичайні закони [5, с. 98-101].

Однак, найбільш теоретично вдалим та науково обґрунтованим, на наш погляд, є підхід І. М. Овчаренка щодо класифікації законів за юридичною силою. Так, вчений дотримується позиції щодо наділення Конституції вищою юридичною силою з-поміж інших законів, а конституційні закони займають другий щабель після неї. Конституційні закони, у свою чергу, поділяються на: органічні закони, які, як правило, конкретизують окремі положення Конституції чи відсилають до її положень та «реформуючі» конституційні закони за допомогою яких вносяться зміни і доповнення в чинну Конституцію [6, с. 140].

Природа надзвичайних законів визначена характером складних надзвичайних ситуацій, що зумовлює їх особливе місце в системі законодавства. Тобто надзвичайні закони не можуть відмінити положення Конституції як Основного закону держави. Однак, виходячи із рівня складності критичної ситуації та настання тяжких за рівнем складності наслідків можливо припустити на теоретичному рівні здатність надзвичайного закону тимчасово призупинити дію окремих положень Конституції. Слід зазначити, що таке призупинення не має торкатися обмеження основоположних прав і свобод людини і громадянина, основ територіального устрою, конституційного ладу, проведення виборів та референдумів, а лише передбачати внесення можливих змін до особливостей функціонування органів державної влади, наділяючи їх більш широкою компетенцією з метою ефективного подолання та ліквідації наслідків надзвичайних станів та ситуацій.

Тому надзвичайні закони мають особливий характер, що може визначатися залежністю саме від складності надзвичайної ситуації, сфери суспільства в межах якої виник кризовий стан, тяжкості наслідків для суспільства, держави і громадян. Теоретичний рівень визначення місця надзвичайних законів з-поміж інших окреслює підстави для твердження, що Конституція держави приймається в

особливого порядку, який і визначається її положеннями, так і надзвичайні закони потребують особливої процедури прийняття, що зумовлено складністю факторів, які визначають зазначений процес.

Зміст позицій щодо розуміння конституційних законів надає можливість стверджувати про їх конституційну природу і належність до Конституції, що засвідчує вищу юридичну силу у зрівнянні із звичайними законами. Такий підхід, безумовно визначає і співвідношення із надзвичайними законами, в контексті якого останні аналогічно характеризуються спеціальним статусом, що зумовлено їх природою та особливостями прийняття.

### *Література*

1. Вечорко В. Ю. К вопросу о необходимости структурного совершенствования законодательства / В. Ю. Вечорко // Материалы Международной научно-практической конференции, посвященной 90-летию профессора С. Г. Дробязко «Актуальные вопросы совершенствования правовой системы на современном этапе» (Минск, 11–12 октября 2012 г.) [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://elib.bsu.by/bitstream/123456789/54395/1/Viachorka\\_4.pdf](http://elib.bsu.by/bitstream/123456789/54395/1/Viachorka_4.pdf) - Назва з екрану.

2. Марченко М. Н. Источники права: учеб. пособие / М. Н. Марченко. – М.: ТК «Велби», Изд – во «Прспект», 2005. – 760 с.

3. Смокович М. І. Проблеми визначення юридичної сили нормативно – правових актів під час вирішення адміністративних спорів / М. І. Смокович // Вісник Вишого Адміністративного суду України. – 2009. - №1. – С. 15 – 26.

4. Кириченко О. Поняття та значення органічних законів у системі законодавства України / О. Кириченко // Вісник Академії управління МВС. – 2009. - №3. – С. 93 – 103; Радько Т. Н. Теория государства и права : ученик. – 2 – е изд. – М. : Проспект, 2011. – 752 с.

5. Дутка Г. Предмет закону / Г. Дутка // Право України. – 2001. – № 4. – С. 98–101.

6. Овчаренко И. Н. Законы в системе источников (форм) права и их классификация. : дис...канд. юрид. наук. 12.00.01. - / Игорь Николаевич Овчаренко. – Харьков, 2004. – 221 с.

**Barchuk A. Emergency laws in hierarchy system of legislation. Analyzed the legislation as a systemic formation. Identify features hierarchical in its structure. The features of emergency laws and their place in the hierarchy of legal acts.**

**Keywords:** legislation, a hierarchy of regulations, emergency law.

## **ЗАКОНОДАВСТВО ЯК СКЛАДОВА ПРАВОВОЇ СИСТЕМИ: ДОКТРИНАЛЬНИЙ РІВЕНЬ РОЗУМІННЯ**

**С. В. Бобровник**

*Аналізується поняття «законодавство» в працях сучасних вчених-теоретиків. З'ясовано значення цієї категорії та її особливості. Досліджено співвідношення законодавства з іншими суміжними категоріями.*

**Ключові слова:** законодавство, нормативно-правовий акт, закон, підзаконні нормативні акти.

Становлення України як демократичної, соціальної та правової держави, розбудова громадянського суспільства потребують удосконалення нормативно-правового регулювання суспільних відносин та підвищення ефективності законодавства як важливої складової правової системи .У юридичній літературі підкреслюється, що національне законодавство України відіграє ключову роль у ствердженні і закріпленні засад громадянського суспільства, а також вказується на його роль як чинника наближення України до світових та європейських демократичних цінностей і досвіду[1, с. 9].

Виходячи з вищезазначеного, можливо констатувати, що термін «законодавство» є узагальнюючою правовою категорією, що включає в себе всю систему нормативно-правових актів, які можуть ухвалюватись у встановленому законодавством порядку.

Крім того, цей термін по – визначається у теорії права. По-перше, він розглядається як один із основних методів здійснення державою своїх функцій, що полягає у прийнятті органами державної влади законів та як сукупність правових норм, що регулюють суспільні відносини у цілому, або окремі їх види [2, с. 243]. По-друге, як закони, ухвалені відповідно до Конституції України; рішення Конституційного Суду України про офіційне тлумачення Конституції та законів України, рішення про визнання неконституційними законів або їх окремих положень, висновки про відповідність Основному Закону чинних міжнародних договорів України або тих міжнародних договорів, що вносяться до Верховної Ради України для надання на їх обов'язковість обов'язковість; чинні декрети Кабінету Міністрів України [3, с. 13]. По-третє, дослідники розглядають термін «законодавство» у широкому та вузькому значенні. Так, у широкому розумінні термін «законодавство» — це система діючих в конкретно-історичний період розвитку держави законодавчих і обумовлених ними підзаконних актів; у вузькому розумінні термін «законодавство» конкретний історичний період розвитку держави, законів [4, с. 31]. По-четверте, вчені підкреслюють, що у широкому розумінні під терміном «законодавство» розуміються закони, тобто акти вищої юридичної сили, прийняті парламентом або референдумом, а у вузькому - як сукупність чинних нормативно-правових актів, включаючи Конституцію, закони і підзаконні нормативно-правові акти України [5, с. 177]. По-п'яте, деякі вчені-юристи вживають суміжний із терміном «законодавство» термін «система законодавства» як у широкому, так і у вузькому значенні. Так, у широкому розумінні «система законодавства» - це одна з форм існування права, спосіб надання юридичного значення нормам права, засіб їх організації та поєднання у статті нормативно-правових актів та інших правових приписів. Відтак, до системи законодавства належать усі прийняті та впорядковані державними органами, безпосередньо народом або уповноваженими суб'єктами нормативно-правові акти (закони та підзаконні нормативно-правові акти). У вузькому розумінні «система законодавства» - це система всіх прийнятих парламентом або уповноваженими суб'єктами, у тому числі і народом через референдум законів. Крім того, вчені підкреслюють, що на відміну від категорії «законодавство», термін «система законодавства» характеризується низкою специфічних рис: а) це елемент більш широкої за обсягом правової системи; б) має вертикальну і горизонтальну будову; в) інтегративний характер, що виявляється в тому, що система законодавства одночасно виступає і джерелом права, і формою його існування [6, с. 397]. По-шосте, характеризує поняття «законодавство», виходячи з його функціонального призначення в сучасному суспільстві, через такі його функції, як інтегративна; регулятивна; комунікативна та ін.; виступає як важіль зміни методів правового регулювання; як необхідний інструмент економічних перетворень; як засіб реалізації державної політики [1, с. 7-8].

З огляду на вищезазначене видається доцільним зробити висновок щодо існування теорії права трьох аспектів поняття «законодавство», а саме: у широкому, розширеному та вузькому значеннях. У широкому значенні законодавство розглядалась як система взаємопов'язаних нормативно-правових актів, прийнятих органами державної влади та/або місцевого самоврядування, їх посадовими особами; По-друге, у розширеному значенні законодавство - це сукупність нормативно-правових актів, які ухвалюються парламентом, Президентом та урядом, По-третє, у вузькому значенні законодавство - це сукупність нормативно-правових актів, які ухвалюються народом у порядку референдуму та/або парламентом, який втілює народну волю спеціально встановленому конституційно-правовому порядку.

Досить оригінальним є визначення законодавства, запропоноване Ю. С. Шемшученко. Вчений характеризує його як один з основних методів здійснення правотворчої функції держави, який полягає у діяльності відповідних державних органів по розробці, розгляду, прийняттю та оприлюдненню законів та ін. нормативних актів [2, с. 499]. На процедурному характері законодавства наголошує О. Г. Варич, зазначаючи, що це сукупність законів та інших нормативно-правових актів, що мають юридичну силу та прийняті відповідно до законодавчо встановленої процедури [3, с. 100].

В. В. Породько дещо розширює уявлення про законодавство, додаючи до сукупності чинних нормативно-правових актів ратифіковані міжнародні акти і договори [4, с. 145]. А. Є. Шевченко та А. В. Старостюк під системою законодавства розуміють систему джерел права, насамперед нормативно-правових актів, що є зовнішньою формою існування правових норм [5, с. 102]. На багатоаспектності категорії «законодавство» акцентує увагу А. В. Поляков, зазначаючи, що вона вживається в значеннях загально нормативних текстуальних джерел права, всіх загальнонормативних правових актів держави, актів вищих органів державної влади, сукупності діючих в державі законів [6, с. 315].

З позицій сьогодення, враховуючи сучасні тенденції національного права, найбільш оптимальним видається визначення поняття «законодавство» як сукупності нормативно-правових



актів, ухвалених народом України у порядку референдуму, а також парламентом. Такий підхід, серед інших, видається достатньо конструктивним, оскільки нормативно-правові акти народу України та парламенту покликані регламентувати найбільш важливі питання сучасного розвитку суспільства, права та держави. До того ж, зазначені нормативно-правові акти виступають базисом для прийняття актів законодавства підзаконного характеру.

Отже, порівняно з іншими суміжними категоріями, законодавство характеризується такими основними ознаками: а) відображає та конкретизує державні та суспільні інтереси, надаючи їм правового виразу: концентрує та відображає волю народу України в особі уповноважених ним органів державної влади, органів місцевого самоврядування, окремих посадових осіб; б) ухвалюється виключно органами, які наділені нормотворчою компетенцією відповідно до Конституції та законів України; в) покликане регулювати максимально широке коло найбільш важливих з точки зору інтересів особи, суспільства та держави, суспільних відносин, що визначається обсягом та змістом компетенції органів, уповноважених їх приймати; г) характеризується визначеною процедурою прийняття та набрання чинності; д) основним елементом змісту законодавства є правові приписи, тобто встановлені нормотворчим органом правила поведінки учасників певного кола суспільних відносин через визначення їх прав, обов'язків, гарантій та відповідальності; е) має письмову форму і містить реквізити та визначену внутрішню структуру; е) підлягає оприлюдненню; ж) призначене для багаторазового використання; є) має специфічну дію в часі, просторі та за колом осіб; і) обов'язкове до виконання на всій території України; ї) закріплює підпорядкованість нормативно-правових актів між собою їх ієрархією.

Таким чином, можливо констатувати, що термін «законодавство» є багатоаспектною правовою категорією, що охоплює низку різних за своєю юридичною силою нормативно-правових актів, складаючи нормативну основу правової системи України.

### *Література*

1. Пронюк Н. В. Національне законодавство і його роль у демократичних перетвореннях в Україні: автореф. дис... канд. наук, спец. 12.00.01 / Н. В. Пронюк // Київський національний університет імені Тараса Шевченка. – К., 2007. 18 с.
2. Юридична енциклопедія в 6-ти томах. – Том. 2. – Київ: Видавництво «Українська енциклопедія імені М.П. Бажана, 1999. – 741 с.
3. Мала енциклопедія теорії держави і права / За заг. ред. Ю. Л. Бошицького. – К.: Вид-во Європейського університету, 2010. – 368 с.
4. Теорія держави і права: навч. посіб. За заг. ред. Л. М. Стрельтицької. – К.: Кондор-Видавництво, 2016. – 332 с.
5. Шевченко А. Є., Старостюк А. В. Теорія держави і права: навчальний посібник. – Вінниця, ТОВ «Нілан-ЛТД», 2017. – 270 с.
6. Поялков А. В., Тимошина Е. В. Общая теория права: учебник. – СПб.: Издательский Дом С.-Петербурга гос. ун-та, 2005. – 472 с.

**Bobrovnik S. Law as a part of legal system: doctrinal understanding.** *Analyzes the concept of "legislation" in the works of modern academics. It was shown the value of this category and its features. Studied law relationship with other related categories.*

**Keywords:** law, legal act, laws, regulations.

## **НАУКОВІ ЮРИДИЧНІ ШКОЛИ ЯК ЕЛЕМЕНТИ ПРАВОВОЇ ТРАДИЦІЇ**

**О. В. Богдан**

*Правова традиція є складним феноменом, дослідження і розуміння якого потребує використання різноманітних наукових підходів. Знання наукових юридичних шкіл сприятиме глибині розуміння правової традиції і дасть можливість знайти ефективні шляхи вдосконалення правової реальності.*

**Ключові слова:** наукова школа, наукова юридична школа, правова традиція.

Наука, у тому числі юридична, є особливою сферою людської діяльності. В сучасному розумінні наука це діяльність, яка вміщує у себе особливі цілі, методи їх досягнення, це сукупність знань, що об'єднують різні концепції, теорії, поняття, це соціальний інститут, що включає в себе окремих вчених та їх об'єднання, організації.

Наукова школа по своїй суті є ефективною моделлю транслятора, разом з предметним змістом, також і культурних норм та цінностей від старшого покоління до молодшого, що забезпечує основу для ефективного розвитку.

Суттєвою ознакою наукової школи є те, що вона одночасно реалізує функції ініціатора наукових ідей, їх розповсюдження та захист, а та можливість збереження важливих ідей для наступних поколінь.

Наукові юридичні школи відповідають цим ознакам наукових шкіл, однак мають свої особливості. Найбільш значимою з них є та, що ідеї окремих шкіл мали значний вплив на життя суспільств у певний історичний відрізок шляху, такими прикладами є вплив ідей природно-правової школи права на революційні події у Франції, історичної школи права на законодавство Німеччини, використання радянської школи права в Радянському Союзі.

Іншими особливостями є конкуренція між окремими школами, спроби інтеграції ідей різних шкіл, занепад та відродження окремих юридичних шкіл, довгий життєвий цикл наукових шкіл.

Такі особливості дозволяють стверджувати, що наукові школи у більшій мірі ніж у інших науках, впливають на традицію.

Розуміння правової традиції у юридичній науці не є однозначним. Ю. Оборотов вважає, що правова традиція становить зв'язок часів, соціальне (правове) спадкування [1, 61]. Ю. Лобода розуміє правову традицію як закономірності розвитку сфери правового буття суспільства й одночасно принцип, ідею і тенденцію розвитку правової складової соціальної організації [2,87]. Фактично і Ю. Оборотов, і Ю. Лобода мають на увазі певну «велику» традицію як збірне, абстрактне поняття для якісної характеристики права як елемента культури певного суспільства чи навіть цивілізації. Іншим є підхід К. Арановського, який використовує поняття «державно-правова традиція», що історично склалася, виражена у сталих навичках нормативно-ціннісного правоутворення, яке зумовлено релігійними і світськими віруваннями, світоглядом, почуттями, якістю спожитої інформації та сприйняття, розуміння права, влади, державності [3, 138].

Д. Вовк зазначає, що правова традиція — це категорія, яка характеризує специфічність ідеального і матеріального буття права в контексті уявлення про його історичний розвиток, це не сама правова система чи певні правові явища, а категорія, яка пояснює їх своєрідність, особливість з огляду на історію їх виникнення і розвитку під впливом певних чинників [4, 304].

Н. Сатохіна зазначає що правова традиція як сукупний горизонт осмислення правової ситуації може бути розглянута одночасно як безперервна і самопороджувана послідовність нормативних систем, або безліч множин правових висловлювань. А питання про відтворення правової традиції трансформується в питання про критерії валідності цих висловлювань, які в контексті герменевтичного уявлення про правову реальність пов'язані не з джерелом права, а з практичними наслідками правового судження [5].

Р. Суліпов зазначає про такі визначення:

1. Правові традиції – принципи права, що утворюють смисли, які забезпечують трансляцію та спадковість попереднього правового досвіду, а також орієнтацію правової діяльності на укріплення і поповнення правового спадку.

2. Правові традиції – єдність історично сформованого, критично осмисленого колективного досвіду правової діяльності, ґрунтованого на домінуючих у суспільстві уявленнях про право та справедливість, збереження і відтворення якого забезпечує стійкість всієї правової системи і її послідовний плавний розвиток.

3. Правова традиція – сукупність правових знань, правового досвіду, досягнутого попередніми поколіннями і сприйнятого на даному етапі розвитку права, яка, впливаючи на духовну сферу життя суспільства, приймає участь у формуванні правової системи держави, правосвідомості його громадян.

4. Правова традиція – відображений у соціально-організованих колективах досвід, що акумулює правові цінності, який в визначених просторово-часових рамках передається від одного покоління до іншого і набуває стійких форм свого зовнішнього виразу, опосередковуючись при цьому у державно-правовому просторі цього суспільства. [ 6, 50]

Кожне визначення правової традиції поєднує у собі наступні ознаки:

– досвід, знання, отримані у ході правової діяльності;

- в основі лежать правові цінності;
- передається і сприймається наступними поколіннями;
- стійка форма зовнішнього виразу (норма права);
- впливають на формування та розвиток правової системи.

Таким чином, виходячи з аналізу визначень правової традиції, слід відмітити тісний зв'язок її якості з результатами діяльності наукових юридичних шкіл та мірою сприйнятності їх ідей. Правова традиція не має сприйматися як статична модель, а як основа для творчості. Глибоке ознайомлення з різноманітними юридичними школами сприятиме запровадження у сучасну юриспруденцію критичний традиціоналізм, що буде удосконалювати правову традицію шляхом запровадження новацій. Правова традиція впливає на поведінковий стереотип, що визначає правову культуру цього суспільства. Поєднання вивчення правових традицій та історії наукових юридичних шкіл дає можливість зрозуміти, чому в суспільстві сформувався саме таке уявлення про право, таке суспільне значення права, така правова система, така динаміка формування і реалізації правових норм, таке відтворення правових приписів у вигляді правової поведінки тощо. А більш глибоке розуміння буде сприяти виробленню ефективних шляхів вдосконалення правової реальності.

### *Література*

1. Оборотов Ю. М. Традиції і новації у правовому розвитку : моногр. — О., 2001. — 160 с.
2. Лобода Ю. П. Правова традиція українського народу (Феномен та об'єкт загальнотеоретичного дискурсу). — Л., 2009. — 280 с.
3. Арановский К. В. Конституционная традиция в российской среде. — СПб., 2003. — 658 с.
4. Вовк Д. Про зміст категорії “правова традиція” та її значення у порівняльно-правових дослідженнях. Порівняльне правознавство, 2013, 1-2: 300-309.
5. Сатохина Н. И. Правовая традиция как нормативная система: герменевтический подход. - Режим доступу: [http://dspace.nlu.edu.ua/bitstream/123456789/2206/1/Satokhina\\_335%20%E2%80%93%20344.pdf](http://dspace.nlu.edu.ua/bitstream/123456789/2206/1/Satokhina_335%20%E2%80%93%20344.pdf).
6. Сулипов Р. С. Понятие и признаки правовых традиций: теоретический аспект // Вестник Пермского университета. Юридические науки. 2010. № 4. — Режим доступу: <http://cyberleninka.ru/article/n/ponyatie-i-priznaki-pravovyh-traditsiy-teoreticheskiy-aspekt>.

**Bogdan O. Schools of law as elements of legal tradition** *Law tradition is a very complex phenomenon research of which requires using different scientific approaches. Knowledge on schools of law will support the depth of understanding the law tradition and will give an opportunity to find effective ways of improving the law reality.*

**Keywords:** *scientific school, school of law, legal tradition*

## **ЗАКОНОМІРНОСТІ У ПРАВІ: ФІЛОСОФСЬКІ ПІДХОДИ ДО ДОСЛІДЖЕННЯ**

**Б. Д. Бондаренко**

*Встановлюється філософських підходів до наукового аналізу державно-правових закономірностей. Досліджуються герменевтичний, антропологічний, комунікативний та аксіологічний філософські підходи, визначається їх вплив на отримання об'єктивних знань про закономірності у праві.*

**Ключові слова:** *філософські підходи, державно-правові закономірності, закономірності у праві.*

Розвиток вітчизняної загальнотеоретичної науки у сучасних умовах потребує детального дослідження філософсько-правових категорій, на яких вона базується. Однією з таких категорій є державно-правові закономірності, які складають основу предмету загальної теорії права та держави, проте не є достатньо дослідженими на теоретичному рівні. Важливим засобом дослідження закономірностей у праві є філософські підходи, з'ясування ролі яких у зазначеному процесі не розглядалося у науковій літературі, що і обумовлює актуальність даної публікації.

Вітчизняні науковці приділяли певну увагу питанням державно-правових закономірностей та іншим державно-правовим явищам, що їх стосуються. У цьому контексті варто відзначити таких науковців як П. М. Рабінович, С. Г. Дробязко, В. С. Козлов, Ю. Ю. Ветютнев, С. С. Алексєєв, В. С. Нерсєсянц, В. Н. Кудрявцев, Р. О. Халфіна, Д. А. Керимов та інших. Не применшуючи значення ідей означених вчених, наголосимо про відсутність наукових робіт, присвячених аналізу теоретико-правових закономірностей та методологічної основи їх аналізу.

На нашу думку, філософські підходи мають важливу роль для дослідження закономірностей у праві, адже вони є структурним елементом методологічної основи їх аналізу. Серед філософських підходів до наукового дослідження, за допомогою яких можливе пізнання правових закономірностей, варто відзначити, зокрема, герменевтичний, антропологічний, комунікативний та аксіологічний підходи. Саме вони встановлюють ціннісний, сутнісний та об'єктивний характер закономірностей.

Герменевтика (грецьк. пояснюю, тлумачу) — напрям наукової діяльності, пов'язаний з дослідженням, поясненням, тлумаченням філологічних, а також філософських, історичних і релігійних текстів. В античності герменевтикою називалося мистецтво роз'яснення перекладу, тлумачення. Свою назву цей вид діяльності отримав від грецького бога Гермеса, в обов'язки якого входило роз'яснення «простим смертним» волі богів. У християнських письменників герменевтика розумілася як мистецтво тлумачення Біблії. Герменевтичний філософський підхід у правовій сфері ґрунтується на сукупності принципів і методів тлумачення й інтерпретації юридичних та наукових текстів, що можуть мати форму як нормативно-правових, так інших правових документів, а також наукових монографій і інших письмових праць вчених. Цей підхід як домінуючий властивий аналітичній юриспруденції [1, с. 357].

Тлумачення як термін є багатозначним. Зазвичай під тлумаченням розуміється будь-який пізнавальний процес, спрямований на пояснення певних явищ та процесів. Тлумачення державно-правових явищ, зокрема правових закономірностей, є одним з видів пізнання, тобто складного процесу розумової діяльності, в результаті якого відбувається перехід від незнання до знання, відтворюється дійсна, істинна картина об'єктивного світу. Більшість вчених визначають тлумачення державно-правових явищ як необхідний елемент правореалізаційного процесу, складну і багатогранну діяльність різних суб'єктів, націлену на пізнання і роз'яснення правових норм, наукових праць вчених, правозастосовних актів, договорів тощо.

Таким чином, використання герменевтичного філософського підходу при дослідженні правових закономірностей дає змогу тлумачити та інтерпретувати, розкривати зміст та аналізувати різноманітні наукові праці, тексти нормативних актів та інші тексти, що містять корисну інформацію про державно-правові явища.

Далі розглянемо антропологічний підхід. На думку Д. А. Гудими, філософсько-антропологічний дослідницький підхід – це світоглядна аксіоматична ідея про найвищу цінність біосоціального індивіда. Ця ідея має світоглядний характер, оскільки в ній відображається уявлення науковця про світ і своє місце у ньому. Аксіоматичність ідеї відображає зорієнтованість вченого на отримання «людиномірних» знань і визначається як формальними, так і соціально-змістовними ознаками [2, с. 122].

Засновник німецької школи філософської антропології М. Шелер так визначив завдання цієї науки: «Завдання філософської антропології полягає у тому, щоб виробляти на основі окремих наукових визначень єдину систематичну теорію людини» [3, с. 16].

Більш розгорнуто суть антропологічного підходу сформулював Б. Т. Григор'ян, вважаючи його:

- спробою визначити основи і сфери “власне людського” буття, індивідуальності людини, її суб'єктивно-творчих можливостей;
- спробою зробити людину “мірою всіх речей”, з неї та через неї пояснити як її власну природу, так і смисл та значення навколишнього світу;
- прагненням виділити в якості спеціального предмета філософське пізнання окремого індивіда (його “типизовану модель”) у найрізноманітніших вимірах, що характеризують природу людини у специфічних якостях [4, с. 7].

З огляду на зазначене, вбачається необхідність застосування антропологічного філософського підходу в процесі дослідження правових закономірностей. Це дозволяє розкрити співвідношення закономірностей державно-правових явищ із людським індивідом та роль людини у процесах формування, розвитку та існування закономірностей. Використання філософсько-антропологічного підходу дає змогу встановити вплив правових закономірностей на людину, і навпаки, вплив людини

на правові закономірності. Також розгляд закономірностей у праві в контексті даного філософського підходу відбувається нерозривно із розглядом існування людини та соціуму.

Комунікативний філософський підхід до наукового дослідження опосередковує вихідні положення комунікативної філософії. Н. К. Петрук акцентує увагу на тому, що комунікативна філософія дає змогу визначити нові підходи до людської діяльності, зосереджуючи в собі як методологічні засади аналізу суспільства, так і головні імперативи гуманізації сучасного життя, гармонізації основ соціального буття, переоцінювання людських цінностей. Вона має на меті також визначити універсальні умови можливого взаєморозуміння, обґрунтувати людську солідарність через рівноправність і відповідальність усіх членів комунікативної спільноти людства, проаналізувати зміст етичних норм та цінностей у взаємозв'язку з соціальним світом людини, з'ясувати нові підходи до людської діяльності. [5, с. 17]. На думку творців комунікативної філософії, комунікація є універсальною реальністю соціального існування та виразом здатності суспільної людини до співіснування, котре є незаперечною умовою життя. Кожний комунікативний акт людини, наголошує К. О. Апель, а рїогї ще до реального здійснення має своєю передумовою власне комунікативність [6, с. 205, 208].

Найважливішим завданням, яке ставить перед собою комунікативна філософія, є раціональне обґрунтування універсальних підстав людського взаєморозуміння й гармонізація стосунків між людьми та між людиною й навколишнім світом [7, с. 61]. В контексті дослідження правових закономірностей комунікативний філософський підхід дозволяє зосередитись на комунікаціях між людьми як на одному із факторів впливу на закономірності в праві.

Розглянемо докладніше аксіологічний філософський підхід та специфіку його застосування у правовому контексті. Зміст цього підходу розкриває Б. О. Геня: в перекладі з грецького слово «аксіос» означає цінність. Відповідно, аксіологія – це вчення про цінності. Не дивлячись на те, що цінності були досліджені вже древніми греками, лише в ХХ столітті філософи змогли розвинути вчення у цьому напрямку. Аксіологія у вивченні права має важливе наукове, практичне та моральне значення. Цінність відображає сутність, ціннісний рівень свідомості людини. За допомогою аксіології можна вирішити, чи варто пізнавати світ і змінювати його, чи варто взагалі жити, що людина можливо одержувати від світу і на що вона може сподіватися [8, с. 9].

Відповідно до аксіологічного підходу, людські діяння можуть бути осмислені лише у співвіднесенні з цінностями (благами), якими визначаються норми і цілі поведінки людей. У правознавстві цей підхід використовується при дослідженнях цінності права, правової культури, суспільної значущості (суспільної користі і суспільної небезпеки) діянь у сфері дії права. Як бачимо, даний підхід дає змогу дослідити вплив різноманітних (зокрема правових) цінностей на правові закономірності та закономірне формування цінностей в наслідок функціонування закономірностей держави і права, а отже є необхідним при розгляді закономірностей у праві.

Таким чином, філософські підходи до наукового дослідження мають важливу роль у дослідженні закономірностей у праві, а герменевтичний, антропологічний, комунікативний та аксіологічний підходи можуть бути безпосередньо застосовані для подальшого дослідження та розуміння сутності державно-правових закономірностей.

### *Література*

1. Гусарев С. Д., Тихомиров О. Д. Юридична деонтологія (Основи юридичної діяльності). Навчальний посібник / К.: Знання, 2005. – 655 с.
2. Гудима Д. А. Філософсько-антропологічний підхід - методологічний фундамент сучасної юридичної науки. Проблеми філософії права. Львів – 2003. – Том 1. – С. 122-125.
3. Марков Б. В. Философская антропология: очерки истории и теории. – СПб.: Издательство “Лань”, 1997.
4. Григорьян Б. Т. Философская антропология: критический очерк. – М., 1982 - 137 с.
5. Петрук Н. К. Організація як суспільний феномен: засади соціально-філософського аналізу. Мультиверсум. Філософський альманах. - К.: Центр духовної культури, - 2004. - № 43. - 13,25 др. арк.
6. Apel K.-O. Transformation der Philosophie. Bd.1. Das Apriori der Kommunikationsgemeinschaft und Grundlagen der Ethik. - Frankfurt a.M., 1971.
7. Луцишин А. Комунікативна філософія як пропозиція світоглядних парадигмальних змін. Вісник Львівського університету. Серія філос. 2009. – Вип. 12. – С. 60–66.
8. Геня Б. О. Аксіологічний підхід як основа деонтологічних досліджень. Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер.: Юриспруденція, 2013 – № 6-1 том 1. – С. 9-11.

**Bondarenko B. The role of scientific approaches in research of state and law regularities.** *The aim of the paper is to research the role of philosophical approaches to research in aspect of research of state and law regularities. The author analyzes hermeneutic, anthropological, communicative and axiological philosophical approaches and their impact on research of state and law regularities.*

**Keywords:** *philosophical approaches to research, state and law regularities.*

## **ЗАХИСТ ПРАВ ЛЮДИНИ В ПАРАДИГМІ ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА ТА ДЕМОКРАТІЇ**

**С. Є. Булавіна, Т. О. Давидова**

*У тезах захист прав людини розглядається як одна з визначальних засад демократичної, соціальної, правової держави. Вивчаються проблемні питання, що існують наразі. Запропоновано деякі правові шляхи покращення ситуації в Україні.*

**Ключові слова:** *права людини, демократія, верховенство права, захист.*

За стандартами кращих європейських практик тріада верховенства права, демократії та прав людини є основою існування держави та здорового суспільства. Саме вони – існування та забезпечення верховенства права, демократії, прав людини – є засадою існування цих формувань, що закріплено у Преамбулі до Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, а також у низці інших міжнародних документів.

В питаннях реформування правової системи, побудови демократичного суспільства центральною проблемою була і залишається забезпечення захисту прав і свобод будь-якої людини, за умови розумінні того, що саме наявність прав, їх визнання, дотримання й забезпечення є сенсом буття держав. А принцип загальної поваги прав людини і її основоположних свобод, визначений в Статуті Організації Об'єднаних Націй, є умовою для успішного розвитку суспільства.

Під правами людини розуміються її можливості щодо задоволення матеріальних, фізичних і духовних потреб, що зумовлені як внутрішньою (біологічною) природою людини, так і зовнішніми чинниками (політичним, соціальним, економічним, духовним рівнем розвитку суспільства).

В Україні ст. 3 Основного закону встановлено, що утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави [1], що задекларувала себе цим же Законом як демократичне формування. При цьому реальний стан захисту прав дотепер належить до найгостріших проблем дійсності, нехтування ними призводить до тяжких, часто трагічних, наслідків та потрясінь, а відтак питання не втрачає своєї актуальності і привертає увагу не лише правозахисників, законодавців, але й науковців.

На початку 2016 року уповноважений Верховної Ради України з прав людини у своїй Щорічній доповіді (за 2015 рік) зазначила, що ключовими викликами стали: порушення права на життя, що відбувались в зв'язку із подіями на Сході України, кричущі порушення прав людини в Автономній республіці Крим, збільшення кількості внутрішньо переміщених осіб, значне погіршення соціально-економічних умов життя громадян України, порушення фундаментальних прав наших співгромадян, які опинилися за ґратами внаслідок політичних переслідувань, викрадень тощо [2], деякі з перелічених стали тоді зовсім новими викликами для України та для суспільства і вимагали невідкладних адекватних заходів.

Вже у Щорічній доповіді омбудсмена за 2016 рік було відмічено деякі позитивні зрушення, так, зокрема, було схвалено документ, підготовка якого об'єднала як представників державних органів і правозахисників – Стратегія у сфері прав людини, затверджена Указом Президента України 25 серпня 2015 р. [3]. За словами уповноваженого Верховної Ради України з прав людини Стратегія покликана стати основною дорожньою картою для поліпшення ситуації у сфері прав людини, а її реалізація має об'єднати всі гілки влади України та громадянське суспільство навколо спільної мети – побудови держави, в якій права людини та основоположні свободи перебувають на першому місці, водночас було зазначено, що положення Стратегії не виконуються належним чином [4].

Метою реалізації Стратегії стало забезпечення пріоритетності прав і свобод людини як визначального чинника під час визначення державної політики, прийняття рішень органами державної влади та органами місцевого самоврядування. Результатом же її виконання має стати

запровадження системного підходу до виконання завдань та забезпечення узгодженості дій органів державної влади та органів місцевого самоврядування у сфері прав і свобод людини, створення в Україні ефективного (доступного, зрозумілого, передбачуваного) механізму реалізації та захисту прав і свобод людини. Кожне з прав, визначених у Стратегії, охарактеризовано стратегічною метою та передбачені очікувані результати. На виконання Стратегії у сфері прав людини Кабінетом Міністрів України затверджено план дій з її реалізації на період до 2020 року [5].

Цікавими та неупередженими є дані, які збирають та публікують правозахисні організації. Так одна з найвідоміших в Україні – Українська Гельсінська спілка з прав людини підготувала річну доповідь «Права людини в Україні – 2016» [6]. Серед проблем, що піднімаються, особливим чином постають проблеми реформ в Україні, питання вимушених переселенців, умов проживання громадян, прав в'язнів тощо. Правозахисниками зроблено висновок, що стан прав людини за минулий рік значно погіршився. Основними тенденціями, які привели до такого стану, стали: зростання насильства та ненависті, суттєве звуження свободи вираження поглядів, а також значне зростання бідності та соціальної нерівності [6].

Все це дає привід говорити, що захист прав людини не є ще на належному рівні і потребує постійного моніторингу з боку громадськості, держави й подальшого удосконалення. Дійсно, в Україні проголошено, що людина, її права і свободи є вищою цінністю, проте це гасло не завжди витримується у реальному житті, більш того людина залишається найбільш незахищеною саме відносно не інших людей, а перед державою та її апаратом.

Неодноразово звучить думка про те, що в Україні потрібно ініціювати та прийняти закон, що б регулював суспільні правовідносини у сфері забезпечення безпеки особистості, що б визначав дієвий (а отже доступний і передбачуваний) механізм реалізації прав та свобод людини, закріплених у міжнародних правових актах, Конституції України тощо, процедуру безпосередньо захисту і поновлення прав та свобод, правові гарантії правомірності здійснення обмежень прав людини тощо. Проте цей закон не має стати суто декларативною нормою.

### *Література*

1. Конституція України: від 28.06.1996./ Відомості Верховної Ради України, 1996, № 30 – ст. 141.
2. Щорічна доповідь Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини про стан дотримання прав і свобод людини і громадянина в Україні за 2015 р.  
URL: [http://www.ombudsman.gov.ua/files/Dopovidi/Dopovid\\_2016\\_final.pdf](http://www.ombudsman.gov.ua/files/Dopovidi/Dopovid_2016_final.pdf) (дата звертання: 28.05.2017).
3. Національна стратегія у сфері прав людини: затв. Указом Президента України від 25 серпня 2015 року № 501/2015 // База даних «Законодавство України»/ ВР України. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/501/2015> (дата звертання: 28.05.2017).
4. Щорічна доповідь Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини про стан дотримання прав і свобод людини і громадянина в Україні за 2016 р. URL: [http://www.ombudsman.gov.ua/files/Dopovidi/Dopovid\\_2017.pdf](http://www.ombudsman.gov.ua/files/Dopovidi/Dopovid_2017.pdf) (дата звертання: 30.05.2017).
5. Про затвердження плану дій з реалізації Національної стратегії у сфері прав людини на період до 2020 року: затв. розпорядженням Кабінету Міністрів України від 23 листопада 2015 року № 1393-р // База даних «Законодавство України»/ ВР України. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1393-2015-r> (дата звертання: 31.05.2017).
6. Права людини в Україні – 2016/ Українська Гельсінська спілка з прав людини. URL: <https://helsinki.org.ua/publications/prava-lyudyny-v-ukrajini-2016> (дата звернення 01.06.2017).

**Bulavina S., Davydova T. Protection of human rights in paradigm of rule of law and democracy. In these human rights is regarded as the basis of democratic, social and legal state. We explore issues that exist now and suggest some ways to improve the situation in Ukraine.**

**Keywords:** human rights, democracy, the rule of law, protection of rights.

## КООРДИНАЦІЯ ПРАВОТВОРЧОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ЯК ОСНОВА РЕФОРМУВАННЯ ПРАВОВОЇ СИСТЕМИ УКРАЇНИ

*А. М. Ващенко*

*В роботі розкрито актуальність наукового пізнання теоретико-правових і практичних аспектів координації правотворчої діяльності. Визначено її роль в сучасних умовах реформування правової системи України. Здійснено аналіз існуючих наукових підходів до розуміння координації правотворчої діяльності. Акцентовано увагу на перспективності наукового пізнання правотворчої діяльності крізь призму координації роботи суб'єктів правотворчості.*

**Ключові слова:** *правоутворення, правотворчість, правотворча діяльність, координація правотворчої діяльності, правова система.*

Правотворча діяльність – це особлива сфера офіційної діяльності уповноважених суб'єктів, що пов'язана з творчим процесом усвідомлення необхідності створення правових норм, вироблення моделі правил поведінки, їх формалізації, закріплення за допомогою прийомів, засобів і способів юридичної техніки у відповідних правотворчих документах. Зазначена сфера діяльності за своєю сутністю потребує високого рівня узгодженості, збалансування та координації між всіма суб'єктами правотворчості, що забезпечить можливість побудови цілісної, внутрішньо узгодженої системи права та системи законодавства.

Незважаючи на те, що проблематика правотворчості становила об'єкт наукового пізнання широкого кола представників теоретико-правових юридичних наук (Ж. О. Дзейко, Б. В. Дрейшева, О. В. Зайчука, Т. В. Кашаніної, Д. А. Керімова, Д. А. Ковачева, А. М. Колодія, А. П. Мазуренка, Н. А. Міхальнової, Н. М. Оніщенко, А. С. Піголкіна, Р. О. Халфіної, Ю. С. Шемшученка, О. І. Ющика), неузгодженість і непослідовність правотворчої діяльності в Україні, свідками чого ми є сьогодні, зумовлюють наукову та практичну доцільність переосмислення теоретико-правових і практичних аспектів координації правотворчої діяльності в сучасних умовах розбудови правової системи України.

Актуальність наукового пізнання теоретико-правових та практичних аспектів координації правотворчої діяльності в Україні доводиться особливостями практики сучасного етапу розвитку правотворчості в Україні, що пов'язаний із:

- по-перше, значним збільшенням обсягу правотворчої роботи, що впливає на суттєве збільшення кількості актів правотворчості, якими вводяться нові правові положення, змінюються або скасовуються існуючі;

- по-друге, суттєвою активізацією правотворчості, в тому числі правотворчої діяльності державно владного та самоврядного рівнів, що обумовлено поточними процесами децентралізації влади, розширення повноважень органів місцевого самоврядування, здійснення адміністративної реформи, особливо в частині утворення об'єднаних місцевих громад та оновлення складі органів місцевого самоврядування;

- по-третє, поточним процесом реформування більшості сфер життєдіяльності суспільства, де правотворчість являє собою, з однієї сторони, об'єкт реформування в частині її оптимізації, синхронізації, посилення своєчасності та оперативності, підвищення якості тощо, а з іншої сторони, правотворчість набуває нового призначення як засобу закріплення та здійснення реформування суспільного життя, забезпечуючи регламентацію реформаторських положень, прийняття правотворчих актив антикризового, реформаторського характеру тощо.

В сучасних наукових працях, які присвячені дослідженню проблем правотворчості, підкреслюється необхідність підвищення якості правотворчої діяльності за допомогою ефективних важелів координації. Як наслідок, слід зазначити, що якість всієї правотворчої процедури визначається не лише через аналіз рівня досконалості діючої нормативно-правової бази, але і через виваженість, послідовність та узгодженість діяльності всіх суб'єктів правотворчості. В цьому плані С. В. Поленіна справедливо зазначає, що внаслідок процесу глобалізації в правотворчості підвищується значення міжнародно-правового фактора, у порівнянні з іншими факторами, які враховуються в процесі правотворчості, в свою чергу, це вимагає відповідного рівня координації правотворчої діяльності держав-учасниць міждержавних об'єднань[1, с. 11]. На думку білоруського науковця С.А. Калініна, сучасний стан правотворчої діяльності обумовлює доцільність інтенсифікації



підходів до сутності правотворчості, змістом яких є не лише створення нормативно-правового акту, а і впорядкування наявної системи законодавства, створення ефективних моделей правотворчості, що знаходить своє втілення у формах планування, координації, концептуально-методологічного осмислення, експертизи, рівня контрольованості нормативної бази [2, с. 20-21]. Н. А. Михальова приходить до висновку, що за своєю сутністю правотворча діяльність не може бути некоординованою, оскільки в такому випадку вона стає неефективною, зумовлює розбалансованість та неузгодженість законодавства [3, с. 23-24].

Слід зазначити, що в науковій літературі на теоретичному рівні виділяються форми координації правотворчої діяльності, які в тій чи іншій мірі знаходять своє відображення як у творенні національного права, так і міжнародного [4, с. 68; 5, с. 121]. Враховуючи специфіку розвитку правотворчості в сучасній Україні, необхідність прискорення реформування правової системи, доцільно виокремити наступні форми координації, які становитимуть основу як подальшого удосконалення правотворчості в Україні в цілому, так і зміст діяльності суб'єктів правотворчості, зокрема. Вважаємо, що в якості таких форм координації правотворчої діяльності слід назвати наступні:

- обмін та погодження планів нормопроектної роботи між суб'єктами правотворчості;
- спільне вироблення суб'єктами правотворчості загальних напрямів розвитку правового регулювання, концепцій удосконалення законодавства, погодження модельних та типових форм нормативно-правових актів;
- взаємне консультування між суб'єктами правотворчості в процесі підготовки проектів нормативно-правових актів, їх розгляду, доопрацювання, прийняття та введення в дію;
- своєчасне інформування про розроблені та прийняті проекти нормативно-правових актів, проекти змін до діючих документів, затверджені концепції актів, а також заплановані до розробки юридичні документи;
- поширити практику підготовки проектів правотворчих актів шляхом формування робочих груп, до складу яких включати і представників інших суб'єктів правотворчості, впровадити практику обміну робочими та експертними групами при здійсненні правотворчої діяльності на всіх її стадіях, а також взаємне сприяння проведенню робочих зустрічей, спільних конференцій, семінарів, наукових консультацій та інших форм взаємодії;
- взаємне інформування сторін про поточні зміни у правовому регулюванні
- подальша уніфікація принципів, правил, способів і засобів нормопроекування та юридичної техніки, що надасть змогу уніфікувати юридико-технічні характеристики актів правотворчості;
- поширення практики погодження проектів актів правотворчості з іншими суб'єктами правотворчості, пакетної розробки проектів актів правотворчості та їх подальше прийняття тощо.

Сьогодні координація правотворчої діяльності в Україні є особливо актуальною, що пов'язано з поточними процесами реформування правової системи України, де правотворча діяльність має стати, з одного боку, об'єктом реформування в контексті посилення її скоординованості, а з іншого боку, стає засобом подальшого реформування самої правової системи. Беззаперечним буде твердження про доцільність запровадження правового регулювання координації правотворчості в Україні, що дасть змогу узгодити між собою правотворчу діяльність суб'єктів державної влади та суб'єктів місцевого самоврядування, а також діяльність суб'єктів, які здійснюють правотворчість законодавчого та підзаконного, національного та міжнародного рівнів.

### *Література*

1. Поленина С. В. Воздействие глобализации на правовую систему России // Государство и право. – 2004. – № 3. – С. 10-15.
2. Калинин С. А. Координирование правотворческого процесса: постановка проблемы // 36. тез Міжнарод. наук. конф. Молодих вчених Треті осінні юридичні читання «Молодь у юридичній науці» (м. Хмельницький, 16-17 лист. 2004 р.). – Хмельницький: ХУУП, 2004. – С.20-21.
3. Михалева Н. А. Координация правотворчества в Российской Федерации / Н. А. Михалева. – М.: Изд-во Института научной информации по общественным наукам, 1996. – 88 с.
4. Пиголкин А. С. Подготовка проектов нормативных актов. (Организация и методика). – М.: Юрид. лит., 1968. - 167с.
5. Проблемы правотворчества субъектов Российской Федерации. Научно-методическое пособие / Отв. ред. Проф. А. С. Пиголкин. –М.: Изд-во НОРМА, 1998. – 272 с.

**Vashenko A. Coordination of lawmaking activity as a basis for reforming the legal system of Ukraine.** *The work reveals the relevance of scientific knowledge the theoretical and practical aspects coordinating lawmaking activity. Defined its role in modern conditions of reforming the legal system of Ukraine. The analysis of existing scientific approaches to understanding the coordination of lawmaking activity. The attention is focused to prospects of scientific knowledge through the prism lawmaking coordinate of the subjects activity.*

**Keywords:** law-making, law-making activities, coordination of lawmaking, the legal system.

## ПРАВОВІ ЗАХИСНИКИ ПЕРІОДУ КИЇВСЬКОЇ РУСІ ТА ГАЛИЦЬКО-ВОЛИНСЬКОГО КНЯЗІВСТВА

**П. В. Гламазда**

*В статті на підставі історико-правового аналізу охарактеризовано інститут захисту у судовому процесі Київської Русі та Галицько-Волинського князівства. Обґрунтовано твердження, що саме в даний період на території сучасної України починає формуватися інститут адвокатури.*

**Ключові слова:** адвокатура, захисник, Київська Русь, судовий процес.

Інститут захисту в судовому процесі виник одночасно із запровадженням судочинства у суспільстві. Представлення інтересів сторін в ході судового чи адміністративного розгляду тієї чи іншої справи завжди було важливим елементом процесу і впливало із особливостей суспільних відносин перших держав на території України. Поширеним твердженням є те, що адвокатура була наслідком «турботи старшого про своїх домочадців» [1; с. 106]. Винятком не було і право Київської Русі, зокрема, обов'язок захищати членів сім'ї, родини чи общини покладався на голову общини чи батька сімейства, як на особу відповідальну за усіх членів такої групи.

Для судочинства Київської Русі характерною була участь сусідів, родичів та членів громади у судовому процесі, зокрема, до такої участі можна віднести «заклич», «звід» та «гоніння сліду». На думку М. О. Чельцова-Бebutова, змагальна форма вирішення спорів між сторонами сформувалась з тих методів вирішення конфліктів, що існували ще в епоху родоплеменних відносин. «Суперники», які також називались «сутяжниками» не завжди вдавались до мирного вирішення конфліктів, а надавали перевагу силовим методам, залучають на свій бік своїх родичів, а іноді і всю общину. Тому при переході до більш цивілізованих способів врегулювання спорів, у часи коли родові громади перетворювались в сусідські громади, сутяжники теж залучали своїх сусідів, громаду – так званий «мир» до розв'язання суперечок, проте уже без застосування сили [2; с. 636-637]. Таким чином на етапі первинного формування права Київської Русі підставою участі осіб у судовому процесі були саме родинно-сусідські відносини, а не знання в галузі права, фактично представляти інтереси осіб міг будь-який член родини чи громади, який володів відомостями щодо фактичних обставин справи [3; с. 75].

Згідно норм «Руської Правди» суд відбувався у встановленій формі та порядку, з дотримання традицій та звичаїв з залученням публічного обвинувача – мечника, судового захисника – дитського або отрока, на підставі показів свідків – послуха (свідка «доброї слави») та видока (очевидця безпосередньо вчиненого злочину) [4].

У главі «Про поклепну віру» Руської правди згадувалось про те, що мечник представляв зацікавлену особу в обвинуваченні та отримував винагороду у розмірі «гривні» за доведений злочин, тоді як дитський – представник інтересів захисту – отримував «кун сметная», якщо обвинувачення було спростовано [4].

Варто наголосити, що роль «отроків» та «дитських» у судовому процесі Київської Русі обмежувалась моральною підтримкою обвинуваченого та була виявом громадської зацікавленості в процесі, оскільки у часи звичаєвого права, яке мало абсолютну перевагу над правом писаним, необхідності у кваліфікованій юридичній допомозі не існувало і не могло існувати [1; с. 31].

Роль громади як захисника в судовому процесі базувалась на силі громадської думки, що зумовлювало також значні повноваження громади в сфері обвинувачення. Відтак, громада мала право визнати свого члена злочинцем у більшій чи меншій мірі та могла вигнати його з общини або ж, не виганяючи, визнати його винним та сплатити данину князю, або ж спільно сплатити виру за винного і

таким чином заступитись за нього. Як вбачається, громада мала навіть більше коло повноважень зі сторони обвинувачення, проте, визначальним є саме право громади стати на захист свого члена і самостійно сплатити належний штраф.

Таким чином, громада виступала правозахисником щодо своїх членів, проте задовольняла основну мету державного обвинувачення – сплаті штрафу з метою наповнення князівської казни. Громада могла заступатись за своїх членів сплачуючи відкупне і забезпечуючи їхню подальшу свободу [3; с. 76].

До тих пір, поки громада була самостійною та самобутньою одиницею в Київській Русі, за нею зберігалось право карати та милувати своїх членів. Проте, в ході розвитку феодальних відносин у державі, зміцненню центральної влади князя та розвитку загальнодержавної системи покарань, значення громади змінилось, а її роль знизилась до номінальних функцій адміністративної одиниці, при цьому опція захисту членів громади шляхом добровільної сплати штрафу – виру, перетворилась у обов'язок громади виплатити штраф за невидачу злочинця на княжий суд.

Судовий захист Київської Русі все ж таки важко назвати судовим представництвом чи навіть зародженням інституту адвокатури на теренах України. Більше того, деякі дослідники вважають, що інститут судового представництва у Київській Русі існувати не міг, оскільки сторони зобов'язані були особисто брати участь у процесі [5; с. 307]. Таким чином інститут захисту в судовому процесі був досить обмеженим і був наближеним до функцій свідків.

Проте, професор В.О. Попелюшко припускає, що «хоча приписи в Руській Правді (і у Короткій, і у Просторовій редакціях) про це відсутні, у Київській Русі судове представництво для окремих категорій осіб допускалося, зокрема, як виняток із загального правила особистої явки сторін на суд хоча б тому, що воно фактично мало місце в усіх древніх слов'янських народів. І не тільки у слов'янських». Зокрема, у Псковській Судній Грамоті, джерелами якої були у першу чергу древньоруський звичай і Руська Правда, право на судове представництво уже за законом надавалось жінкам, дітям, ченцям і черницям, людям похилого віку і глухим, тобто особам, які фізично або згідно праву не могли бути на суді особисто [6; с. 30].

Окрім кола осіб, що могли представляти сторін, встановлювалась їхня відповідальність: «...а хто опроч не имет помогать или силой в судебнопозелет, или подверника ударит, ино всадите его на дыбудаветь на нем князю рубль, а подверником 10 денег». Такою відповідальністю вимоги до представників не обмежувались і встановлювався ліміт на кількість справ, які могли вести представники: «а одному пособнику одного дни за 2 орудия не тягаться», тобто кожен представник не міг вести дві справи в один день. Більше того, за Псковськовською Судною Грамотою особи, наділені владними повноваженнями, не могли бути представниками у суді [7; с. 338].

У Галицько-Волинській державі, так як і у Київській Русі, впроваджувався обвинувально-змагальний процес, а до вирішення спорів залучились не лише самі сторони та свідки, а й представники сторін, в т.ч. це було зумовлено єдністю звичаєвих норм та використанні єдиного писемного джерела права – Руської правди. Фактично основною функцією суду, в умовах недостатньої сформованості державного апарату та судової гілки влади зокрема, залишалось посередництво при вирішенні конфліктів. Однак, у справах про злочини, які безпосередньо стосувались інтересів пануючого класу – князя та бояр використовувались форми розшукового (слідчого) процесу. Князі та бояри самостійно здійснювали розслідування і самі ж виступали судом для таких злочинців.

Таким чином, можна говорити про зародження інституту судового захисту в Київській Русі та Галицько-Волинському князівстві. Цей інститут не був сформований і передбачав участь родичів та представників громади на стороні позивача чи відповідача по справі. Захисники часто виконували також роль свідків, тому їхню роль у процесі можна визнати змішаною. Проте, важливо, що у часи Київської Русі та Галицько-Волинського князівства судовий захист сторін навіть у такій початковій формі не заборонявся, а отже, створювалось підґрунтя для подальшого розвитку інституту судового представництва на теренах сучасної України.

### *Література*

1. Френкель А. К вопросу о сравнительном изучении судебной защиты и ее этики / А. Френкель // Журнал гражданского и уголовного права, 1890. – №8. – С. 98-112.
2. Чельцов-Бебутов М. А. Курс уголовно-процессуального права / М. А. Чельцов-Бебутов. – СПб.: Равена: Альфа, 1995. – 846 с.
3. Святоцька В. О. Інститут адвокатури України: становлення та розвиток: дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01. / В. О. Святоцька. – Львів, 2010. – 191 с.

4. Правда Русская: в 2 т. – М.; Л.: Изд-во АН СССР, 1947. – С. 862.
5. Варфоломеева Т. В. Історія адвокатури України / Спілка адвокатів України; Академія адвокатури України. – 2-ге вид., перероб. і доп. / Т. В. Варфоломеева, О. Д. Святоцький, В. С. Кульчицький, З. М. Багринівський, Т. В. Кисельова. – К.: СДМ-Студіо, 2002. – 286 с.
6. Блащук С. М. Судочинство та інститут захисту в Древній Русі / С. М. Блащук // Адвокатура України: історія та сучасність. – Київ-Тернопіль: ТНПУ ім. В. Гнатюка, 2013. – 153 с.
7. Российское законодательство X–XX веков. В 9 т. / Подобщ. ред. О. И. Чистякова. – М.: Юридическая литература. – Т. 1. Законодательство Древней Руси. – 1984. – С. 334

**Glamazda P. The lawyers of Kievan Rus' and Galician-Volyn principality periods.** *The article, based on historical and legal analysis, describes the institute of protection in the trial of Kyiv Rus' and Galicia-Volyn principality. It is reasonably proved in the article that during this period the institute of advocacy begins to form in Ukraine.*

**Keywords:** *advocacy, lawyer, Kievan Rus', trial.*

## МЕТОДОЛОГІЧНІ ПІДХОДИ ДО АНАЛІЗУ ТИПОВИХ І НЕТИПОВИХ НОРМ ПРАВА

**В. М. Головчук**

*В статті визначено методологічні основи дослідження типових і нетипових норм права. Здійснено аналіз підходів до вивчення норм права. Наведено характеристику основних методів аналізу правових норм.*

**Ключові слова:** *методологічна основа, норма права, метод дослідження.*

Вивчення будь-якої юридичної проблеми лише тоді може претендувати на істину, коли воно здійснюється за допомогою вірно обраної методології. Враховуючи цей загальний підхід до наукового пошуку, потрібно взяти до уваги те, що окремі питання вимагають більш методологічно виваженого відношення до їх аналізу. Саме до таких проблем належать типові та нетипові норми права. Перефразуючи Т. Куна [1, с. 13] необхідно зазначити, що типові та нетипові норми права – надто складні поняття, щоб вивчати їх у випадковий спосіб.

Означене підтверджує висновок про необхідність застосування в процесі дослідження нормативної основи права не лише окремих методів аналізу, а і системи методологічних засобів пізнання, які в сукупності складають його методологічну основу.

Згідно до найбільш розповсюджених визначень методологічний підхід розуміється як принципова методологічна орієнтація дослідження, точка зору, з якої розглядається об'єкт вивчення, поняття чи принцип, що керує загальною стратегією дослідження [4, с. 74], форма поєднання світоглядно філософської спрямованості з методичним інструментарієм, що використовується в певній галузі дослідження [3, с. 66]; міждисциплінарний загальнонауковий метод [5, с. 47]; побудована на гранично абстрактних категоріях світоглядна аксіоматична ідея (засада), яка постулює загальний підхід до дослідження, вибір досліджуваних фактів та інтерпретацію його результатів [6, с. 6].

Окрім наведених розумінь в сучасній юридичній літературі методологічний підхід подекуди розуміється як вся сукупність знань про процес наукового дослідження [7, с. 14], або ототожнюється із певним типом право розуміння [3, с. 66], вказівка на певний підхід може контекстуально означати і розгляд питання із певної точки зору, і оцінку з деяких позицій, і аналіз із залученням категорій та понять певної науки чи мета наукової області, і претензію на застосування деякого наукового методу [8, с. 163].

Слід погодитися із М. М. Тарасовим, який вважає, що розуміння підходу в юридичній науці до цього часу залишається практично на рівні смислів, внаслідок наявності в юридичній науці деякої конвенції, що легітимувала цей термін в смислових контекстах, без визначення відповідного поняття чи навіть фіксації меж та правил його застосування [8, с. 174].

На нашу думку, поняттям методологічного підходу дослідники намагаються охопити ту частину основ науки (наукової картини світу, ідеалів та норм дослідження, філософських основ), що видається ним найбільш важливою в контексті проведення певного дослідження.

Основною функцією методологічного підходу визнається залучення в юриспруденцію методологічних засобів як філософського і метанаукового плану так і інших наук.

Серед методологічних підходів, використовуваних сучасною юридичною наукою, за визнанням провідних вчених-юристів, найбільш розповсюдженими є діалектичний, метафізичний, матеріалістичний, ідеалістичний, гностичний, агностичний, антропологічний, потребовий, персоналістичний, комунітарний (колективістський), комунікативний, герменевтичний, синергетичний, комплексний, соціологічний, прагматичний, системний і деонтологічний.

Найбільш розповсюдженим є онтологічний підхід, згідно до якого тип праворозуміння постає як узагальнена ідеологізована модель правового феномену, що відображає суттєві ознаки типових і нетипових норм та понять, які в свою чергу відповідають цій ідеологізованій моделі як взірцю [9, с. 51].

Як зазначає А. А. Козловський саме формулювання нової концепції праворозуміння стає методом для подальшої структуризації предметного поля дослідження юридичної науки та починає відігравати методологічні функції у правовому пізнанні [2, с. 105].

В той же час варто звернути увагу на те, що поняття типу праворозуміння в юридичній науці отримало принаймні декілька підходів. Осягнення сутності підходів як складової методології юриспруденції і розкриття ролі плюралізму підходів як чинника утвердження постнекласичного етапу розвитку методології юриспруденції постало ще одним із основних питань правової методології, при цьому власне визначення поняття підходу і проблема його місця в системі методології юриспруденції визнається дискусійним [3, с. 62-63].

Іншим підходом до визначення типу норм права є гносеологічний підхід. Згідно до нього сутність норм права розкривається у відповідях на питання 1) що пізнається в нормі права?; 2) як пізнається норма права?; 3) для чого пізнається норма права; 4) що таке норма права [10, с. 18]. Доцільність застосування такого підходу пов'язувалася із необхідністю розгляду норм права спільно із теоретичним усвідомленням шляхів його пізнання, оскільки, як зазначає А. А. Козловський, ми завжди отримуємо такі норми права, залежно від того, якими методами ми їх відкрили і розробили. Інші методи – інші норми права, інша теорія пізнання – інша теорія норми права. Скільки гносеологічних концепцій – стільки і теорій норм права [2, с. 263].

Загалом у вітчизняній правовій науці сформувався низка підходів до вирішення проблеми розуміння норм права, більшість яких наголошували на необхідності всебічного урахування властивостей правової реальності, недопущенні односторонніх підходів до їх опису та розуміння, інтеграції знань про норми права, вироблених представниками різних юридичних шкіл. Основними із таких «односторонніх» та найбільш ґрунтовно розроблених підходів до розуміння норм права при цьому, як правило, називається юридичний позитивізм і теорія природного права, неокантіанська філософія права й сучасний нормативізм [2, с. 105].

Сам по собі плюралізм розуміння норм права пов'язується із гносеологічними та соціальними передумовами. Гносеологічна передумова полягає в багатоспектності, багатоякісності норм права як явища дійсності, соціальна – певні індивідуальні та групові інтереси, що впливають на процес інтерпретації норм права та зумовлюють акцентування їх певного аспекту.

Оскільки будь-яка теорія неспроможна визначити об'єкт дослідження як інтегративну цілісність, систему, як абсолютну істину, виключаючи при цьому можливість додаткового альтернативного методологічного і теоретичного підходів. У зв'язку із цим, на думку В.М. Селіванова, було необхідним застосування не стільки принципу протиставлення, скільки додатковості, взаємодоповнення альтернативних позицій [11, с. 142].

На вказану проблему також звертав увагу А. А. Козловський, зазначаючи на тому, що властивість типових і нетипових норм права розвиватися незалежно від суспільства і водночас бути зумовленими у своєму розвитку соціальними потребами маючи кожна саме по собі достатнє обґрунтування повністю виключає іншу в межах природно-правових або соціологічних концепцій праворозуміння.

Виходячи із наведеного, можливо стверджувати, що поняття наукового підходу є комплексним, системним, оскільки об'єднує в собі, з одного боку, інструментальний аспект, тобто вказівку на те чим саме здійснюється вплив на норму права, опосередковано включаючи до свого змісту поняття засобу пізнання; а з іншого – нормативний аспект, визначаючи через поняття прийому та способу пізнання яким чином має здійснюватися опосередкований пізнавальними інструментами вплив на норму права.

На нашу думку, враховуючи викладене, є цілком прийнятним визначення поняття підходу наукового пізнання норм права як спеціально обґрунтованого прийому застосування засобів

наукового пізнання, що здійснюється у процесі реалізації пізнавальної процедури з метою отримання нових знань.

### *Література*

1. Тарасов Н. Н. Методологические проблемы юридической науки / Н. Н. Тарасов. – Екатеринбург : Изд-во Гуманитар. ун-та, 2001. – 265 с.
2. Козловський А. А. Філософія права як самосвідомість нації // проблеми філософії права. - 2003.-Том. 1
3. Фальковський – Плюралізм підходів як чинник утвердження постнекласичного етапу розвитку методології юриспруденції / Ф. О. Фальковський // Актуальні проблеми політики : зб. наук. пр. / редкол. : С. В. Ківалов (голов. ред.), Л. І. Кормич (заст. голов. ред.), Ю. П. Аленін [та ін.] ; МОНмолодьспорт України, НУ ОЮА. – Одеса : Фенікс, 2011. – Вип. 42.
4. Блауберг И. В., Юдин Э. Г. Становление и сущность системного подхода, М.: Наука, 1973.
5. Луць Л. Категорії системного аналізу – методологічні основи дослідження правової системи // Вісник Львівського університету, серія юридична. - 2001.
6. Рабінович – філософсько-правова наука, до характеристики її предмету та методології // Пробл. філософії права. - 2003. - Т. 1. - С. 22-26. - Бібліогр.: 19 назв.
7. Бобровник С. В. Колізійні норми в системі засобів правового регулювання / С. В. Бобровник // Правова держава: Щорічник наук. пр. - 2001. - Вип. 12. - С. 69-76. - Бібліогр.: 6 назв. - укр.
8. Тарасов Н. Н. Метод и методологический подход в правоведении (попытка проблемного анализа)//Правоведение. - 2001.-№ 1.
9. Оль П. А. Правопонимание: от плюрализма к двуединству: Монография. СПб.: Юридический центр Пресс, 2005.
10. Пацурківський П. С. Взаємозумовленість цілей та методів пізнання права // Ерліховський збірник. Випуск 3, 2002.
11. Селіванов В. М. Проблема методологічної обґрунтованості вітчизняного правознавства та юридичної практики // Право України.-1999.№ 1.

**Golovchyk V. Methodological approaches to the analysis of typical and atypical law. In the article the methodological basis of the study typical and atypical law. The analysis of approaches to the study of law. The characteristic of the basic methods of analysis of legal norms.**

**Keywords:** *methodological basis, rule of law, method of investigation.*

## **ПРИЧИНИ ТА НАСЛІДКИ НЕЛЕГАЛЬНОЇ МІГРАЦІЇ**

**А. М. Гороть**

*В доповіді розглянуто причини та наслідки нелегальної міграції для країн. Оскільки на сьогодні у зв'язку з відкритістю кордонів Україна постає перед новою проблемою ефективного регулювання нелегальних міграційних потоків, які протікають через її територію, то доцільно врахувати міжнародний досвід боротьби з даною проблемою.*

**Ключові слова:** *нелегальна міграція, міграція, мігрант, країна-донор, країна-реципієнт.*

Слід відмітити, що на сьогодні питання нелегальної міграції для України є проблемою державного рівня. Розуміння причин виникнення та закономірностей розвитку нелегальної міграції дає можливість побудувати в цій сфері таку політику, котра б максимально відповідала державним інтересам. Сьогодні у світі, за різними оцінками, нараховується від 150 до 175 млн осіб (понад 3% населення світу), які проживають за межами країни свого походження, включаючи близько 12 млн біженців і шукачів притулку. Міграція як явище виникла та розвивалась одночасно із самим людством. Немає жодної країни у світі, котра б на різних етапах свого розвитку тією чи іншою мірою не була задіяна у світових міграційних процесах: чи то у ролі країни-донора – постачальника трудових ресурсів, чи то у ролі країни-реципієнта. Очевиднішим це стало в умовах формування

сучасної глобальної економічної системи, коли посилюється взаємозалежність і взаємозв'язок між усіма країнами світу. В сучасному світі проблеми міграції продовжуватимуть зростати, стаючи одним із найважливіших факторів глобальних змін.

Щодо нелегальної міграції то її визначення міститься в ряді міжнародних документів, наприклад згідно з ст. 3 Протоколу проти незаконного ввозу мігрантів сушею, повітрям та морем, який доповнює Конвенцію ООН проти транснаціональної організованої злочинності 2000 р., «незаконне ввезення мігрантів – це забезпечення, з метою отримання, прямо чи непрямо, будь-якої фінансової або іншої матеріальної користі, незаконного в'їзду до будь-якої держави будь-якої особи, яка не є її громадянином або не мешкає постійно на її території.[1]

Незаконний в'їзд – це перетинання кордону без дотримання необхідних вимог для законного в'їзду до приймаючої країни». У свою чергу, у рекомендаціях Конференції міністрів з питань запобігання нелегальній міграції у рамках Будапештського процесу (14–15 жовтня 1997 р.) діяльність по нелегальному переправленню мігрантів охоплює: порушення правових міграційних інститутів; нелегальний перетин кордону; нелегальний в'їзд та проживання в країні; використання недозволених транспортних засобів; виготовлення та використання фальшивих документів чи порушення у використанні справжніх документів; надання допомоги та коштів для звернення з фальшивими документами до органів влади; організація перевезення, забезпечення місць притулку та нелегальної роботи [2].

Слід відмітити, що нелегальна міграція дестабілізує національний ринок праці, призводить до масових порушень прав мігрантів, створює осередки напруженості в місцях їх концентрації, негативно впливає на кримінальну обстановку в країні. Нелегально зайняті мігранти не входять до сфери офіційного працевлаштування й, відповідно, оподаткування, що завдає фінансових збитків державі-реципієнту. Оскільки нелегальні мігранти часто вдаються до кримінальної діяльності (контрабанди, проституції, наркотрафіку, нелегальної торгівлі зброєю тощо), їх розглядають як фактор загрози національній безпеці країни. Все це викликає занепокоєння серед тих країн, які стикаються з проблемою нелегальної міграції.

Щодо причин виникнення та закономірностей розвитку світових міграційних процесів дає можливість кожній державі побудувати таку політику в цій сфері, котра б максимально відповідала її національним інтересам.

Основною причиною нелегальної міграції є чітко виражений трудовий характер, оскільки головним мотивом виїзду з батьківщини більшості нелегальних мігрантів є працевлаштування. Більшість опитаних мігрантів серед причин виїзду за межі своєї країни називають, передусім, низьку оплату праці та відсутність пристойної високооплачуваної роботи. У цьому контексті довготривалі заробітчанські поїздки, в тому числі нелегальні, є не просто міграційними переміщеннями з метою працевлаштування. Вони стали звичним способом життя для значної частини населення, оскільки відіграють роль певного компенсатора низького рівня життя в своїй країні і дають змогу трудовим мігрантам виживати і пристосуватись до складних соціально-економічних умов [3 с. 87].

Нелегальна міграція і тіньовий ринок праці є взаємно стимулюючими факторами: нелегалів залучають ті країни й галузі, де поширена тіньова зайнятість, одночасно нелегальна міграція сприяє зростанню тіньового ринку праці, оскільки забезпечує його дешевою безправною робочою, готовою на будь-яку роботу заради заробітку, у тому числі й з порушенням закону. Ще однією з причин нелегальної міграції ми вважаємо втечу від різноманітних конфліктів, пов'язаних з країною постійного проживання. За змістом конфлікти можуть мати територіальний або політичний характер. Політичні причини викликають міграції, що прийнято називати політичними міграціями, які настають в результаті зміни політичних режимів.

Політична міграція – помітна складова міграційного процесу. Тому міжнародний захист політичних мігрантів розпочинається із забезпечення державами впускання на свою територію особи, яка зазнає дискримінаційних утисків або переслідувань

Збройні конфлікти належать до поширених причин, які викликають нелегальну міграцію. Їх можна розглядати як одну з форм розв'язання протиріч між кількома протидіючими сторонами із застосуванням зброї. Заворушення на Африканському континенті у 2011-2016 роках зумовили наплив рекордної кількості біженців у Європу. Втікаючи від насилля у Лівії, Єгипті та Тунісі Сирії, тисячі мешканців цих країн перетинають Середземне море у пошуках безпечного притулку .

Поряд з причинами нелегальної міграції можна назвати і расові дискримінації, які також сприяють нелегальній міграції та ґрунтуються на переслідуваннях за ознаками раси, кольору шкіри, національності тощо. Релігійні утиски теж спричиняють нелегальні міграції, що ґрунтуються на переслідуванні за різні релігійні погляди. Особливо яскравий прояв вони знаходять у ряді

конфліктних зон на Близькому та Середньому Сході, в країнах традиційного поширення ісламу. Це конфлікти, викликані релігійно позначеними рухами дрібних етнічних груп, і конфлікти, в основі яких покладено протиріччя на релігійно-общинному ґрунті. Природні катастрофи також можуть бути причиною нелегальних міграцій. Як правило, такі переміщення населення відбуваються, якщо на території компактних поселень або поблизу людських помешкань виникають екологічні катаклізми. Виверження вулкана, зсуви гірських порід чи снігових лавин, опущення під воду суходолів тощо – подібні переміщення означають тимчасову або безповоротну втечу від природних катастроф, які можуть погіршитись [4].

Саме тому, підвищена увага до нелегальної міграції спричиняє виникненням перед державою необхідності протидіяти їй як небажаному, шкідливому, суспільно небезпечному явищу. Об'єктивне і точне визначення причин є ключем до пізнання всієї сукупності процесів, які сприяють нелегальній міграції, ієрархії і взаємозв'язків компонентів такої сукупності. Тільки такий підхід дозволяє дати справедливі оцінки щодо ефективності впливів правових методів і форм, реальної здатності державних і недержавних структур ефективно виконувати покладені на них обов'язки, шляхів удосконалення всього державно-правового механізму протидії ві домім проявам нелегальної міграції.

### *Література*

1. Протокол проти незаконного ввозу мігрантів по суші, морю і повітря, що доповнює Конвенцію Організації Об'єднаних Націй проти транснаціональної організованої злочинності Прийнятий резолюцією 55/25 Генеральної Асамблеї від 15 листопада 2000 року // [Електронний ресурс]- Режим доступу: [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995\\_790](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_790)

2. Рекомендації Будапештського процесу // [Електронний ресурс]- Режим доступу: [http://semestr.com.ua/book\\_379\\_glava\\_123\\_4.%C2%A0%C2%A0%C2%A0%C2%A0\\_REKOMEND%D0%A1%D0%86%D0%87\\_BUD.html](http://semestr.com.ua/book_379_glava_123_4.%C2%A0%C2%A0%C2%A0%C2%A0_REKOMEND%D0%A1%D0%86%D0%87_BUD.html)

3. Журавель Т. А. Некоторые аспекты предупреждения транснациональной преступности нелегальными мигрантами / Т.А. Журавель // Науковий вісник ЛЮІ МВС України. – 2002. – № 2(5). – С. 87.

**Horot A. The causes and consequences of illegal migration.** *The report examined the causes and consequences of illegal migration to the country. As for today due to the openness of the borders of Ukraine confronts a new challenge for effective regulation of illegal migration flows that flow through its territory, it is advisable to take into account international experience in combating this problem.*

**Keywords:** *illegal immigration, migration, migrant donor-recipient country.*

## **НАУКОВО-ПРАКТИЧНІ РЕКОМЕНДАЦІЇ ЩОДО КОНСТРУЮВАННЯ ПЕРЕЛІКІВ У ЗАКОНАХ**

**Ж. О. Дзейко**

*У статті проаналізовано основні проблеми формулювання переліків у законах, у тому числі при конструюванні статей законів, додатків до законів і ін., на підставі чого запропоновано низку науково-практичних рекомендацій.*

**Ключові слова:** *перелік, закон, законодавча техніка, засіб законодавчої техніки.*

Переліки для створення і систематизації законів переважно застосовуються законодавцем при: конструюванні статей законів, частин статей, приміток до структурних частин законів (статей, частин статей і ін.), додатків до законів, конструюванні у законах, що розробляються, переліку законів (чи їх окремих структурних складових), що втрачають чинність у зв'язку із прийняттям цих законів і ін. Схвальним є врегулювання у методичних рекомендаціях та правилах окремих правил і засобів законодавчої техніки, які застосовуються для створення переліків у законах [1; 2]. При їх підготовці законодавець повинен завжди враховувати положення цих документів, які стосуються вимоги не скасовувати акти в загальній формі. Адже норма, яка передбачає можливість застосування нормативно-правових актів в частині, що не суперечить тому чи іншому прийнятому закону, до



приведення їх у відповідність із цим законом, призводить до проблем при застосуванні закріплених в них норм права. Потрібне формулювання вичерпного переліку нормативно-правових актів чи їх окремих структурних елементів, які втрачають чинність у зв'язку із прийняттям певного закону, що повинно здійснюватися чи в самому законі, що створюється, чи в додатку до нього.

Що стосується проблем конструювання приміток, у яких можуть міститися переліки, слід враховувати неоднозначні підходи у юриспруденції до вирішення питання доцільності застосування приміток. Якщо одні вчені вважають, що в примітках можна розташувати «вказівки, що не мають принципового значення» [3; с. 54], то інші стверджують про їх цінність в праві та вказують на досить широкий спектр їх застосування для створення законів [4; с. 338-402]. Видається, можливість і доцільність застосування приміток зумовлюється їх основною функцією, а саме: примітки, у яких містяться переліки, спрямовані переважно на конкретизацію закріплених у законах норм права. На нашу думку, застосування переліків, які розміщуються у примітках, доцільне, як правило, у таких випадках: у разі потреби закріпити у текстах законів терміни, що використовуються в них, визначити поняття за допомогою переліку елементів, які входять до його обсягу тощо. Особливістю приміток, у яких містяться переліки, є те, що в них повинні закріплюватися саме нетипові правові приписи, однак не класичні моделі норм права, тобто в них повинні формулюватися положення, які сприяють більш ефективній реалізації закріплених в законах класичних норм права.

Щодо формулювання переліків у додатках до законів, то вони можуть розроблятися, як правило, у разі необхідності перерахування тих чи тих, що можуть виникнути при застосуванні законів, юридичних фактів чи правовідносин і ін. Важливим є те, що при цьому не порушується логічність і лаконічність викладу тексту закону. Досягненню результативності застосування таких законів сприяє закріплення змістовної єдності між додатками та іншими складовими відповідних законів, вказівок у текстах законів про наявність додатків.

Частіше всього у практиці законодавчої діяльності виникає необхідність у формулюванні переліків у статтях законів. У теорії та практиці застосування правил і засобів створення законів України склалася вірна точка зору, у відповідності із якою у разі необхідності розробки переліків у статтях законів чи їх складових, оптимальним варіантом для кращого з'ясування змісту норм права, закріплених у таких законах та їх застосування, є їх вичерпний характер (чи «закритий» перелік). Однак якщо цього неможливо досягнути, то потрібно навести приблизний (чи «відкритий») перелік [3; с. 45; 5; с. 178].

У разі необхідності створити вичерпний перелік, нормопроектувальник зазвичай використовує слова та словосполучення «виключно» (ч. 1 та 2 ст. 92 Конституції України і ін.), «лише у випадках» (ч. 1 ст. 40 Кодексу законів про працю України і ін.), не використовує слово «інші» у відповідних відмінках (ст. 51 Кримінального кодексу України і ін.) тощо. Якщо законодавець створює приблизний перелік, то, як правило, застосовує у ньому слово «інші» у різних відмінках (багато статей Цивільного кодексу України та законів приватно-правового характеру та ін.). Крім цього, законодавець може створити приблизний перелік, не використовуючи слова «інші» у самому переліку, однак застосовуючи його в інших частинах тексту закону. Також законодавець застосовує, хоча і не широко, слово «зокрема» для формулювання приблизних переліків (ч. 2 ст. 18 Сімейного кодексу України і ін.).

При конструюванні переліків у законах виникають питання щодо критеріїв створення того чи іншого їх виду, а саме вичерпного чи приблизного. Як зазначає

А. Нашиц, ними є «природа і ціль припису, що встановлюється» [6; с. 204]. Крім того, нею підмічено, що перерахування законодавець застосовує «перш за все в тих випадках, коли рішення в певній мірі має виключний характер, що встановлює чи більш сприятливий режим, чи, навпроти, режим несприятливий» [6; с. 204]. На думку Д. Керімова, вирішальне значення при розв'язанні цього питання нерідко належить «політичному смислу» [3; с. 45]. На нашу думку, з одного боку, недоцільною видається надмірна конкретизація норм права, з іншого – закріплення занадто абстрактних норм. При вирішенні цього питання законодавцю потрібно застосовувати правила і засоби законодавчої техніки, керуючись змістом загальнодозвільного та спеціально-дозвільного типів правового регулювання. Особливо це стосується застосування спеціально-дозвільного типу правового регулювання для закріплення компетенції органів державної влади та їх посадових осіб. Обов'язковим видається створення вичерпних переліків при конструюванні юридичних конструкцій норм права, які закріплюють більш несприятливі режими для суб'єктів, перш за все, для фізичних осіб. Що стосується більш сприятливих режимів, то тут, як правило, також необхідне створення вичерпного переліку. Так, недоцільним буде закріплення приблизного переліку суб'єктів права, які мають певні пільги та ін.

При конструюванні переліків у законах нормопроектувальнику доцільно вказувати на те, чи структурні частини закону (як правило, це пункти) є рівноцінними, чи розташовані за пріоритетом. Так, це стосується пунктів 1 – 9 частини 2 ст. 42 Кодексу законів про працю України щодо переваги в залишенні на роботі працівників при рівних умовах продуктивності праці і кваліфікації, де варто було б вказати про застосування принципу пріоритету при їх втіленні у життя. Крім того, виникає питання: що робити, якщо всі переваги є рівними? Можливо, варто було б вказати на можливість проведення таємного голосування з цього питання. Отже, при конструюванні переліків у законах доцільно вказувати на те, чи такі структурні частини закону є рівноцінними, чи розташовані за пріоритетом, що зумовлюється соціальною спрямованістю, змістом відповідних норм права.

У законодавстві мають місце відступи від однотипної схеми нумерації структурних частин закону (як правило, пунктів), у яких сформульовані переліки. Зазвичай позначення переліків здійснюється у статтях законів за допомогою арабських цифр чи букв в алфавітному порядку та дужками справа. Однак загалом відсутня усталена практика позначення зазначених складових законів. У зв'язку із розглядом цього питання заслуговує на увагу польський досвід нормопроекування, адже у параграфах 44 та 45 Постанови Ради Міністрів Республіки Польща «Принципи законодавчої техніки» від 05.11.1991 р. сформульовані вимоги до конструювання статті чи її абзацу, що містять переліки, а саме: в них «виділяються дві частини: вступ у перелік та пункти», в межах яких можна здійснити подальший перелік. Крім того, тут сформульовані вимоги щодо позначення переліків [7]. Тому потрібне вироблення уніфікованих підходів до конструювання переліків при створенні і систематизації законів.

Отже, автор пропонує такі основні правила і засоби створення переліків у законах: 1) потрібно дотримуватися оптимального співвідношення абстрактного і казуального способів формулювання норм права у законах для створення переліків; 2) до статті закону чи її структурних елементів, в яких створюються переліки, включати елементи, які створюють обсяги понять лише у відповідності з їх родовими характеристиками; 3) дотримуватися уніфікованих підходів до позначення структурних елементів законів при конструюванні переліків; 4) у разі потреби і можливості створювати вичерпні переліки (для закріплення норм виключного характеру, що визначають більш сприятливий чи несприятливий правовий режим для суб'єктів права; формулювання переліків актів, які втрачають чинність тощо); 5) не використовувати переліки у законах, що створюються, якщо такі переліки сформульовані в чинних законах; 6) дотримуватися оптимального співвідношення повноти врегулювання суспільних відносин у законах та лаконічності їх викладу; 7) конструювати переліки у відповідності із нормами та принципами права.

### *Література*

1. Методичні рекомендації щодо розроблення проектів законів та дотримання вимог нормопроектної техніки. Схвалено пост. колегії Мін. юст. Укр. від 21.11.2000 р. № 41 // Нормотворча діяльність: Зб. норм.-пр. актів та метод. реком. – К.: Вид. Дім «Ін Юре», 2001. – С. 219–230.
2. Правила оформлення проектів законів та основні вимоги законодавчої техніки (метод. реком.) [вид. четверте, випр. і доп.]. – К.: Апарат Верховної Ради України, 2014. 39 с.
3. Керимов Д. А. Законодательная техника: науч.-метод. и учеб. пособ. / Д. А. Керимов. – М.: Изд. группа НОРМА-ИНФРА, 1998. 123 с.
4. Баранов В. М. Примечания в российском праве: природа, виды, проблемы реализации / Баранов В. М., Кондаков Д. С. // Проблемы юридической техники / под ред. В. М. Баранова. – 2000. С. 338–402.
5. Ришелюк А. М. Законотворчий процес в Україні: навч. посіб. / Ришелюк А. М. – К.: НАДУ, 2004. 217 с.
6. Нашиц А. Правотворчество: теория и законодательная техника / А. Нашиц. – М.: Изд-во «Прогресс», 1974. – 256 с.
7. Принципы законодательной техники. Пост. № 147 Совета Министров Респ. Польша от 05.11.1991 // «Монитор Польский». – 16.12.1991. – № 44.

**Dzeiko Zh. Scientific and practical recommendations for constructing the lists in laws.** *The article analyzes the main problems in constructing the lists in laws, including the construction of articles in laws, applications to law et al., on the basis of which proposed a number of scientific recommendations.*

**Keywords:** list, law, legal technology, legal means of technology.

## РОЗВИТОК ПРАВОУТВОРЕННЯ В УКРАЇНІ ЯК ОСНОВА РЕФОРМУВАННЯ ПРАВОВОЇ СИСТЕМИ

*Т. О. Дідич*

*У статті автором розкрито проблематику сучасного етапу розвитку правоутворення в Україні. Звернено увагу на актуальність наукової розробки питань розвитку правоутворення в Україні крізь призму реформування правової системи. Визначено зв'язок розвитку правоутворення в Україні із розбудовою правової системи.*

**Ключові слова:** правоутворення, формування права, правова система, методологія, методологічний підхід.

Правоутворення як соціально-правове явище зумовлене різноманітними факторами свого розвитку, знаходиться під впливом особливостей розвитку суспільства як сфери його існування, та держави як центрального суб'єкта утворення права. Вказана обумовленість процесу утворення права характеризує такі її діалектичні закономірності як наявність перспектив розвитку та можливість до удосконалення, а також впливу на реформування інших правових явищ, особливо правової системи. Перспективність розвитку правоутворення як його невід'ємна властивість, відображає відповідні якісні зміни в процесі і змісті утворення права, що відбуваються в темпоральних межах та характеризують утворення права як явище, що має динаміку свого розвитку.

Зазначені характеристики утворення права найбільш ґрунтовно та всебічно розкриваються з точки зору комунікативно-інституційного методологічного підходу, оскільки, з одного боку, засновані на темпоральних властивостях та обумовлені відносинами між суб'єктами, змінами, які відбуваються в їх змісті, що становлять основу утворення права, а з іншого боку, виявляються на рівні правових інституцій (процесу утворення права, нормах права, правовому регулюванні, суб'єктному складі правоутворення тощо), визначаючи відповідні якісні зміни вказаних інституцій. Поєднуючи комунікативно-правові та інституційні аспекти утворення права в контексті перспектив його розвитку та шляхів удосконалення, можемо відзначити, що розвиток утворення права виявляється в органічному поєднанні якісних змін комунікативно-правової складової утворення права, а також його інституційного прояву. Актуальність наукового дослідження перспектив розвитку правоутворення як основи подальшого реформування правової системи неодноразово підкреслюється в літературних джерелах, де наголошується на тому, що проблема правоутворення виступає однією з найскладніших проблем правової теорії, а її продуктивне осмислення залежить багато в чому від неупередженості та безсторонності дослідників, оскільки раціональне зерно такого дослідження закладене в різних поглядах і способах вирішення цієї проблеми. Актуальність та практична значимість наукового пізнання правоутворення в сучасному суспільстві насамперед виявляється у можливості вивчення перспектив розвитку права, посилення його ефективності, забезпечення в подальшому якості правотворчості і правореалізації, тобто тих форм правової діяльності, які безпосередньо впливають на розвиток правової системи та навіть на хід суспільного життя в цілому [1, с. 441]. За своєю сутністю правоутворення визначає виникнення і поширення права на суспільні відносини у майбутньому, відповідно особливе значення матимуть наукові дослідження саме аспектів перспектив розвитку правоутворення та шляхів його удосконалення, оскільки ці аспекти походять від самого призначення утворення права, його місця та ролі в системі правових явищ, в життєдіяльності суспільства, перспектив його розвитку. Це, на переконання В. В. Трофимова, пояснюється тим, що право проникає в усі пори суспільного організму, присутнє майже у всіх проявах особистого та суспільного життя людей, а тому від якості та змісту права залежить, чи буде відчуватися його присутність як щось переважне або, навпаки, як необхідна і позитивна умова упорядкованого життя, чи стане воно гарантією вільного життя і вільної праці, одним із способів забезпечення виражених в праві інтересів і ефективним засобом їх захисту [1, с. 441]. Розкриття проблем перспектив розвитку утворення права та виокремлення і обґрунтування шляхів його вдосконалення дозволяє визначити пріоритетні напрями модернізації юридичної техніки, підвищення якості звичаєвої та прецедентної форм утворення права, забезпечення функціонування механізму вияву та адекватного відображення об'єктивних потреб у зміні правового регулювання, а також для вдосконалення юридичної форми існуючих суспільних відносин, забезпечення її оптимальності, ефективності та надійності [2, с. 107]. В цьому плані слід погодитись з думкою О. Ю. Калініна, що в

сфері теоретико-правових досліджень сьогодні не вироблено відповіді на питання передбачення, моделювання та удосконалення утворення права. Винайдення відповіді на це питання є принциповим в системі сучасних наукових досліджень правоутворення [3, с. 9-10], що потребує посилення досліджень новими методологічними підходами та методами наукового пізнання [4, с. 32; 5, с. 79], поєднання яких надасть змогу встановити закономірності утворення права, розмежувати стихійне та свідомо-вольове в утворенні права, винайти шляхи його удосконалення [6, с. 18-19; 7, с. 4-5].

Правоутворення – це явище, яке за своєю сутністю є залежним від часових характеристик його здійснення, зумовлене націленістю на досягнення правового результату. Будь-яке процесуальне явище, яким є і правоутворення, відзначається аспектами перспективності свого розвитку. Етимологічно «перспектива» характеризується як можливість когось, чого-небудь у майбутньому; сприятливі умови для майбутньої діяльності когось або наступного розвитку чогось; плани та види на майбутнє, певні сподівання; те, що чекає на когось-небудь або на щось у майбутньому [8, с. 332; 9, с. 939]. В наукознавчих джерелах феномен перспективи визначається як певний спосіб розуміння соціальної реальності крізь призму її змінюваності в темпоральному вимірі [10]. Перспектива – це потенційна здатність явища до змін у майбутньому, які відбуваються в межах певного проміжку часу, що найбільш комплексно розкриваються через категорію розвитку досліджуваного явища чи процесу. Розвиток – це специфічний процес зміни, результатом якого є виникнення якісно нового, поступальний процес сходження від нижчого до вищого, від простого до складного [11]. З точки зору етимологічного розуміння поєднання слів «перспективи» як кола можливостей, планів, сподівань на майбутнє, те, що повинно статися у майбутньому [9, с. 939], та «розвиток», як процес, в наслідок якого відбувається зміна якості, перехід від одного якісного стану до іншого [9, с. 1232], можливо зробити висновок, що «перспективи розвитку» по відношенню до явища правоутворення характеризують його як явище, яке під впливом об'єктивних і суб'єктивних факторів потенційно змінить свої якісні показники у майбутньому. З точки зору методології наукового пізнання правоутворення поєднання аспектів перспектив правоутворення та його властивості до розвитку є основою встановлення особливостей функціонування правоутворення в майбутньому, під впливом різноманітних факторів утворення права відбуваються якісні зміни в процесі, змісті і результаті утворення права. Такими чином перспективи розвитку правоутворення:

- по-перше, являють собою самостійний аспект утворення права, що відображає закономірності утворення права в частині його змінюваності в темпоральному вимірі;
- по-друге, відображають особливості його функціонування сьогодні та в майбутньому, що зумовлено впливом широкого кола факторів утворення права, потенційно дозволяє виокремити спільні та відмінні характеристики поточного правоутворення та утворення права, що відбуватиметься в майбутньому;
- по-третє, характеризуються як засіб пізнання закономірностей утворення права крізь призму зміни його характеристик у майбутньому;
- по-четверте, є комплексом критеріїв виміру рівня прогресу або регресу утворення права, а також самого права як результату утворення.

### *Література*

1. Трофимов В. В. Правообразование в современном обществе: теоретико-методологический аспект: Дисс. ... д-ра юрид. наук: 12.00.01 / В. В. Трофимов. – СПб, 2011. – 500 с.
2. Матузов Н. И. Правовая система и личность / Н. И. Матузов. – Саратов: Изд-во Саратовского ун-та, 1987. – 293 с.
3. Калинин А. Ю. Правообразование в России: понятийно – категориальный и структурно – функциональный состав (историко – теоретическое исследование): Дисс. ... канд. юрид. наук / А.Ю. Калинин. – Санкт – Петербург, 2010. – 194 с.
4. Бачило И. Л. О методологии и юридической технике законотворчества / И. Л. Бачило // Государство и право. 2006. № 6. - С. 32-36.
5. Бачило И. Л. Мониторинг правовой системы - путь к укреплению правового государства / И. Л. Бачило // Вестник Совета Федерации. – 2006. – № 4-5. – С. 78-82.
6. Исаков В. Б. Теоретические подходы к понятию эффективности закона / В. Б. Исаков // Оценка законов и эффективности их принятия: материалы международного семинара (16-17 дек. 2002 г.) / Отв. ред. И.П. Ивлиев. – М., 2005. – С. 12-20.
7. Тихомиров Ю. А. Юридическое проектирование: критерии и ошибки / Ю. А. Тихомиров // Журнал российского права. – 2008. – № 2. – С. 3-9.

8. Словник української мови: в 11 т. / ред. колег. І. К. Білодід (голова) та ін. – К.: Наукова думка, 1970 – 1980. – Т. 6: Н – П [ред. П. Й. Горещький, А. А. Бурячок, Г. М. Гнатюк, Н. І. Швидка]. – К.: Наукова думка, 1976. – 799 с. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://sum.in.ua/s/perspektyva>. – Назва з екрану.

9. Великий тлумачний словник сучасної української мови / Укл. В. Т. Бусел. – Київ, Ірпінь: Перун, 2005. – 1728 с.

10. Добренков В. И. История зарубежной социологии / В. И. Добренков, А. И. Кравченко. – М.: ИНФРА-М, 2004. – 673 с. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://polbu.ru/dobrenkov\\_histsociology/](http://polbu.ru/dobrenkov_histsociology/). – Назва з екрану.

11. Кузьмінський А. І. Педагогіка у запитаннях і відповідях: навч. посіб. / А. І. Кузьмінський, В. Л. Омеляненко – К.: Знання, 2006. – 311 с. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://westudents.com.ua/glavu/48830-31-scho-take-rozvitok>. – Назва з екрану.

**Didych T. Development of law-making in Ukraine as a basis for reforming the legal system. In the article the author discovered the problems of contemporary development of law-making in Ukraine. Attention is paid to the relevance of scientific development issues of law-making in Ukraine through the prism of reforming the legal system. The connection of law-making in Ukraine with the building of the legal system.**

**Keywords:** law-making, law-formation, legal system, methodology, methodological approach.

## **ВЕРХОВЕНСТВО ПРАВА І ПРАВО НА СУД, ВСТАНОВЛЕНИЙ ЗАКОНОМ В АСПЕКТІ РЕФОРМУВАННЯ СУДОВОЇ СИСТЕМИ УКРАЇНИ**

**С. К. Дудар**

*Автор виокремив проблему значення терміну "суд, встановлений законом" як складову проблематики реформування судової системи України, спрямованої на досягнення відповідності діяльності судів вимогам верховенства права. Виявлена неоднозначність досліджуваного терміну як серед науковців України, так і серед суддів Європейського суду з прав людини. Сформована гіпотеза про необхідність вибору в якості методологічної основи формування концепції та змісту терміну "суд, встановлений законом" "принципів законності" Л. Фуллера як поєднання концепцій "формальної законності" теорії верховенства права та демократії.*

**Ключові слова:** суд, встановлений законом, концепції верховенства права, судова реформа, правова система України.

*«За п. 1 ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод держави-учасниці Ради Європи повинні організувати свою судову систему у такий спосіб, щоб їх суди і трибунали виконували кожен свою функцію, притаманну їм» (рішення у Справі «Добертен проти Франції» від 25.02.1993 р.)*

*«Стаття 6 Конвенції не зобов'язує держав-учасників Конвенції створювати апеляційні чи касаційні суди. Однак там, де такі суди існують, необхідно дотримуватись гарантій, визначених у статті 6» (рішення у Справі «Сокурєнко і Стригун проти України» від 20 липня 2006 року (Заяви N 29458/04 та N 29465/04).*

Судово-правова реформа, свідченням перебігу якої є запровадження чергових змін в організації судової системи України, проведення завершального етапу конкурсу на посаду судді Верховного суду України, внесення змін до процесуальних кодексів України, є чи не найважливішою та, водночас, найбільш складною реформою, гіпотетично здатною змінити якість правової системи України, забезпечити належну діяльність судів, а головне – виправити недоліки у їхній правозастосовчій практиці, виявлені Європейським судом з прав людини (далі – ЄСПЛ).

Не можна не погодитись з тим, що безпосередньо ЄСПЛ, його рішення слугують тим фактором, що й досі змушує нас по-іншому дивитися на «ефективність існуючих у державі правозахисних механізмів, організацію судової влади, а також вказує на прогалини у правовій системі держави, через які порушене право особи не знаходить належного захисту в рамках національного правосуддя» [1]. Яскравим прикладом, який демонструє істотні недоліки судової

системи України є справа «Олександр Волков проти України», у якій ЄСПЛ виявив проблеми з гарантіями безсторонності, юридичною визначеністю, проблему довіри до судів, а також інші «серйозні системні проблеми функціонування судової влади в Україні» (п.199) [2]. У зв'язку з цим, очевидно, що судово-правова реформа, в першу чергу, має бути реформою, спрямованою на забезпечення реального впровадження верховенства права у провозастосовчу практику. Зазначене обумовлює необхідність дослідження проблематики верховенства права, а саме вимог до діяльності суду з метою забезпечення права людини на судовий захист.

Право людини на судовий захист має складну структуру. Так, вчені виокремлюють інституціональний та процедурний аспекти цього права, які обумовлюють з необхідністю законодавчо закріпити правовий статус та порядок діяльності органів судової влади задля забезпечення захисту учасників процесу (сторін) у рівних масштабах, однаковою мірою, незалежно від їхнього статусу. Саме тому останнім часом особливий науково-практичний інтерес складає питання пов'язане з правом людини на встановлений законом суд [3].

Серед українських вчених поняття встановлених законом судів досліджували М. Козюбра, Р. Куйбіда, М. Савчин, С. Шевчук та ін. Спробу комплексного дослідження права на «встановлений законом суд, виходячи із структури права на судовий захист та доктрини конституціоналізму» здійснив О.В. Лемак [3, с.46-49]. Проблема визначення змісту поняття «суд, встановлений законом» як інституціональну складову права на справедливий суд, розмежування понять «належний суд» і «суд, встановлений законом» досліджували О. З. Хотинська-Нор, С. Шевчук та ін. Втім попри наявний інтерес, вітчизняні науковці все ще не сформуливали концепції «суду, встановленого законом». Беззаперечним є лише виокремлення ними двох умов відповідності критерію «суд, встановлений законом» : організаційної (організація судової системи повинна регулюватися законами у їх буквальному значенні) та юрисдикційної (суд повинен діяти у спосіб та відповідно до повноважень, передбачених законом у межах своєї компетенції) [1]. Проте, чи варто обмежувати розуміння вимоги «суду, встановленого законом» лише вказаними умовами залишається досі відкритим.

Не додає визначеності цьому питанню і позиція Європейського суду з прав людини щодо розуміння п. 1 ст. 6 Конвенції. Говорячи про суд, встановлений законом, Європейський суд з прав людини виходить того, що для захисту прав людини та громадянина кожна держава – член Ради Європи повинна мати належну судову систему. Згідно з прецедентною практикою ЄСПЛ термін «встановлений законом» у статті 6 Конвенції спрямований на гарантування того, «що судова гілка влади у демократичному суспільстві не залежить від органів виконавчої влади, але керується законом, що приймається парламентом» (рішення у справі «Занд проти Австрії» (*Zand v. Austria*), заява № 7360/76, доповідь Комісії від 12 жовтня 1978 року).

Крім того, здійснення правосуддя судом, встановленим законом, на думку ЄСПЛ, поширюється не лише на правову основу самого існування суду, але й на дотримання таким судом норм, що регулюють його діяльність. Так, у Рішеннях Європейського суду з прав людини у справі «Сокурєнко і Стригун проти України» від 20 липня 2006 року та у справі «Верітас проти України» від 13 листопада 2008 року було визнано перевищення повноважень Верховним Судом України.

Натомість у самому ЄСПЛ, серед суддів, існує два підходи до розуміння терміну «суд, встановлений законом». Одні вважають, що цим терміном охоплюється лише питання наявності правових підстав для існування суду та організації суду, включно із визначенням питань, які підпадають під юрисдикцію суду певної інстанції та складу суду. Цей термін не може розумітись у значенні, що суд повинен діяти відповідно до закону чи усіх вимог, передбачених національним законодавством. Отже, навіть якщо практика суду є незаконною, він не перестає бути «судом, встановленим законом». Проте більшість суддів вважають, що даний термін охоплює також і умову «дотримання судом певних норм, які його регламентують».

Певної невизначеності цьому питанню додає позиція ЄСПЛ, який неодноразово зазначав у своїх рішеннях, що Конвенція є «живим інструментом, який необхідно тлумачити у світлі сучасних умов та ідей, що переважають у демократичному суспільстві станом на сьогодні, проте «межі розсуду, які зберігаються за відповідною країною, можуть бути різними, залежно від обставин» (рішення у Справі «S.L. проти Австрії від 9 січня 2003р. ) [4, с. 101, 105]. А отже залишається невизначеним питанням, чи є позиція наших судів у частині інтерпретації цього терміну та використання практики ЄСПЛ такою, що відповідає вимогам самої Конвенції про належну судову систему.

Вирішення цієї проблеми, на наш погляд, полягає у дослідженні того, яку саме концепцію верховенства права покладає ЄСПЛ в основу інтерпретації терміну «суд, встановлений законом». Адже вимоги, дотримуватись яких вимагає ЄСПЛ переплетені між собою та мають спільне

ідеологічне обґрунтування не лише в положеннях концепції «формальної законності» та інших формальних концепціях, а й вимог найширших формально-матеріальних концепцій верховенства права, зв'язаних з демократією та правами людини [4, с. 104, 110, 116].

До певної міри ця проблема може бути вирішена на основі концепції законності Л. Фуллера. Адже вимога «суд, встановлений законом» перегується зі змістом визначеної Л. Фуллером такої вимоги досконалості (законності) правової системи як виконання офіційними державними органами закону (узгодженість між правилами та їх фактичним застосуванням) (congruent with official action). Як зазначає Л. Фуллер, «внутрішня мораль права вимагає, аби існували правила, <...>, аби їх додержували на практиці ті, кому доручено їх застосовувати», оскільки «дії за відомими правилами є передумовою будь-якої розумної оцінки справедливості права [5, с. 150].

Крім того, Л. Фуллер відзначає, що принцип панування права вимагає від державної влади, щоб вона також легітимізувала свої дії стосовно громадян за допомогою критерію, який вимагає, «аби всередині загальної сфери, охопленої правом, дії держави щодо громадян були узгоджені із загальними нормами, раніше проголошеними самою державною владою» [5, с. 196-197].

І на завершення, формуючи концепцію «суду, встановленого законом» варто зважувати на висновок Л. Фуллера щодо вивчення проблем, пов'язаних зі спробами досягти та зберегти законність, а саме: детальне їх вивчення «поставило б перед нами проблему «антиномій», тобто такого різновиду дилем, з якими ми стикаємося, коли маємо відступити від одного принципу правової моралі заради іншого [5, с. 222].

### *Література*

1. Хотинська-Нор О. З. Право на «суд, встановлений законом» як структурний елемент права на справедливий суд: український контекст / О. З. Хотинська-Нор // Щомісячний фаховий журнал «Адвокат» - Режим доступу: <http://iadvocate.com.ua/pravo-na-sud-vstanovlenyj-zakonom-yak-strukturnyj-element-prava-na-spravedlyvyj-sud-ukrayinskyj-kontekst/>

2. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Олександр Волков проти України» (Заява № 21722/11) від 09 січня 2013 року // Електронний ресурс – Режим доступу: [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974\\_947](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974_947).

3. Лемак О. В. Право на встановлений законом суд і верховенство Конституції / О. В. Лемак // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: Юриспруденція. – 2014 - № 9-1. – С. 46-49.

4. Принцип верховенства права: проблеми теорії і практики [Текст] : монографія / Рабінович П. М. та ін.. – Львів : Сполом, 2016. – 200 с.

5. Фуллер Лон Л. Мораль права: Пер. з англ. Н. Комарова. – Наукове видання К: Сфера, 1999. – 232 с.

**Dudar S. The rule of law and the right to a court established by law in aspects of judicial reform in Ukraine.** *The author singled out the problem of the meaning of term "court established by law" as part of judicial reform in Ukraine, which is aimed at achieving compliance with the requirements of law. Revealed the studied ambiguity of the term among scientists of Ukraine and judges of the European Court of Human Rights. The current hypothesis about the need to choose as a methodological basis for the formation of the concept and content of "judgment," The Law "rule of law" as a combination L.Fullera concepts of "formal legality" theory of the rule of law and democracy.*

**Keywords:** *court established by law, the concept of the rule of law, judicial reform, the legal system of Ukraine*

## **СТРУКТУРА ПРАВООБМЕЖЕННЯ ПАРЛАМЕНТУ ПРЕЗИДЕНТОМ ПРИ ЗДІЙСНЕННІ ЗАКОНОТВОРЧОЇ ДІЯЛЬНОСТІ**

**О. Г. Кобан**

*В тезах розглядаються питання формування та структурування елементів правообмеження законодавчої гілки влади. Висвітлюється закріплений на конституційному рівні механізм контролю Парламенту Президентом України.*

**Ключові слова:** *правообмеження, законодавча діяльність.*

Ефективними засобами протидії парламентському авторитаризмові, безумовно, вважаються інститути президентства та судової влади.

Проте, за умови політичної однорідності діючої парламентської більшості та Президента України, неважко спрогнозувати, що протидія з боку глави держави парламентському авторитаризмові матиме обмежений характер (якщо взагалі матиме місце).

Якщо ж абстрагуватися від суто політичної складової, що безпосередньо впливає на ефективність правообмеження парламенту з боку глави держави, то, найперше, що слід зазначити, що глава держави має право визначати законопроекти невідкладними, що зумовлює їх позачерговий розгляд Верховною Радою України (частина друга статті 93 Конституції України [8], стаття 106 Регламенту Верховної Ради України[5]). Відтак, у такий спосіб глава держави спроможний впливати на перебіг законодавчого процесу у парламенті, хоча це зовсім не означає якогось вивищення інституту президентства над парламентом, як і не обмежує статусу і ролі парламенту України у здійсненні ним законодавчої влади [7].

Проте, більш істотним у цьому плані, є, очевидно, інститут президентського вето. Згідно зі статтею 94 та пунктом 30 частини першої статті 106 Конституції України [8] Президент України володіє правом суспензивного (відкладального) вето на прийнятті парламентом України закони. Це дає йому змогу досить ефективно та оперативно реагувати на неконституційні чи недостатньо продумані, з його точки зору, рішення парламенту, у тому числі і спроби виходу останнього за межі своїх повноважень [3]. Водночас Президент України, використовуючи право вето зберігає конституційний баланс сил на вищому щаблі державного механізму від парламентського диктату [12].

Як показала практика застосування президентського вето, воно було серйозним інструментом для впливу глави держави на законодавчу владу парламенту за умов відсутності постійно діючої парламентської більшості (1991-2002 роки) та, відповідно, слабо структурованого парламенту (зокрема, особливо яскраво це виявилось в ході діяльності парламентів України першого – четвертого скликань, тобто протягом 1991-2006 років) [4].

Втім, ще більш потужним, у сенсі обмеження законодавчої влади з боку глави держави, є інститут дострокового припинення повноважень Верховної Ради України Президентом України як спосіб вирішення державно-правового конфлікту між парламентом та главою держави в Україні [1].

Варто зазначити, що, як показує вітчизняний та й зарубіжний досвід, цей інститут, так само як і право вето, є «двосічною зброєю» (за висловом В.М. Шаповала [14]) у руках глави держави, надмірне використання якої так само не сприяє оптимізації взаємовідносин між главою держави та парламентом. Цей інститут, як відомо, не без ускладнень був застосований в Україні на практиці уже двічі – відповідно, у 2007 та в 2014 роках[9].

При цьому, нині, окрім права дострокового припинення повноважень Верховної Ради України, якщо протягом тридцяти днів однієї чергової сесії не можуть розпочатися пленарні засідання, таке право надано Президентові України, якщо: по-перше, протягом одного місяця у Верховній Раді України не сформовано коаліції депутатських фракцій та, по-друге, протягом шістдесяти днів після відставки Кабінету Міністрів України парламентом не сформовано персонального складу нового Уряду.

Характерно, що конституційно обумовлено необхідність прийняття главою держави рішення про дострокове припинення повноважень парламенту лише після проведення консультацій із Головою Верховної Ради України, його заступниками та головами депутатських фракцій у Верховній Раді України (пункти 1, 2 частини другої статті 90; пункт 8 частини першої статті 106 Конституції України) [13]. Втім, як зауважила А. Р. Крусян, аналізуючи інноваційний для конституційного права України інститут згаданих консультацій, «відсутність законодавчо закріплених процедурно-процесуальних аспектів проведення цих консультацій, їх юридично-правових наслідків, а також відсутність відповідних конституційно-правових традицій у цій сфері спричиняють те, що такі консультації де-факто мають суто формальний характер та не досягають мети інституту консультацій, а саме забезпечення скоординованості дій усіх учасників конфлікту щодо вирішення кризового становища»[10].

Інших підстав дострокового припинення повноважень єдиного органу законодавчої влади в Україні Конституція України не передбачає. Відтак, до числа неконституційних способів дострокового припинення повноважень парламенту слід, зокрема, віднести саморозпуск парламенту або припинення його повноважень шляхом проведення всеукраїнського референдуму щодо висловлення парламентові України недовіри [6].



Як слушно зазначила Х. В. Приходько, «процедура дострокового припинення повноважень парламенту або розпуску парламенту є однією з важливих процесуальних гарантій представницької демократії, діяльності парламенту – як органу законодавчої влади, соціальне призначення якого насамперед – приймати закони від імені народу, тим самим захищати та охороняти його інтереси та забезпечувати потреби громадян. І в цьому аспекті важливим є відповідне процесуально-правове забезпечення зазначеної процедури» [11]

На жаль, процесуально-правової «чистоти» та вичерпності правового регулювання цієї процедури вкрай не вистачає українському парламентові, що, зокрема, зумовило гостру політичну кризу при вирішенні питання про дострокове припинення повноважень Верховної Ради України п'ятого скликання у 2007 році.

Між тим, будь-які випадки дострокового припинення повноважень парламенту держави розцінюються юридичною наукою та й суспільством загалом як екстраординарні випадки настання особливої – конституційно-правової – відповідальності згаданого колективного суб'єкта законодавчої влади за неналежне виконання ним своїх повноважень, за неналежну організацію ним своєї роботи тощо.

Настання такої відповідальності вчені пов'язують, зокрема, з активізацією певних дискреційних повноважень глави держави, застосованих у разі необхідності настання конституційно-правової відповідальності парламенту України [2]. Відтак, такі обставини засвідчують і наявність серйозних конституційних деліктів у роботі парламенту, на настання яких змушений реагувати глава держави як гарант додержання Конституції України, прав і свобод людини і громадянина (частина друга статті 102 Конституції України [8]).

### *Література*

1. Барабаш Ю. Г. Державно-правові конфлікти в теорії та практиці конституційного права. Монографія. – Х.: Право, 2008. – С. 172-195.
2. Барабаш Ю. Г. Дискреційні повноваження вищих органів влади: правова природа та умови ефективного застосування // Університетські наукові записки. – 2007. - № 4 (24). – С. 49-54.
3. Берназюк Я. О. Реалізація Президентом України права вето щодо прийнятих Верховною Радою України законів: деякі аспекти // Порівняльно-аналітичне право. – 2013. - № 1. – С. 49-54
4. Заєць А. П. Правова держава в контексті новітнього українського досвіду. – К.: Парламентське вид-во, 1999. – С. 210-213;
5. Закон України «Про Регламент Верховної Ради України» від 10 лютого 2010 року // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2010, № 14-15, № 16-17, ст. 133.
6. Ковальчук В. Всенародний референдум як одна з форм легітиматії державної влади: зарубіжний та вітчизняний досвід // Право України. – 2009. - № 12. – С. 158.
7. Ковриженко Д. Інститут вето: зарубіжний досвід, національне законодавство і практика, пропозиції // Лабораторія законодавчих ініціатив. – К., 2009. – С. 9;
8. Конституція України від 28 червня 1996 року // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1996, № 30, ст. 14.
9. Кривенко Л. Конституційно-правова відповідальність – елемент конституційно-правового статусу Верховної Ради України / Часопис Київського університету права. – 2002. – № 4. – С. 104-112
10. Крусян А. Р. Сучасний український конституціоналізм. Монографія. – К.: Юрінком Інтер, 2010. – С. 348.
11. Приходько Х. Процедура дострокового припинення повноважень парламенту: проблемні питання // Юридичний журнал. – 2008. - № 12 // <http://www.justinian.com.ua/article.php?id=3099>.
12. Проблеми реалізації Конституції України: теорія і практика / Відп. ред. В. Ф. Погорілко. Монографія. – К.: Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України; А.С.К., 2003. – С. 339
13. Рудик П. Конституційно-правовий статус Президента України в умовах парламентсько-президентської республіки // Віче. – 2014. - № 20. – С. 9.
14. Шаповал В. М. Конституційне право зарубіжних країн. Підручник. – К.: АртЕк, Вища школа, 1997. – С. 237.
15. Шатіло В. А. Інститут президентства в системі державної влади України. – К.: Укр. центр політ. менеджменту, 2004. – С. 109.

**Koban O. Structure system limitation of law Parliament by the President in the implementation of legislative activity. This theses deals with the formation and structuring elements**

*limitation of law by parliament. Reveals the secured at the constitutional level mechanism of control by president.*

**Keywords:** *limitation of law, legislative activity.*

## СТАНОВЛЕННЯ ТЕОРІЇ ЮРИДИЧНОГО ПОЗИТИВІЗМУ

**О. М. Ковальчук**

*У тезах розкриваються причини формування теорії юридичного позитивізму і вплив на неї філософського позитивізму.*

*Ключові слова: юридичний позитивізм, філософський позитивізм.*

У науковій літературі прийнято вважати, що юридичний позитивізм є однією із найбільш поширених правових шкіл. Ідеї юридичного позитивізму набули найбільшого підйому у середині ХІХ століття у наукових працях англійського вченого Джона Остіна, а пізніше у німецьких юристів Карла Бергбома і Пауля Лабанда, хоча його витоки спостерігаються у працях стародавніх мислителів, де право розглядалось через закон, який мав формально визначену норму.

Вихід на правову арену юридичного позитивізму і заняття ним домінуючого положення було пов'язано з багатьма причинами серед яких можна виділити перемогу буржуазії і закріплення своїх позицій через політико-правову систему, підвищення ролі державного апарату його органів, а також необхідність розширення правового масиву і підвищення ролі нормативно-правових актів серед інших джерел права з їх власним обґрунтуванням. У юридичному позитивізмі відображалась ідеологія буржуазії, яка намагалась відійти від філософських методів пізнання права і перейти до реальних відносин на основі фактів.

Прихильники юридичного позитивізму відкидали існування природного права, як такого, що призводить до дестабілізації у суспільстві. З позиції юридичного позитивізму право є факт реальності, позитивний факт. Тому всяке право буде вважатися правом тільки тоді, коли воно буде виходити від держави, як наслідок її правотворчої функції. Звідси право це наказ влади, або сукупність норм права встановлених державою і які забезпечуються санкцією у випадку їх не виконання. Як бачимо, не враховується позитивістами ціннісний аспект права, тому позитивістами приймалось таке право, яке відображало їх інтереси і не сприймалось іншою частиною населення. Тому такі категорії як справедливість, моральність, свобода, рівність з позиції юридичного позитивізму не входили у предмет юридичної науки.

Юридичний позитивізм на певному етапі розвитку переходить у нормативізм, прихильники якого розглядають право як сукупність норм, які мають свою ієрархічну систему. Основою нормативізму виступає позитивістський підхід до права.

Не можна не погодитись з думкою В. Д. Зорькіна, що позитивізм як особлива течія буржуазної філософії виник у 30-40 роках ХІХ століття і розвивався в умовах промислового перевороту, коли різко зріс інтерес до науково-технічних знань і значні успіхи робили теоретичні і прикладні природничі науки (фізика, біологія), а також проходило становлення і розвиток таких гуманітарних наук, як соціологія, психологія та ін. Крім того західноєвропейська буржуазія одержала не тільки економічну, але й політичну перемогу, стала пануючим класом і внаслідок цього втратила свою бувшу революційність. Аналогічний процес спостерігався і в Росії, де ліберальна буржуазія, по мірі проведення буржуазних реформ і підсилення революційних мас, ставала все більше консервативною і контрреволюційною силою. [1, 12]

Важливим фактором який вплинув на юридичний позитивізм був філософський позитивізм, засновником якого вважають Огюста Конта, який мав значне, домінуюче положення не тільки у філософській науці того часу, але й у суспільно-політичній думці того часу. [2] Ряд наукових положень О. Конта можна вважати як підґрунтя для юридичного позитивізму, хоча деякі наукові дослідження носять соціолого-правовий характер. Основна ідея позитивної філософії О. Конта полягала в тому, що всі явища розглядаються як підпорядковані незмінним природним законам; при цьому їх необхідно звести до мінімуму і пояснити всі явища природного і суспільного характеру. Власне проблеми у суспільстві або державі відбуваються із-за відсутності спільних ідей та інтересів, тому завдання науковців вишукати такі механізми, які забезпечать стабільність і благополуччя.

З позиції О. Конта право це такий регулятор суспільних відносин, який формується на незмінних законах сформованих на основі позитивної філософії. Закони створюють певну ієрархію, де кожна нова категорія законів ґрунтується на попередній, відповідно до ступеня узагальнення і складності. На його думку творити право повинні представники політичної науки, публіцисти і правителі. Тобто вчені повинні розробляти для суспільства стратегічні цілі і завдання його розвитку і надавати йому привабливий характер. Публіцисти, враховуючи суспільну думку, формують засоби досягнення, а правителі повинні виконувати їх.

У науковій літературі становлення юридичного позитивізму пов'язують з філософським позитивізмом. Так, В. Д. Зорькін писав, що “послідовно розвинуте теоретичне обґрунтування основних положень юридичного позитивізму: відмова від пізнання сутнісних і аксіологічних аспектів права, формально-догматичне дослідження права, формалістичне поняття права та ін. – все це здійснювалось за допомогою позитивістської гносеології, свідомо або стихійно, і без неї не могло стати теорією права як такою.” [1, 28] Аналогічну думку висловлює С. А. Пяткина зазначаючи, що “для правової теорії російського юридичного позитивізму характерний надзвичайно тісний зв'язок з філософським позитивізмом. Бути позитивістом для юриспруденції означало для представників цього напрямку бути послідовником позитивної філософії”. [3, 116] Таку позицію підтримують і зарубіжні вчені зокрема, Е. Боденхеймер вважає, що юридичним позитивізмом як догматична юриспруденція бере свій початок у філософському позитивізмі, однак юридичний позитивізм в значній мірі обмежений аналізом юридичного порядку і під позитивним правом розуміються ті юридичні норми, які встановлені державною владою. [4, 94]

Є вчені, які намагаються обґрунтувати протилежну позицію, що філософський позитивізм не є підґрунтям для юридичного позитивізму основи якого виходять від держави. Обґрунтовуючи свою теорію юридичного позитивізму К. Бергбом підкреслював, що “з позитивізмом і позитивною філософією права О. Конта цей термін, природньо не має нічого спільного. [5, 51]

Також Макс Лазерсон, досліджуючи теорію права в Росії у другій половині XIX – початку XX століття стверджував, що у даний період в теоріях права прослідковується критика природного права і посилюється догматичне трактування права і все це не має нічого спільного з філософським позитивізмом. [6]

Ми підтримуємо першу позицію і вважаємо, що філософський позитивізм мав певний вплив на теорію юридичного позитивізму, оскільки загальний розвиток філософської науки і інших гуманітарних наук сприяли появі нових теорій, концепцій, підходів, що підтверджується історично.

### *Література*

1. Зорькін В. Д. Позитивистская теория права в России. М., 1978.
2. Див. Шкуринов П. С. Позитивизм в России XIX века. М., 1980.
3. Пяткина С. А. О правовой теории юридического позитивизма // Правоведение. 1964. № 4.
4. Bodenheimer E. Jurisprudence. The Philosophy and Method of the Law. Gembridge, 1974.
5. Bergbohm. K. Jurisprudence und Rechtsphilosophie, Bd 1. Leipzig, 1892.
6. Laserson M. Die ruische Rechtsphilosophie. Mit einem Vorwort von G. Radbuch. Berlin-Grunewald

**Kovalchuk O. The formation of the theory of legal positivism. In this theses reveal reasons for the formation of the theory of legal positivism and the influence of philosophical positivism.**

**Keywords:** legal positivism, philosophical positivism.

## **ПРАВОВА ДОКТРИНА ЯК ЕВРИСТИЧНИЙ ВИМІР ПРАВОРОЗУМІННЯ**

**О. Б. Костенко**

*Закріплення правової доктрини як джерела права ґрунтується на евристичному змісті творчої, правової самоінтерпретації людини. Легалізація правової доктрини це є актом самовизнання суб'єкта права як творця правової культури. Саме за своєю власною волею, за правом на свободу думки людина повинна творчо інтерпретувати та застосовувати свої існуючі можливості, відкриваючи правовий простір для пошуку нових благ та свобод.*

*Ключові слова: правова доктрина, евристика права, евристична константа правознавства, нормативне правопізнання*

Безпосередньо суспільний розвиток вимагає постійної пізнавальної правової ідентифікації саме на доктринальному рівні. Багатовікова еволюція та логіка (пізнавальна, ціннісна, праксеологічна) правової доктрини (формування, закономірності виникнення, етапи розвитку) не може не розглядатися поза конфліктом між старим й новим як у її безпосередньому змісті, так й у реальних регулятивних можливостях. Тому й будь яке правове вчення зобов'язане бути відкритим новому у природі речей.

Захист прав людини у парадигмі верховенства права вимагає з одного боку визначити метафізичних ворогів самої людини... Від кого людині необхідно захищатися? А з іншого, сама концепція прав людини у парадигмі верховенства права вимагає розуміння теоретичного, доктринального змісту права, яке інтерпретується скрізь методологічну та ціннісну ідею його верховенства. Вже у назві теми конференції є епістемологічний конфлікт між розумінням права у конструкції - «права людини» і права у парадигмі «верховенство права». Цей пов'язано з дуально-діалектичним змістом самого праворозуміння. По-перше, мається на увазі його позитивно-нормативний зміст (коли йдеться про конституційне закріплення як «прав людини», так й «верховенства права»), а по-друге, й власне доктринальний, оскільки саме по собі розуміння, теоретична інтерпретація природи права на законодавчому рівні відсутня. Тому намагаючись застосувати Конституцію, ми вже повинні щось знати про право, принаймні про щось правове здогадуватись. Але крім концептуального значення правового слова, є ще й сама соціальна реальність, яка знаходиться поза доктринальним чи нормативно-правовим виміром. Тому й виникає парадокс: саме очима правової доктрини ми повинні дивитися на нормативні положення, закріплені у джерелі позитивного права. Але сама парадигма верховенства права вимагає як владного розуміння, так й справедливого відчуття людиною власної правової природи. А також визнання певної відповідальності за свою власну правову долю.

Саме тому правова доктрина як реальне джерело права зможе визначити перспективи правового буття громадянського суспільства та держави, стати суттєвим універсальним праксеологічним фактором вирішення новітніх юридичних проблем, пов'язаних із захистом прав людини. Саме скрізь природу цієї проблемної новизни можна визначити евристичне значення інших джерел права, здійснюючи аналіз їх специфічних правотворчих властивостей. Саме творча, новаційна чутливість правової думки до реальних соціальних проблем й виступає сьогодні фундаментальним чинником гармонізації суспільних відносин.

Але в умовах епістемологічного плюралізму особливою проблемою постає розуміння внутрішньої діалектики самої «людиноправової» суті правової доктрини. Це пов'язане з сучасним онтологічним різноманіттям щодо підходів до розуміння суб'єктивного «права» як фактора нормативної реальності. Яка природа суб'єктивного права у змісті категорії «правова доктрина»? Враховуючи історичну генезу та національні особливості права, можна констатувати сутнісну трансформацію та розвиток самої «ідеї» права у доктринальному розумінні суб'єктивного права. Тим більш, що й «права людини» є також парадигмальним вектором сучасної правової доктрини. Тому, перш за все, доктрина природного права надає нам можливість інтерпретувати принцип верховенства права скрізь призму верховенства прав та свобод людини. Це в свою чергу й забезпечує роль та значення правової доктрини у парадигмі «верховенство права». При цьому саме доктринальний рівень природного праворозуміння постійно шукає більш досконалу форму наукової, експертної, правореалізаційної ідентифікації як на національному, так й на наднаціональному рівні. Це й надає правовій доктрині як «пануючому» у суспільстві праворозумінню можливість не лише якісно, системно відображати захищену правову реальність, але й творчо, по-новому впливати на неї. Саме свобода розуміння суті та меж власної правової свободи постає фактором творчого ставлення людини до реалізації своїх прав. Саме тому закріплення правової доктрини як джерела права ще більш підкреслить евристичний зміст творчої правової самоінтерпретації людини.

Але й закріплюючи, легалізуючи правову доктрину як джерело права необхідно визнати що по суті, це є актом самовизнання. А тому ще одним парадоксом є те, що у концептуальних межах

правової доктрини її зміст перетворює себе як з де-юре на де-факто, так й навпаки. Тому й на феномен власного суб'єктивного права людина повинна дивитися як з середини, так й ззовні. Таким чином правова доктрина стає фактором індивідуальної творчої правової культури людини. Саме за своєю власною волею, за правом на свободу власної думки людина повинна творчо інтерпретувати та застосовувати свої існуючі можливості та свободи. Тим більш що повинен відкриватися правовий простір для пошуку нових можливостей, благ та свобод.

«У праві, – казав Гегель, – людина повинна знайти свій розум». Але й розум не лише знаходить себе у певних речах, він й створює себе. Саме тому стає зрозумілим принцип Конституції України щодо закріплених прав і свобод людини, які не є вичерпними. Тому й принцип верховенства права не може вичерпати свою власну природу, а тому має ідеальний, нескінченний об'єм, якої взагалі не можна перепоповнити. Тому й ідею верховенства права можна сприймати як імперативну ідею ідеальності права, що відкриває себе космос нормотворчості щодо нормування людиною власної правової долі, власного правового виміру. Ось чому принцип верховенства права постає як евристичний вимір самої правової доктрини. А суб'єктивне право постає як каталізатор пошуку людиною своїх нових реальних можливостей у правовій реальності. Бо саме у суб'єктивному праві нормативний розум зобов'язаний знайти свою творчу реалізацію. Евристичний вимір суб'єктивного права таким чином постає як методологія актуалізації нового у правовій реальності. Саме тому правова доктрина й постає як джерело евристики права або правової евристики.

Правова доктрина таким чином виступає як:

- евристична константа правознавства та епістемологічний критерій всіх пізнавальних форм (вчення, теорії, концепції, думки, ідеї, принципи, поняття, категорії, наукові праці, коментарі, рекомендації, тлумачення, документи, рішення Конституційного суду тощо), що конкретизують новаційний рівень сучасної правової ідеології, політики та культури;

- певний методологічний підсумок інтегративного підходу до праворозуміння в єдності його догматично-правового і філософсько-правового рівнів, що й презентується у парадигмі верховенства права;

- творчий критерій нормативного правопізнання, що у свою чергу стає гарантією формально-юридичної непорушності прав та свобод людини;

- фактор розвитку правової системи та новаційних змін професійної правосвідомості, евристичної культури юриста як засади творчого та ефективного захисту прав людини;

- парадоксальний, нормативний регулятор суспільних відносин, що може не мати безпосередньої «правопозитивної» форми, тому й будь-який доктринальний вимір права також не може бути вичерпним.

### *Література*

1. Домрин А. Н. Конституционный институт чрезвычайного положения в зарубежных странах (на примере Великобритании и Индии): Автореф. дисс. ... канд.юрид.наук.: спец. 12.00.02 / А.Н. Домрин. – М.,1992. – 25 с.

2. Фомин А. А. Чрезвычайное законодательство в Российском государстве. (Теоретико-правовое исследование): Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / А. А. Фомин. – Саратов, 2001. – 204 с.

3. Коротков А. П., Соковых Ю. Ю. Правовые средства управления кризисными ситуациями: сравнительный анализ международно-правового и внутригосударственного регулирования /А.П. Коротков, Ю. Ю. Соковых // Государство и право – 1997. - №10. – С. 65-72.

**Kostenko O. Legal doctrine as heuristic dimension of legal understanding.** *The article deals with problem of understanding of nature of legal doctrine in the context of epistemological plurality and heuristic problems. The author focuses on issues of: dual-dialectic understanding of legal consciousness, recognition of legal doctrine as source of law, inexhaustibility of principle of rule of law.*

**Keywords:** *legal doctrine, heuristics of law, heuristic dimension of legal understanding, normative legal understanding*

## ПИТАННЯ СВОБОДИ І СПРАВЕДЛИВОСТІ У КОНТЕКСТІ ЄВРОПЕЙСЬКОЇ ІНТЕГРАЦІЇ УКРАЇНИ

*В. В. Костицький, А. А. Суходольська*

*У статті розглядаються проблеми сучасного конституціоналізму, пропонуються відповіді на питання про глобальні виклики з використанням теоретико-правової науки та соціології права. Важливим тут є пошук оптимальної моделі держави, яка спроможна враховувати думку народу, що знаходить своє вираження через реалізацію влади народу. У статті також розглянуті основні свободи ЄС.*

**Ключові слова:** *правова держава, конституція як суспільний договір, правова держава, вільний рух капіталу, товарів та послуг.*

1. Євроінтеграційний курс України передбачає врахування у комплексі всіх проявів і вимірів, суміщаючи економічні і політичні адаптаційні кроки з модернізацією свого державно-правового будівництва з метою утвердження прав і свобод людини і громадянина, принципів демократичної правової держави, а також охоплює проблеми адаптації законодавства України до вимог і стандартів ЄС, врахування у розвитку науки і правової практики досягнень Європейської політико-правової думки.

2. В українській юридичній літературі достатньо чітко й багатогранно проаналізовані численні аспекти та визначені параметри європейського курсу України, риси та характеристики європейського правового простору[4; 5]. Зроблені також обґрунтовані висновки стосовно основних шляхів і напрямів руху правової системи України до європейського правового простору (розвиток співробітництва у правовій сфері, обмін досвідом, адаптація національного українського законодавства до європейського тощо).

Курс на Євроінтеграцію України є не випадковим, об'єктивним та закономірним процесом, виражає інтереси суспільства, спрямовані на можливість використання європейських свобод і соціальних стандартів у житті як соціуму, так і конкретної людини.

3. У числі науково-методологічних напрацювань європейської, американської та світової науки і політико-правової практики, які мають бути «вмонтовані» в українські реалії, назвемо ідеї і принципи ліберального облаштування влади та соціально-економічного життя, верховенства права, розподілу влади, правової держави, соціальної держави, автономії місцевого самоврядування, оформлення конституції як суспільного договору, гарантованості державою прав і свобод людини і громадянина. Ці та інші доктринальні положення були враховані та імплементовані «батьками» Української Конституції в остаточний варіант тексту проекту Конституції України, знайшли свій розвиток у національному законодавстві та правовій науці в останні двадцять п'ять років.

4. В теорії держави і права термін «свобода» визначається, як чинник, який підкреслює широкі можливості людини, не позначає конкретних результатів, а націлює на самостійний вибір індивідом варіанта своєї поведінки ( свобода слова, свобода преси, свобода договору та ін.). Під економічною свободою можна розуміти право людини на власний розсуд розпоряджатися, а також користуватися своєю власністю.

5. Питання про нову соціальну роль держави, пов'язану з розповсюдженням ідеї свободи людини і громадянина як основи ліберальної демократії, однієї з головних тенденцій процесу глобалізації суспільного життя, об'єктивно обумовлено самим розвитком глобального громадянського суспільства. Сучасна держава вимушено стає елементом громадянського суспільства, втрачає можливість домінувати над ним або ж займати позицію стороннього спостерігача, що обумовлено як глобалізаційними процесами в економіці, так і особливостями розвитку соціуму.

6. Сьогодні на порядок денний постала потреба утвердження у загальносвітовому вимірі моделі соціальної правової держави, здатної стати адекватною відповіддю у запиті соціуму на ефективне суспільне регулювання в сучасних умовах, основою якого є пріоритет людини, поєднання глобального, цивілізаційного і національного підходів, врахування соціокультурних та етичних чинників розвитку[2; 6]. У нових умовах важливою для національної держави є її здатність протистояти можливим руйнівним впливам глобалізації, для чого необхідне переосмислення як стратегій розвитку, так і ролі і держави у житті громадянського суспільства з врахуванням як

сучасних, так і давніх підходів до розуміння справедливої держави, здатної забезпечити реалізацію прав і свобод людини і громадянина.

7. Згадаємо, що панування законів, права-справедливості у житті держав-полісів розглядалася ще древніми мислителями важливою умовою суспільного устрою. Геракліт трактував місто-державу і його закони як відображення космічного порядку, за якого людські закони черпають свою силу із Божественного начала, Демокріт розглядав державу і владу як «спільну справу» усіх членів суспільства [7], а в Аристотеля правильними є такі форми державного устрою, які відповідають вимогам справедливості і загального добра [1].

8. Звідси розвиток співробітництва з країнами Європейського Союзу має здійснюватися на основі створення умов для розбудови в Україні суспільства з урахуванням європейської політико-правової доктрини, а також Програми Європейської комісії з метою інтеграції України до Європейського Союзу та на основі забезпечення участі України у міжнародних науково-технічних і науково-освітніх програмах [5].

Тут доречно згадати, що західна юриспруденція під правом розуміє не тільки нормативні правові акти, але й також неписані норми та принципи, які визнає практика ЄСПЛ, тобто, джерелом права є не лише писані норми позитивного законодавства, а й наукова правова доктрина та судовий прецедент. Європейський суд публікує на офіційному сайті свої вибіркові рішення, які є джерелом прецедентного права. Тобто, ця інформація відкрита для широкого загалу, оскільки відбуваються зміни у законодавстві країн, що входять до країн ЄС, а сам ЄСПЛ виступає додатковою гарантією судового захисту прав і свобод людини і громадянина.

9. Світова практика засвідчила, що найефективнішим механізмом стимулювання технологічних змін є ринкове конкурентне середовище, в яке держава втручається таким чином, щоб захистити і підтримати тих суб'єктів ринку, які беруть на себе тягар інноваційної ініціативи. Тому державі вигідно активно проводити інноваційну політику, уже зараз готувати умови для неухильної реалізації таких свобод ЄС, як вільне переміщення капіталу і трудових ресурсів.

10. Макроекономічну стабільність будь-якої країни забезпечує іноземний капітал, який є проявом довіри інвесторів. Тому, дуже важливо щоб в країні був сприятливий і стабільний інвестиційний клімат, який може забезпечити тільки держава шляхом законодавчого захисту іноземних інвестицій та запровадженням у свою правову систему міжнародних нормативних стандартів за допомогою новітніх інформаційних ресурсів у цій сфері.

Вільний рух капіталу є однією зі свобод ЄС та пов'язується із трансфером капіталу до іншої країни та інвестиціями. Насамперед, потрібно виділити переваги які надає вільний рух капіталу. Для громадян це означає можливість робити багато операцій за кордоном, наприклад, таких, як відкриття банківських рахунків, покупка акцій, інвестування та придбання нерухомості. Для компаній це перш за все означає можливість інвестувати у власні та інші європейські компанії і брати активну участь в їх управлінні.

### *Література*

1. Аристотель. Сочинения: В 4-х т. Т. 4/ Пер. с древнегреч.; Общ. ред. А. И. Доватура. – М.: Мысль, 1983. – Политика. – С. 378-380.
2. Базылев Н. И. Глобализация национальной экономики: сущность, тенденции, последствия // Вестник БГЭУ. – 2002. - № 6.
3. Гончаренко Н. І. Міжнародна економічна діяльність країн Євросоюзу і України в контексті економічної лібералізації / Гончаренко Н. І. ; М-во освіти і науки, молоді та спорту України, Харк. нац. ун-т ім. В. Н. Каразіна. – Х. : Екограф, 2011. – С. 118.
4. Дмитрієв А. І., Шепель А. О. Порівняльне правознавство. Навч. посібн. – К.: Юстиніан, 2003. – С. 141-147;
5. Європейський вибір України і виконання Угоди про партнерство і співробітництво між ЄС та Україною // Українсько-європейський консультативний центр UEPLAC. - та ін.. праці.
6. Костицький В. В. захист суспільної моралі як нова функція демократичної держави// Малий і середній бізнес.- 2010. – С. 3-12.
7. Материалисты Древней Греции. М.: 1955. – С. 39-52, 152-168.

**Kostytsky V., Suhodolska A. The issue of freedom and justice in the context of european integration of Ukraine.** *In article authors studied the social and legal problems of modern constitutionalism, offered his point of view on answers to global challenges with use of theoretical legal*

*doctrine and sociology of law. The article examines the basic principles of functioning and legal regulations on which the free trade zones are worked.*

**Keywords:** *legal state, constitution as social agreement, legal state? a free trade, free movement of capital, goods and services.*

## **ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ ТА РЕФОРМУВАННЯ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ В УКРАЇНІ (ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ)**

**Т. В. Котенко**

*Досліджуються особливості розвитку місцевого самоврядування в перехідний період розвитку суспільства. Обґрунтовано основні напрямки реформування місцевого самоврядування в аспекті його функціонального призначення.*

**Ключові слова:** *місцеве самоврядування, громадянське суспільство.*

Сучасний етап розвитку демократії в Україні концентрує в собі всі найскладніші соціально-економічні та політичні проблеми перехідного періоду, віддзеркалює його суперечливість, незавершеність і невизначеність багатьох процесів та рішень. Однак аксіоматично, що без достатньо розвинутої системи місцевого самоврядування, без законодавчого визнання та реального забезпечення можливостей територіальних громад самостійно вирішувати на місцевому рівні економічні, фінансові, соціально-побутові, культурні та інші питання, достатньо важко здійснювати суспільні реформи [1, с. 3].

Аналізуючи погляди вчених щодо перспектив розвитку та реформування місцевого самоврядування, в контексті його функціонального призначення, слід звернути увагу на основні.

Окремий блок напрямів удосконалення місцевого самоврядування становить проблематика трансформації соціальної основи місцевого самоврядування, тобто самого суспільства, де функціонує місцеве самоврядування. Зокрема, в контексті таких пропозицій учені наголошують на необхідності:

- забезпечення злагодженості жителів - членів територіальної громади та інших суб'єктів суспільних відносин у сфері місцевого самоврядування з політикою муніципальної влади та її інститутів на відповідній території. Будь-який суспільний і політичний лад є незаконним, якщо він не базується на злагоді тих, хто живе за цього ладу. Злагода або домовленість, погодження людей є умовою морального припущення підкорення цьому ладу. Для місцевого самоврядування цей момент є дуже важливим принаймні тому, що місцевий рівень - це рівень зіткнення різнопланових інтересів: особистих, міжособистих, групових, територіальних, міжтериторіальних, локальних і державних. Гармонізація цих інтересів, пошук злагоди у місцевому співтоваристві - основа зародження місцевого самоврядування [1, с. 5];

- негативний вплив на здійснення місцевого самоврядування відіграє психологічний аспект, а саме неготовність значної частини депутатів усіх рівнів, державних чиновників та й пересічних громадян до сприйняття таких основних положень чи елементів місцевого самоврядування, як його автономність і самостійність у вирішенні всіх питань місцевого життя за наявності достатнього фінансування [2, с. 16]. Тому і вдосконалення функціонування місцевого самоврядування має бути пов'язане з формуванням правової свідомості та громадянської позиції в цілому щодо цінності місцевого самоврядування та його реальної здатності здійснювати вплив на вирішення питань місцевого значення. У цьому контексті вчені справедливо зазначають, що самоврядування як цінність, визнана в тому чи іншому типі держави, довгий час культивована в ньому, зрештою знаходить відображення, фіксується на рівні національного політико-юридичного менталітету. Тому самоврядування потребує відповідного наукового переосмислення в контексті його вдосконалення [3, с. 13]. Слід погодитися з ученими про те, що на сьогодні в Україні ще не сформовані традиції місцевого самоврядування, що відображається у свідомості як громадян, так і всього суспільства. Результатом цього є пасивність громадян щодо участі у місцевому самоврядуванні, недостатня активність суспільства в реалізації функцій місцевого самоврядування, недостатня розбудованість громадянського суспільства як основи функціонування місцевого самоврядування;

- відсутність спадкоємності самоврядних традицій. Саме з цією проблемою стикається також процес розбудови системи територіального самоврядування в Україні [4, с. 270-271]. Це



об'єктивне явище, зумовлене досить нетривалою історією становлення самоврядування в Україні, що в свою чергу і зумовлює відсутність сформованих самоврядних традицій функціонування місцевого самоврядування. У зв'язку з цим надзвичайно принциповим постає питання щодо вироблення науково обґрунтованих концептуальних положень щодо розвитку та функціонування місцевого самоврядування, що засновані на аналізі досвіду розбудови місцевого самоврядування в іноземних державах;

- недопустимість декларування ідей місцевого самоврядування не закріплюючи на правовому рівні механізму їх реалізації, та не реалізуючи основні положення функціонування місцевого самоврядування [3, с. 13].

Іншою проблемою розвитку місцевого самоврядування в Україні є посилення політизації цього інституту, особливо в контексті реалізації функцій місцевого самоврядування, що виявляється в реалізації або блокуванні реалізації інтересів тих чи інших соціальних груп. На думку вчених, політизація місцевого самоврядування є абсолютно неприпустимою, тому що це може привести до хаосу і плутанини. Окрім того це може ускладнити дослідження тих проблем, які можуть бути більш успішно розроблені [5, с. 15; 6, с. 23].

На нашу думку, вироблення шляхів удосконалення місцевого самоврядування в Україні має здійснюватися з позиції його функціонального призначення. Лише на підставі усвідомлення функціонального призначення місцевого самоврядування можна визначати шляхи його вдосконалення, що забезпечить формування дієвого механізму реалізації функцій місцевого самоврядування, що, в свою чергу, забезпечить ефективність функціонування місцевого самоврядування в цілому.

Ураховуючи вищевикладене, слід відзначити, що в сучасних умовах розбудови громадянського суспільства, що передбачає і розбудову системи управління суспільством, проблематика місцевого самоврядування потребує свого оновлення і вдосконалення як у контексті об'єкта юридичної науки, так і в контексті практики функціонування. На нашу думку, розвиток місцевого самоврядування як теоретичного, так і практичного інституту потребує концептуально нового підходу, що відображатиме функціональний підхід до розуміння місцевого самоврядування. До ключових напрямів розвитку та вдосконалення місцевого самоврядування як об'єкту юридичної науки, зокрема й теорії держави і права, слід віднести такі:

- доцільним є продовжити вивчення специфіки функціонального призначення місцевого самоврядування в аспекті перехідного етапу розвитку держави з точки зору виявлення та аналізу особливостей розвитку різних елементів політичної і правової системи тощо. Тому саме на теорію держави і права покладається завдання виявити ті закономірності функціональної взаємодії, які характеризують особливості розвитку держави та місцевого самоврядування;

- у контексті дослідження місцевого самоврядування саме на теорію держави і права покладається завдання створити міцні концептуальні підстави для дослідження багатовимірних закономірностей функціонування місцевого самоврядування як засобу управління суспільством;

- на підставі сформованих в юридичній науці поглядів учених на феномен місцевого самоврядування доцільно продовжити вивчення еволюції місцевого самоврядування, обґрунтовуючи тенденції та перспективи розвитку функціонального призначення місцевого самоврядування;

- вагомий інтерес становить розгляд політико-правових проблем формування відкритого суспільства як основи функціонування місцевого самоврядування, яке забезпечує як передумови формування місцевого самоврядування, так і сфери функціонування місцевого самоврядування;

- місцеве самоврядування стає об'єктом дослідження не лише юридичних, а й соціологічних, політологічних, філософських та інших наук, що зумовлюється багатоаспектністю місцевого самоврядування.

### *Література*

1. Батанов О. В. Муніципальна влада в контексті політичної легітимності / О. В. Батанов // Часопис Київського університету права. – 2007. – № 3. – С. 3-8.
2. Тужик В. Актуальні питання розвитку місцевого самоврядування в Україні / В. Тужик // Юридична Україна. – 2010. – № 9. – С. 15-20.
3. Куликов В. В. Реформа местного самоуправления в России: теория и реальность / В. В. Куликов // Государство и право. – 2000. – № 11. – С. 13-17.
4. Похила Р. Вплив Європейських доктрин на генезу територіального самоврядування в Республіці Польща / Р. Похила // Вісник Львівського університету. – 2002. – Вип. 37. – С. 265-271.

5. Бодякин Ю. И. Институционализация общественных саморегулируемых организаций как элемента гражданского общества в России: Автореф. дисс... канд. социол. наук / Ю. И. Бодякин. – Ростов-на-Дону, 2008. – 20 с.

6. Бондарев С. В. Политико-правовая институционализация местной власти в современной России: Автореф. дисс... докт. юрид. наук: 12.00.01 / С. В. Болдырев. — Ростов-на-Дону, 2009. – 48 с.

**Kotenko T. The features of development and local self-government reform in Ukraine (theoretical legal aspects).** *The features of development of local self-government are investigated in a transitional period of development of society. Basic directions of reformation of local self-government are reasonable in the aspect of their functional setting.*

**Keywords:** local self-government, civil society.

## ПРАВОІНТЕРПРЕТАЦІЙНІ АКТИ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ ТА ЇХ ПРАВОТВОРЧЕ ЗНАЧЕННЯ В СУЧАСНИХ УМОВАХ РОЗБУДОВИ ПРАВОВОЇ СИСТЕМИ УКРАЇНИ

**К. Г. Кравчук**

*В роботі автором розкрито та узагальнено наукові погляди на питання правового статусу право інтерпретаційних актів Конституційного Суду України. Здійснено аналіз стану правового закріплення статусу правоінтерпретаційних актів Конституційного Суду України. Узагальнено правотворче значення правоінтерпретаційних актів Конституційного Суду України в сучасних умовах розбудови правової системи України.*

**Ключові слова:** *судова практика, правова система, правотворчість, Конституційний Суд України, акти Конституційного Суду України, правоінтерпретаційні акти Конституційного Суду України.*

Тлумачення норм права є не лише важливим елементом механізму правового регулювання, оскільки надає змогу з'ясувати справжній зміст волі суб'єкту правотворчості, що закладена у змісті норми права, але і невід'ємним чинником розбудови правової системи, забезпечуючи ефективність її функціонування, втілюючи в правове життя соціокультурні цінності, яким надане правове значення. Тлумачення правових норм, на думку П. М. Рабіновича, є складовим елементом правової системи, саме воно в механізмі правового регулювання забезпечує правильне, однозначне (уніфіковане) розуміння змісту юридичної норми всіма, хто повинен її застосовувати або реалізовувати [1, с. 140]. Системний характер тлумачення права виявляється у двох аспектах: по-перше, він являє собою певний розумовий процес, спрямований на встановлення значення (змісту) норм права; по-друге, під тлумаченням слід розуміти і сам результат указанного розумового процесу, виражений у сукупності думок (граматичних речень), в яких розкривається, відображується зміст норм, які тлумачаться [2, с. 323].

Окрім того, відповідно до п. 2 ч. 1 ст. 150 Конституції України Конституційний Суд України здійснює офіційне тлумачення Конституції України [3]. Тим самим Конституційний Суд України здійснює діяльність, яка сприяє належному і однозначному розумінню положень одного з ключових актів правотворчості – Конституції України, забезпечує реалізацію функції щодо поширення правотворчих рішень на суб'єктів права, досягнення бажаного правового ефекту. Також слід зауважити, що результати офіційного тлумачення Конституційного Суду України можуть надати необхідну правову інформацію щодо реального змісту положень Конституції, що в подальшому може впливати на усвідомлення суб'єктами правотворчості реального змісту положень зазначеного акту, та виявлення об'єктивної правотворчої потреби щодо удосконалення змісту, форми або структури вказаного акту або його частин, які становили предмет офіційного тлумачення Конституційного Суду України.

Результатом офіційного тлумачення норм права є прийняття інтерпретаційного акту. В літературних джерелах інтерпретаційний акт визначається як офіційний, юридично значущий

документ, націлений на встановлення дійсного змісту норми права [4, с. 450] або акт-документ, який містить конкретизуючі нормативні приписи, що роз'яснюють правові норми [5, с. 313]. Більш розширене визначення надає О. Ф. Скакун, яка вважає, що акт офіційного тлумачення норм права (інтерпретаційно-правовий акт) – це акт-документ, який містить роз'яснення змісту і порядку застосування правової норми, сформульоване компетентним органом в межах його компетенції, що має обов'язкову силу для всіх, хто застосовує роз'яснюванні норми [6, с. 466]. На думку А. С. Шабурова, інтерпретаційні акти – це правові акти компетентних державних органів, що містять результат офіційного тлумачення [7, с. 386].

В плані правотворчості правоінтерпретаційні акти Конституційного Суду України відіграють важливу роль, оскільки у вказаних актах Конституційний Суд України реалізує:

- функцію конкретизації, уточнення нормативних приписів, що в подальшому може бути взято за основу правотворчого удосконалення положень чинного законодавства;
- функцію забезпечення єдності законності. Завжди існує небезпека того, що в різних регіонах країни, в різних державних структурах складатиметься особлива практика застосування норм права, заснована на особистому, відмінному від інших, уявленні про істинне значення тих або інших конституційних положень. Акти офіційного тлумачення усувають подібні відмінності і забезпечують єдине розуміння положень в масштабах всієї країни, недопущення негативного впливу правотворчих недоліків;
- функцію забезпечення безперервності правового регулювання. Правоінтерпретаційний акт, усуваючи незрозумілість нормативних приписів, сприяє ефективному функціонуванню механізму правового регулювання, тим самим реалізуючи мету правотворчого акту;
- функцію виявлення недоліків у чинному законодавстві на предмет їх подальшого правотворчого усунення;
- функцію підвищення рівня правової культури населення, що в подальшому надасть змогу виявити об'єктивну необхідність зміни правового регулювання як основи правотворення.

### *Література*

1. Рабінович П. М. Основи загальної теорії права та держави: Навч. посіб. – 5-те вид., зі зм. – Одеса: Юрид. л-ра, 2002. – 338 с.
2. Черданцев А. Ф. Толкование права // Общая теория государства и права: Академический курс. – В 2 т. – М., 1998. – Том. 2: Теория права. – 675 с.
3. Конституція України № 254к/96-ВР від 28.06.1996 року // [Електронний ресурс] режим доступу // <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>. – Назва з екрану.
4. Теория государства и права: курс лекций / Под ред. Н. И. Матузова и А. В. Малько. - М., 2000. – 488 с.
5. Алексеев С. С. Общая теория права.: курс в 2-х т. - Т.2 - М.: Юрид. лит., 1982. – 476 с.
6. Скакун О. Ф. Теория государства и права. - Х.: Консум; Ун-т внутр. дел, 2000. – 768 с.
7. Теория государства и права / Под ред. В. М. Корельского и В. Д. Перевалова. - М.: НОРМА-ИНФРА М, 2000. – 634 с.

**Kravchuk K. Law-interpretative acts of the Constitutional Court of Ukraine and their lawmaking value in modern conditions of development of the legal system of Ukraine.** *In this work the author discovered and generalized scientific views on the legal status law-iterpretational acts of the Constitutional Court of Ukraine. The analysis of the state of legal status fixing law-interpretational acts of the Constitutional Court of Ukraine. Overview lawmaking value law-interpretational acts of the Constitutional Court of Ukraine in modern conditions of development of the legal system of Ukraine.*

**Keywords:** *judicial practice, legal system, law-making, the Constitutional Court of Ukraine, acts of the Constitutional Court of Ukraine, law-interpretative acts of the Constitutional Court of Ukraine.*

## ПРАВО ЯК ІНСТРУМЕНТ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ СТАЛОГО РОЗВИТКУ

*О. О. Кравчук*

*Йдеться про необхідність розробки правових засобів протистояння глобальним загрозам. Право сталого розвитку визначається як сукупність правових засобів забезпечення сталого розвитку. Автор характеризує право сталого розвитку як напрям еволюції правових систем.*

**Ключові слова:** право сталого розвитку, сталий розвиток, глобалізація, цілі сталого розвитку, принципи права.

Глобалізація сучасного світу з одного боку призводить до глобалізації загроз, що стоять перед людством, а з іншого боку, посилює прагнення держав до співробітництва, і таким чином засоби протистояння відповідним загрозам також глобалізуються.

Світова наука в останні десятиліття схильна розглядати глобальні загрози через призму сталого розвитку [1]. Основна ідея тут полягає в тому, що суспільство повинно розвиватися стало – тобто так, щоб сучасні суспільні події і поточні зміни не загрожували наступним поколінням. Тобто нинішнє покоління, просто кажучи, є відповідальним за долю майбутніх поколінь. Принципи сталого розвитку можемо знайти і в національному законодавстві України, у вигляді принципу відповідальності перед нинішніми, попередніми та майбутніми поколіннями, винесеного в преамбулу Основного Закону, який безперечно, повинен імплементуватися в абсолютній більшості сфер правового регулювання [2].

Коли мова йде про загрози майбутнім поколінням, то звичайно ж, йдеться не лише про загрози, які можуть виникнути в майбутньому. Адже в більшості випадків зміни, що відбуваються сьогодні, з нинішніми народами, не можуть не відбитися на поколіннях наступних.

Отже, питання про глобальні загрози виникає давно, і також давно для їх вирішення об'єднується наукова громадськість в різних країнах, і багато з них – предмет опіки органів міжнародного співробітництва. Найбільш комплексно в здійсненні міжнародного співробітництва порушені питання вивчаються в структурах ООН. У діяльності Організації цілі сталого розвитку давно вийшли за межу питань захисту навколишнього середовища. Власне, ще в Декларації Тисячоліття, з якою ООН пов'язує цілі сталого розвитку до 2030 року, були визначені такі цілі як свобода, рівність, солідарність, терпимість, повага до природи, спільний обов'язок [2].

Водночас очевидно, що оскільки глобальні загрози виникають і існують об'єктивно, а протистояння їм здійснюється в масштабах нинішнього покоління, тобто людського суспільства, то одними з найважливіших інструментів протистояння таких загроз є правові засоби. Саме тому слідом за підняттям питань протистояння глобальним загрозам, мова, як правило, завжди повинна йти про розробку і широке впровадження правових засобів протидії таким загрозам. А комплексні підходи до розробки механізмів протистояння глобальним загрозам у вигляді цілей сталого розвитку, дають підстави позначити вектор належного розвитку сучасних правових систем саме в рамках сталого розвитку.

Аналізуючи цілі сталого розвитку до 2030 року, передбачені Резолюцією Генеральної Асамблеї ООН від 25 вересня 2015 року № 70/1 «Перетворення нашого світу: Порядок денний в галузі сталого розвитку на період до 2030 року», ми зможемо побачити, що вони містять відсилання до належних напрямків правового регулювання практично в усіх його сферах. Мова в них йде не тільки про принципи захисту навколишнього середовища, а й про концептуально-філософські засади таких базових правових галузей, як конституційне, адміністративне, цивільне, трудове, фінансове, кримінальне, а також комплексних галузей сучасної правової системи – інформаційного, господарського, освітнього, медичного, сімейного права, права соціального захисту та аграрного права, в Резолюції порушується також деякі основоположні питання процесуального права. Із цього видно, що саме комплексне (таке, що потребує правових інструментів, належних до різних галузей права) впровадження правових засобів запобігання глобальним загрозам, може забезпечити сталий розвиток.

Як зазначалося в літературі, самі Цілі сталого розвитку до 2030 року не перебувають в правовому вакуумі, а базуються на певних положеннях міжнародного права [3].

Вважаємо, що досить вдалим і правильним буде позначати відповідний вектор розвитку правових систем і сукупність правових засобів протистояння глобальним загрозам як право сталого

розвитку. Вважаємо за необхідне розглядати право сталого розвитку як сукупність правових засобів забезпечення сталого розвитку (правові принципи, правові норми, правові відносини, що встановлюють і реалізують права і обов'язки суб'єктів національного і міжнародного права).

Комплексне прагнення до широкої імплементації згаданих приписів в національному законодавстві сприяє розвитку суспільних відносин, що забезпечують реалізацію прав і обов'язків різних суб'єктів національного права в напрямку сталого розвитку.

Крім того ці приписи, а також зміст міжнародних угод, що їх конкретизують, належать до положень міжнародного права, що дозволяє для більшості країн безпосередньо враховувати їх положення як норми чинного права. Положення про цілі сталого розвитку на сьогодні, згідно констатації, наведеній у самій Резолюції №70/1, є глобальними і базисними. І їх концептуальний аналіз дозволяє зробити висновок про те, що право сталого розвитку (Sustainable Development Law), в повній мірі, уособлює сучасну правову філософію, притаманну міжнародному праву і національному праву держав-членів ООН.

Висновок. Із наведеного можна зробити наступний висновок. Подальша еволюція правових систем і юридичної науки має і буде здійснюватися з урахуванням положень права сталого розвитку – як на міжнародному, так і на національному рівнях. При цьому лише комплексне (що стосується практично всіх галузей права) впровадження правових засобів запобігання глобальним загрозам, може забезпечити сталий розвиток громад, суспільства, держави, людства в цілому.

### *Література*

1. Sustainable development analysis: global and regional contexts / International Council for Science, etc., scientific adviser M. Zgurovsky. – К., NTUU “KPI”, 2014. – Part 1. Global analysis and quality and security of life (2013). – 168 p. [http://wdc.org.ua/sites/default/files/sd2013-P1-FULL-EN\\_0.pdf](http://wdc.org.ua/sites/default/files/sd2013-P1-FULL-EN_0.pdf)
2. Кравчук О.О. Управління державною власністю: адміністративно-правові засади: Монографія. – К.: НТУУ “КПІ”, 2013. – С. 369–370.
3. Resolution 55/2 adopted by the General Assembly on 18 September 2000. United Nations Millennium Declaration. <http://www.un.org/ru/documents/ods.asp?m=A/RES/55/2>
4. Rakhyun E. Kim ‘The Nexus between International Law and the Sustainable Development Goals’, Review of European, Comparative & International Environmental Law, Volume 25, Issue 1, pp.15-26, doi: 10.1111/reel.12148

**Kravchuk O. O. Law as an instrument for ensuring the sustainable development.** *Need to develop legal instruments to confront global threats are considered in the paper. Sustainable Development Law is defined as the totality of legal instruments for ensuring the sustainable development. Sustainable Development Law is characterized also as a direction of evolution of legal systems.*

**Keywords:** *Sustainable Development Law, sustainable development, globalization, sustainable development goals, principles of law.*

## **ДИХОТОМІЯ ПРИРОДНОГО ТА ПОЗИТИВНОГО ПРАВА СУЧАСНОСТІ**

**Ю. П. Крисюк**

*У статті проаналізовано сучасний стан розвитку двох провідних типів праворозуміння: природно-правової концепції та юридичного позитивізму. Наголошено на тому, що сьогодні попри амбівалентність та суперечливий характер даних типів праворозуміння реально відбувається синтез цілей природного і позитивного права.*

**Ключові слова:** *дихотомія, дуалізм, синтез, природне право, позитивне право, правило визнання, правова система, мораль.*

Сьогодні ми можемо з упевненістю стверджувати, що йде помітний рух до зближення цілей природного і позитивного права – не тільки змістовне, але і формальне (структурне). При цьому принципи природного права концептуально зближуються з раціоналістичними формами позитивного права. І навпаки.

Сучасний стан дуалізму і синтезу цілей природного і позитивного права широко аналізується, в основному, в текстах англомовних теоретиків. Із точки зору теорії права особливе місце в них займає гостра полеміка 60–70 р.р. ХХ століття, що розвернулася між двома провідними англомовними правознавцями – Хербертом Хартом, професором Оксфордського університету, і Лоном Фуллером, професором Гарварду. Оцінюючи результати цієї тривалої полеміки, Нейл Мак-Кормік дотепно помітив: «Вони так і не переконали один одного, і згодом кожний із них висловив свої погляди в книзі, повній сильних аргументів» [1, с. 31]. В спеціальній статті «Позитивізм і розмежування права і моралі» [2, с. 104–136], що викликала дискусію, Х. Харт, при всьому критичному відношенні до теорії Дж. Остіна, все ж таки високо оцінює внесок свого попередника. На його думку, «встановлюючи розмежування між позитивним правом і мораллю, Остін не тільки заклав фундамент науки права, але і звільнив концепцію права... від ряду згубних наслідків, до яких... вона, як передбачалося, вела. Позитивні закони, як показав Остін, повинні бути тими, що юридично зобов'язують, і в той же час право може бути несправедливим... Він відзначив, що право як таке може бути аморальним, у разі чого нашим моральним обов'язком буде виявляти непокорі» [2, с. 133].

Прагнучи розв'язати цю суперечність і при цьому усунути з правової теорії ті невизначеності, які властиві природній теорії права, Х. Харт побудував свою теорію позитивного права на основі єдності і взаємодії так званих первинних і вторинних правил. Правила першого типу, які можна назвати базовими або первинними правилами, вимагають від людей вчиняти або не вчиняти ті або інші дії, незалежно від їх бажання, оскільки вони прямо або побічно є похідними від звичаю. Вони мають, на думку Харта, три дефекти: невизначеність обґрунтування, статичний характер по відношенню до обставин, що змінюються, і неефективність розосередженого соціального тиску, яким підтримуються правила [3, с. 95–96]. Правила другого типу забезпечують можливість діяти інноваційно, вводити нові правила, відміняти, змінювати або контролювати функціонування старих правил – якщо правила першого типу накладають обов'язки, то правила другого типу дають повноваження. Це ніби правила правил: «тоді як первинні правила торкаються дій, які індивіди повинні або не повинні робити, вторинні правила торкаються самих первинних правил. Вони встановлюють способи, якими первинні правила можуть визнаватися, вводитися, відмінятися, змінюватися і якими може достовірно встановлюватися факт їх порушення» [4, с. 91]. Вторинні правила, згідно Харту, є способами подолання трьох вищезазначених недоліків, властивих первинним правилам. Вони є єдністю трьох взаємозв'язаних елементів: «правил визнання», «правил зміни» і «правил ухвалення рішень» [3-78, с. 97–99].

Отже, «правила визнання» дозволяють визначати (визнавати), що дійсно є правилом у даному суспільстві, і тим самим боротися з проблемою невизначеності. Прикладом «правил визнання» може служити Конституція України тому, що вона дійсно фактично виконує таку роль і вирішує проблему невизначеності. «Правила визнання», перш за все, це правила, на підставі яких дійсно встановлюється законність тих або інших положень, і, як відзначає Харт, «...якщо будь-яке інше правило системи може бути законним і в цьому значенні існувати, навіть якщо його всі ігнорують, правило визнання існує тільки як складна, але зазвичай злагоджена діяльність судів, офіційних і приватних осіб по встановленню того, що є закон, на підставі деяких критеріїв. Його існування – це факт». Згідно Харту, саме взаємодія первинних і вторинних правил – «це серце будь-якої правової системи» [4, с. 98, 107].

Таким чином, ми маємо повні підстави констатувати, що Харт не в критичній, а в змістовній частині своєї теорії учиняє рух до консенсусу між природним і позитивним правом.

Лон Фуллер в статті «Позитивізм і вірність праву: Відповідь професору Харту» [5] «природність» права шукає не зовні, а в самому праві. Моральність права для нього не є метаюридичним критерієм позитивного права, як може здаватися. Лон Фуллер взагалі не протиставляє позитивне і природне право, він протиставляє право і неправу. При цьому він не тільки пов'язує право з мораллю, але і обґрунтовує процесуальний характер моралі.

Наголошуючи на зваженій і терпимій позиції свого опонента, Лон Фуллер підкреслює, що «тепер обидві сторони відкрито визнають, що однією з провідних проблем є те, як ми можемо найкращим чином визначити ідеал вірності праву і служити йому. Право як щось гідне вірності має виступати як людське досягнення; воно не може бути простим велінням сили або патерном (шаблоном), що розпізнається у поведінці посадовців» [5, с. 125].

Більш того, Лон Фуллер показав, що до основної ідеї природного права (тобто необхідного зв'язку між правом і мораллю) ведуть два важливі висновки Х. Харта: а) теорія права повинна, перш за все, розглядати правові системи, а не окремі закони; б) різні правові системи можуть розглядатися

як системи правил. А значить, на його думку, є основа не тільки для діалогу, але і для продуктивної полеміки між прихильниками природного і позитивного права.

Для того, щоб правова система була саме правовою системою (тобто системою правил), більшість її правил повинна задовольняти моральним стандартам справедливості і чесності – таким, як неупередженість, своєчасне повідомлення про правила і т.д. Ці критерії Фуллер називає «внутрішньою мораллю права», або «мораллю, яка робить право можливим». Фуллер, проте, говорить про наявність не тільки «внутрішньої», але і «зовнішньої моральності права». Мається на увазі суспільна мораль, що сповідується суспільством, лежить в основі правових інститутів, забезпечує їх функціонування. Зовнішня і внутрішня моральність взаємозв'язані. Зрозуміло, що неможливо бути щиро прихильним аморальній правовій системі. Тому в довгостроковому плані аморальна правова система неможлива – вона суперечитиме суспільній моралі, не матиме підтримки суспільства і довго не протримається.

Отже, концепція природного права Л. Фуллера, де ключовим терміном є поняття «процедурної моралі» є спробою побудови природно-правової теорії на основі юридичних формалізмів, збудованих так, щоб правові норми включали і відповідний моральний зміст. Проте Фуллер нічого не говорить про підстави «моральності права», які, на нашу думку, розкриваються через дуалізм і синтез природного і позитивного права.

Немає сумніву, що полеміка між Хербертом Хартом і Лоном Фуллером свідчить про синтез цілей природного і позитивного права, який сьогодні реально здійснюється. Адже навіть Х. Харт, найвідоміший із сучасних теоретиків позитивного права, критикуючи принципи природного права, зробив деякі поступки теорії природного права [3, с. 183–196]. Він висунув і обґрунтував ідею мінімального змісту природного права (*minimal content natural law*) в будь-якій правовій системі [4, с. 193–200].

Все ж таки на нашу думку у всіх випадках законотворчої і судової діяльності повинно бути досягнуто не мінімального і не максимального змісту природного права, а оптимального. Особливо тоді, коли необхідно з'єднати, так би мовити, букву суворого закону з буквою і духом принципів природного права.

#### *Література*

1. MacCormick N. H. L. A. Hart / N. MacCormick– Stanford, Calif.: Stanford University Press, 1981. – 184 p.
2. Харт Г. Л. А. Позитивизм и разграничение права и морали: [пер с англ.] / А. Л. Г. Харт // Правоведение. – 2005. – № 5.
3. Харт Х. Л. А. Концепція права / Х. Л. А. Харт; [скороч. пер. з англ. Н. Комарова] – К.: Сфера, 1998. – 236 с.
4. Hart H. L. The Concept of Law / H. L. Hart – Oxford: Clarendon Press, 1990. – 263 p.
5. Фуллер Л. Л. Позитивизм и верность праву: Ответ профессору Харту / Л. Л. Фуллер [пер. с англ. В. В. Архипова; под ред. И. В. Мироновой, Н. С. Лосева] / Л. Л. Фуллер // Правоведение. – 2005. – № 6. – С. 124–159.

**Krysiuk Yu. The dichotomy of natural and positive law of our time.** *The article analyzes the current status of the two main types of thinking: the concept of natural law and legal positivism. He stressed that today, despite the ambiguity and contradictory nature of these types of thinking really is a synthesis of the goals of natural and positive law.*

**Keywords:** *dichotomy, dualism, synthesis, natural law, positive law, generally recognition, legal system, morality.*

## **ГАРМОНІЗАЦІЯ МІГРАЦІЙНОЇ ПОЛІТИКИ УКРАЇНИ ДО ЄВРОПЕЙСЬКИХ СТАНДАРТІВ**

**О. В. Лаба**

*У статті досліджено етапи формування спільної міграційної політики України та Європейського Союзу, розкрито зміст основних політичних документів, що визначають напрями та інструменти політики ЄС та України у сфері міграції. Проаналізовано співпрацю України з Європейським Союзом у галузі регулювання міграційних процесів та запропоновано окремі*

рекомендації, реалізація яких сприяла б удосконаленню міграційної політики України у відповідності до європейських стандартів.

**Ключові слова:** міграційна політика, європейські стандарти, біженці, міграційний простір, Шенгенська зона, мігранти, співпраця, візовий режим, нелегальна міграція.

Переломним моментом на шляху гармонізації політики європейських держав у сфері міграції було підписання 1997 р. Амстердамської угоди (набула чинності 1999 р.), де окрему частину присвячено свободі пересування, притулку та імміграції.

Формування спільного законодавства ЄС у сфері міграції в першу чергу було спрямоване на розробку правових норм, необхідних для забезпечення легальної імміграції та гарантій прав мігрантів. Зокрема, 2003 р. було прийнято директиву стосовно правового статусу громадян третіх країн, які тривалий час (не менше п'яти років) безперервно проживали на території країн-членів [1]. Її дія поширюється на громадян третіх країн, які мають стабільне і регулярне джерело доходу, медичну страховку, не становлять загрози безпеці чи громадському порядку держави проживання. Цим документом особам, які мають дозвіл на проживання в одній з країн ЄС, забезпечується право на пересування та проживання на території інших держав Євросоюзу, гарантуються основні економічні та соціальні права на рівні із громадянами тих держав. У 2010 р. було досягнуто ряд домовленостей, що передбачені цією Директивою права поширюються також на користувачів міжнародного захисту, тобто біженців з третіх країн, якщо вони відповідають основним вимогам щодо тривалості проживання в ЄС.

Конкретна співпраця України з ЄС щодо міграційних питань розвивається за трьома основними напрямками. По-перше, Україна, як країна походження численних трудових мігрантів, докладає зусилля до досягнення з зарубіжними державами домовленостей щодо працевлаштування та соціального захисту працівників-мігрантів. Відповідні угоди укладаються на двосторонньому рівні [2]. По-друге, Європейський Союз зацікавлений в контрольованій міграції на свою територію та гарантіях внутрішньої безпеки, тим самим, надає Україні допомогу у розбудові інфраструктури охорони кордону та запобігання нелегальній міграції. По-третє, постійна взаємодія відбувається по лінії забезпечення свободи пересування територією Євросоюзу для українців, умовою чого було підвищення спроможності держави ефективно регулювати міграційні процеси. Таким чином, співпраця України з ЄС у міграційній сфері не лише є важливим напрямом міграційної політики держави, а й вимагає її динамічного розвитку.

Певні аспекти міграційних питань знайшли відображення ще в Угоді про партнерство і співробітництво між Україною і Європейськими Співтовариствами та їх державами-членами (УПС) [3], що набула чинності 1 березня 1998 р. Зокрема, у ст. 24 держави-члени зобов'язалися не допускати дискримінації українських громадян, які на законних підставах працюють на їх території. У ст. 25 сторони домовилися укладати угоди з метою координації соціального забезпечення робітників, які мають українське громадянство і на законних підставах працюють у країнах-членах. Такі угоди мають забезпечити додавання всіх періодів соціального страхування при нарахуванні пенсії, медичному обслуговуванні, а також переказ пенсії з однієї країни до іншої.

У червні 1998 р. було затверджено Стратегію інтеграції України до Європейського Союзу, яка, крім іншого, передбачала підготовку детальної Програми інтеграції. Цей досить об'ємний документ, що складався з 140 розділів і підрозділів, було затверджено Указом Президента України 14 вересня 2000 р. [4]. Конкретні плани виконання Програми розроблялися і затверджувалися Урядом щорічно.

Програма відображала зміст УПС і охоплювала різні сфери громадського життя, економіки, культури, у т.ч. питання міграції, розв'язання яких передбачається шляхом розвитку спроможності України щодо вирішення міграційних проблем, зміцнення відповідних органів влади. Серед зазначених у Програмі пріоритетів: удосконалення законодавства України про громадянство; запровадження державного реєстру фізичних осіб, який мав замінити прописку; створення умов до приєднання України до Конвенції ООН 1951 р. про статус біженців; приєднання України до Європейської соціальної Хартії у частині, що стосується працівників-мігрантів. Значна увага приділялася посиленню прикордонного та імміграційного контролю, запобігання нелегальній міграції.

Наприкінці 2001 року Україною та ЄС було погоджено План дій у галузі юстиції та внутрішніх справ. З питань міграції та притулку у ньому йшлося про адаптацію відповідного національного законодавства України, а також системи органів державної влади до норм і стандартів ЄС, проведення більш інтенсивної інтеграційної політики, надання допомоги для заснування



державної міграційної служби, здійснення моніторингу міграційних процесів, в першу чергу нелегальної міграції, співробітництво у сфері реадмісії. Пріоритети співробітництва у сфері юстиції та внутрішніх справ визначалися на регулярних щорічних зустрічах голів відповідних відомств України та ЄС.

Цілі, висунуті цими документами, спрямовані на удосконалення міграційної політики України та значною мірою були реалізовані завдяки прийняттю 2001 році нового законодавства про громадянство України, приєднанню 2002 році до Конвенції ООН про статус біженців, законодавчому гарантуванню права на свободу пересування (2003 р.), ратифікації Європейської соціальної Хартії (переглянуто), у т.ч. статті 18, що надає громадянам право займатися прибутковою діяльністю на території інших сторін (2006 р.).

Новим етапом співробітництва між Україною та ЄС після розширення Євросоюзу, у т.ч. за рахунок суміжних з Україною держав, та запровадження політики сусідства було погодження у лютому 2005 році спільного плану дій, в якому було встановлено перелік пріоритетів співпраці як в рамках, так і поза рамками УПС. Серед них переговори щодо спрощення візового режиму між Україною та ЄС, угоди про реадмісію. Сторони також вважали пріоритетним сприяння діалогу з питань працевлаштування та забезпечення недискримінаційного ставлення до працівників-мігрантів, повну імплементацію зобов'язань, передбачених щодо цього в УПС.

У рамках реалізації такого плану у червні 2007 р. підписано угоди між Україною та ЄС про спрощення візового режиму та про реадмісію (набули чинності з січня 2008 р.) [5], [6].

Вплив міграційної політики ЄС на Україну спостерігався в кількох аспектах. По-перше, політика Євросоюзу щодо безвізового режиму та кордонів, протидії нелегальній міграції, заохочення імміграції фахівців та студентів, захисту прав мігрантів, тощо, була вагомим чинником динаміки міграційних переміщень населення України. Стрімке зростання транскордонної мобільності українців, переорієнтація на європейські країни значної частини трудових мігрантів, збільшення чисельності молоді, що навчається в Європі, відплив за кордон представників певних професій є, вочевидь, її результатом. По-друге, прагнення України після здобуття незалежності побудувати демократичну, відкриту до світу державу на основі загальноприйнятих в Європі принципів поваги до прав людини, що об'єктивно обумовило формування міграційної політики на тих же засадах, що застосовані в ЄС, зробило можливим широке використання досвіду, накопиченого в Європі у сфері регулювання міграційних процесів. По-третє, зовнішньополітичний вектор міграційної політики ЄС забезпечив поступальний розвиток співпраці з Україною у міграційній сфері, надання їй конкретної технічної, фінансової, інформаційної допомоги з метою посилення спроможності держави регулювати міграційні процеси, що помітно сприяло розробці міграційного законодавства, розбудові відповідних органів виконавчої влади.

Разом з тим, співпраця України з ЄС в сфері міграції страждала на певну фрагментарність і формальність, що, власне, роками було характерно для всього спектру відносин, спрямованих на євроінтеграцію. Причинами такої ситуації, крім загальної непослідовності євроінтеграційних зусиль, була відсутність чіткого розуміння національних пріоритетів щодо міграції, у зв'язку з чим напрями співпраці здебільшого визначалися ЄС в односторонньому порядку, слабе інституційне забезпечення міграційної політики, що перешкоджало успішному використанню наявних європейських інструментів для поглиблення співробітництва, зокрема Східного партнерства.

За таких умов, а також враховуючи відміну візового режиму для українців, поглиблення різноманітних зв'язків з країнами ЄС в результаті асоціації, що невідворотно активізує транскордонну мобільність населення в західному напрямку, а також необхідність імплементації *acquis communautaire* в ході подальшої інтеграції України з ЄС, вивчення, врахування і використання напрацювань ЄС з міграційної політики на сьогодні є вкрай актуальним.

### *Література*

1. Council Directive 2003/109/EC of 25 November 2003 concerning the status of third-country nationals who are long-term residents // Official Journal of the European Union. - L 16. - 23.01.2004. - P. 44. [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2004:016:0044:0053 :EN:PDF>

2. У 1993-1996 рр. було підписано угоди про працевлаштування з Польщею (2005 р. до неї додано протокол щодо сезонного працевлаштування), Чехією, Словаччиною (термін дії останніх двох закінчився), Литвою, Латвією, у 2003 р. - з Португалією та Лівією, а 2009 - з Іспанією. Угоди про соціальне та пенсійне забезпечення укладено Україною з такими країнами членами ЄС як Болгарія,

Естонія, Іспанія, Латвія, Литва, Польща, Португалія, Румунія, Словаччина, Чехія, Угорщина. Завершені переговори про підписання угоди з Німеччиною.

3. Угода про партнерство та співробітництво між Україною та Європейськими Співтовариствами та їх державами-членами. Ратифіковано ВРУ 10.11.1994 // Верховна Рада України. Комітет з питань Європейської Інтеграції: «Про взаємовідносини та співробітництво України з Європейським Союзом»: Парламентські слухання. – К., 2003. – С.199.

4. Про Програму інтеграції України до Європейського Союзу. Указ Президента України від 14.09.2000 № 1072/2000 [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1072/2000>

5. Угода між Україною та Європейським Співтовариством про спрощення оформлення віз. Ратифіковано Законом № 117-VI від 15.01.2008 [Електронний ресурс]. - Режим доступу: [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994\\_850](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_850)

6. Угода між Україною та Європейським Співтовариством про реадмісію осіб. Ратифіковано Законом № 116-VI від 15.01.2008 [Електронний ресурс]. - Режим доступу: [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994\\_851](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_851)

**Labá O. Adaptation of Ukraine's Migration Policy to the European standards.** *The article reveals the stages of formation and evolution of a joint migration policy of Ukraine and the European Union. The author sheds the light on the content of the key political documents that define guidelines and policy instruments of the EU and Ukraine on migration issues. The emphasis is laid on Ukraine's cooperation with the European Union in the domain of migration processes regulation, the implementation of which would contribute to the improvement of Ukraine's migration policy and adapting it to the European standards.*

**Keywords:** migration policy, European standards, refugees, migration space, the Schengen zone, migrants, cooperation, visa requirements, illegal migration.

#### **SOME ASPECTS OF TEACHING LAW SCIENCES TO SENIOR PUPILS OF SECONDARY SCHOOL (FROM THE OWN EXPERIENCE OF A SCHOOL TEACHER)**

**A. Lobach**

*The article is about some aspects of teaching Law sciences to senior pupils of secondary school (from the own experience of a school teacher). Analyzes the basic teaching methods.*

**Keyword:** teach, teaching methods, learning of law, lesson.

Ever since schools have existed they have been heavily influenced by the law. These laws span over hundreds of years, and have either been modified over time or changed because of the attitudes and beliefs of society as a whole. It is surprising how many aspects of schooling are deeply affected by the law, particularly the relationship between teachers and students. These aspects include: 1) Teaching Conditions: certifications, duties and powers, employment conditions, grounds for dismissal, labor laws, and collective bargaining. 2) Physical Safety of Students: negligence, liability, and child abuse issues. 3) School attendance: compulsory attendance. 4) Maintaining Order: discipline, classroom management, suspension/expulsion. 5) Student Rights/Democratic Practice: freedom of speech, beliefs, participation in governance by teachers and students. 6) Teaching Practices: subjects to be taught, curriculum, length of school year, treatment of exceptional children, copyrights on educational materials. With so many aspects of schooling affected by the law, teachers must ensure that they are proactive in minimizing the possibility of breaching any laws that stem from the aspects outlined above. The bottom line is that we must know the law so we can stay out of trouble while still being able to provide a highly creative and productive learning environment for students. Teachers must have the ability to anticipate possible dangers and take steps to avoid them, and regulate school life in such a way that learning is taking place while the rights of all are being respected.

I work as a school teacher of law in Rokytnivskyi agrarian lyceum and want to share some ideas how I teach pupils Law sciences at school. It may be useful for other teacher, those who take part in teaching process at the university and program makers as well.

According to the Constitution of Ukraine our state is declared as legal one. One of the features of law state is a high level of legal culture of its citizens. This imposes a certain responsibility on the education of law teachers, because we have to equip our pupils with the basic knowledge of the laws of our state, to teach young generation how to operate lawfully in a wide range of situations.

Starting to teach the basics of jurisprudence, a great role is dedicated to the introductory lessons, because they determine the formation of the cognitive activity of pupils, the level of interest in acquiring legal education. At the very beginning I give teacher's academic and disciplinary requirements to the pupils, explain the order of notebooks-keeping, present a tutorial that should be used by them, recommend reading newspapers such as "Voice of Ukraine" and "Governmental courier", magazine "Official Ukrainian Journal", district newspaper "Rokytno region News" and regional "Rivne News".

Outlining the course of Fundamentals of Law, I clearly define the main goal, which will be pursued in the classroom. In my opinion, this purpose is the practical one preparing pupils for everyday life, for the application of their acquired knowledge to solve problems in certain situations.

Science of Law belongs to the branch of human sciences. Its features is interdisciplinary links. While studying specific themes, I use the interdisciplinary links such as history (issues concerning the origin of the state, the history of the state and law development in Ukraine), geography (questions of administrative-territorial system of Ukraine), Ukrainian and World literature (examples of different relationships in programmed literary works), biology (the right to a safe environment, health protection issues).

It should be emphasized that recently, the use of the interactive teaching methods in the lessons of jurisprudence has become extremely popular. Interactive (from the English. Inter - mutual, act - to act, to do) - is able to interact in a mode of conversation, dialogue with everything (computer) or everyone (human). Interactive learning is dialogue learning during which the interaction between teacher and student is conducted, this is such kind of cooperation where teachers and pupils are equal, the teacher acts as the organizer of the learning process, the group leader. Interactive technologies in law classes are very productive and important component of learner-centered, developing education.

I combine traditional teaching methods with innovative use of unusual items, because I believe that without the integrated use of traditional approaches to law teaching and methods of active learning it is impossible to achieve the set goals.

For example, learning new material is impossible without a teacher story, mini-lecture, and heuristic conversation. During the conversation, we refer to the own experience of pupils, to their obtained knowledge in previous lessons of law or other items.

The effectiveness of traditional approaches depends on visual memory of pupils by using various charts and tables. Also, this type of memory is involved when working on the formulation of concepts and terms. This fact pays great attention to the effect of novelty - a term is placed on the board at the time while telling about it rather than hang it on the board since the beginning of the lesson. After studying I leave this term on the board till the end of the lesson and use it during the consolidation of learned material. Traditional methods are used in the organization of pupils' work with the documents. This work is more often applied during the study of new material, in obtaining new knowledge, in the formation of certain skills, although it can be arranged at every stage of the lesson.

In my opinion, significant element of successful learning of law is the use of various methods of learning activities pupils, terminological or digital workout, "brainstorming", work in pairs, group work, mini-lecture with elements of the conversation, the conversation "microphone". Specifically, I offer children, by passing an imaginary microphone, to answer the question what's new did they learn in class.

To provoke their interest I use various forms of lessons: roundtable (theme "The historical aspect of the state and law"), presentation (theme "Overview of state and government"), dispute ("Law, morality, culture"), CCS ("Jurisprudence and the law"), debate ("Legal state"), historical tour ("The origin and historical development of state and law"), historically legal quiz ("Milestones of Ukrainian state development").

For the lessons to be interesting, children solve puzzles, have lessons, quizzes. I offer children to make a crossword puzzle on a particular topic themselves, conduct so-called press conferences, briefings and use the form of a legal quiz, frontal enquiry, also give children tests to check their knowledge.

Significant goal is to encourage pupils to think independently, to cooperate with others, to apply what is found in the learning process. To achieve this goal I conduct workshops where pupils solve the situation (legal problems), while I apply various forms of such studies, group work, work in pairs, individual work and so on.

Pupils of our school regularly are the participants of district and regional competitions in law. Nychyporchuk Iryna, 10th form pupil took first place in the district stage and third at the regional level of

competitions, Strilets Yulia, 9th form pupil - the first place in the district stage. In 2013-2014 Nychyporchuk Iryna, 11th form pupil took the first place in the district stage, Strilets Yulia, 10th form pupil - the first place in the district stage. In 2014-2015 Vezhychanin Nazar, 11th form pupil took the first place, Yeremeychuk Natalia, 10th form pupil - the second one, Mysyukevych Pavlo - the third place. In 2016-2017 Bohdanets Vladislav, 10th form pupil, took the second place, Bohdanets Olga, 9th form pupil - the third. Children regularly participate in the national interactive contest "Crystal Glass Owl", where they also show high level of knowledge, taking if not first than medal place. I am proud of my pupils.

**Лобач А. М. Деякі аспекти навчання правознавства у старших класах середньої школи (з власного досвіду вчителя школи).** *описано деякі прийоми викладання правознавства у середній школі учнів старших класів на основі власного досвіду. Здійснено аналіз основних методів навчання правознавства.*

**Ключові слова:** навчати, навчальні методи, вивчення правознавства, урок.

## ПРАВОВА ДОКТРИНА ЯК ДЖЕРЕЛО (ФОРМА) ПРАВА

**Ф. М. Медвідь**

*Розкрито підходи до розуміння феномена правової доктрини. Проаналізовано характерні риси правової доктрини. Запропоновано підходи до розуміння призначення правової доктрини.*

**Ключові слова:** правова доктрина, правова ідеологія, політична доктрина, правова система.

Дослідження сутності правової доктрини як джерела (форми) права в умовах проведення правової реформи в Україні обумовлено розвитком сучасної національної правової системи України [10, с. 40-66]. Закріплення на конституційному рівні положення про те, що Україна є правовою державою передбачає загальну орієнтацію, спрямування, прагнення Української держави встановити «панування» (верховенство) права в усіх сферах суспільного життя. Правова доктрина, уособлюючи правові ідеї, концепції та принципи, вдосконалює чинне законодавство. У процесі застосування норм права, зокрема під час прийняття відповідного рішення, положення вироблені правовою доктриною безумовно враховуються, тим самим набуваючи якості джерела (форми) права [3, с. 6-9 ]..

У процесі здійснення правової реформи в Україні виникає проблема ефективності правового регулювання. В останні роки простежується тенденція визнання правової доктрини як форми права поряд із аналогічним значенням правових звичаїв, судової практики та нормативно-правових договорів. Питання про надання тим чи іншим джерелам права визначальної якості, вирішується на основі аналізу специфічних правотворчих властивостей кожного [9, с. 774-843 ].

Теоретичний аналіз правової доктрини простежується в ряді досліджень, присвячених аналізу джерел права взагалі або окремих його різновидів у провідних вітчизняних правознавців М. І. Кагадія, О. М. Ковальчука, М. І. Козюбри, В. О. Котюка, М. В. Кармаліти, С. І. Максимова, Б. В. Малишева, Н. М. Пархоменко, О. В. Петришина, О. Ф. Скакун, В. Я. Тація Р. Б. Тополевського, Д. Ю. Хорошковської та ін. Правова доктрина розглядається як джерело (форма) права, що містить систему основоположних поглядів правознавців на державно-правові явища, науково обґрунтовує соціально важливі проблеми з метою більш ефективного їх вирішення та визначає стратегічні перспективи правового розвитку держави. Питання дослідження суті правової доктрини є важливим як в теоретичному, так і практичному значенні. Вона актуальна для визначення правильного напрямку правової політики держави як у правовій, так і політичній сферах життєдіяльності суспільства. Розвиток сучасної загальної теорії джерел права на нових засадах є неможливим без визначення місця та ролі в ній правової доктрини. Підсилює теоретичне значення осмислення правової доктрини, на наш погляд, і перегляд панівної в юридичній науці радянських часів концепції, згідно якої фактично єдиним прийнятним джерелом права визнавався нормативно-правовий акт (закон), а категорія «система джерел права» заміщала категорією «система законодавства». Суто позитивістський підхід до поняття «джерело права» спрощував дану проблему і нівелював її значення для юридичної практики. Тривалі наукові суперечки відносно поняття та системи джерел права, відсутність нормативної бази, яка б встановлювала різновиди та чітку ієрархію джерел права в

Україні, доводять про необхідність дослідження правотворчих факторів. Значення та місце правової доктрини в правовій системі нашої держави не визначені. Актуальність прийняття закону України про джерела (форми) права, на думку фахівців, необхідність якого визначається тривалий час як у наукових колах, так і в практичній діяльності законотворців, є беззаперечним і з точки зору визначення місця правової доктрини в системі джерел (форм) права[8, с. 317-331].

Категорія «доктрина» (лат. *doctrina* – вчення, наука) – вчення, наукова або філософська теорія, система теоретично обґрунтованих поглядів на суттєво важливі соціально-політичні, правові, моральні, релігійні, воєнні та інші питання. Доктрина виступає найбільш концептуалізованою формою існування ідеології, яка безпосередньо орієнтована на практичну дію, втілення в життя, дотримання в політиці і повсякденній поведінці[6, с.75-110; 7, с.219-229]. На відміну від ідеології, доктрина часто може існувати у вигляді конкретного документа, Здебільшого категорію «доктрина» вживають для позначення концептуальних засад політичної філософії і практичної політики (зовнішньополітична доктрина, військова доктрина, доктрина інформаційної безпеки України, стратегія національної безпеки України, концепція вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів та ін.). Доктриною також можна вважати певні сутнісні положення ідеологічної системи, за умов збереження яких вона зберігає свою самобутність і визначеність[9, с. 774-809].

Політична доктрина, як базова, на наш погляд, виступає основоположним принципом діяльності суб'єктів політичного процесу, заснованого на певній політичній ідеології. Вона відбиває бачення політичної системи, шляхів її розвитку функціонального призначення, засобів і методів розв'язання політичних проблем, вибору політичних пріоритетів. З її допомогою визначаються конкретні напрями здійснення політичної влади, змінюється характер політичних інститутів, ціннісні орієнтири і зміст політичних принципів, норм, фіксується зв'язок певних політичних ідей і політичних інтересів[4, с. 170-177; 5].

У національному праві роль доктрини залежить також і від особливостей правової системи і національної культури. Термін «доктрина» застосовується, на думку С. Василева, в широкому плані: а) як учення, філософсько-правова теорія; б) як думки вчених-юристів із тих або інших питань, що стосується суті й змісту різних юридичних актів, із питань нормотворчості й правозастосування; в) як наукові праці найбільш авторитетних дослідників у сфері держави і права; г) у вигляді коментарів різних кодексів, окремих законів, «анотованих версій» (моделей) різних нормативно-правових актів[2, с. 29].

До характерних рис правової доктрини дослідники відносять: правова доктрина – це система уявлень (ідей) про право; Мета правової доктрини – забезпечення порядку у суспільних відносинах, вирішення юридичних казусів; суб'єктами, які створюють правову доктрину, виступають, як правило, вчені-юристи. У той же час доктрини, на відміну від наукових праць, можуть бути і не персоніфіковані. Вони можуть бути представлені школами, ідеями, але не особами У зв'язку із цим обґрунтованим є погляд на доктрину як на прийняту в науці думку; процес створення доктрини не підпорядкований будь-яким процесуальним нормам; наявність об'єктивної форми (письмове вираження); санкціонування правової доктрини державою (визнання обов'язковості правової доктрини державою, застосування правової доктрини судовими та іншими юрисдикційними органами, вказівка на правову доктрину в законодавстві). Звідси правова доктрина може бути визначена як система уявлень (ідей) про право, що сформульована вченими-юристами з метою забезпечення порядку в суспільних відносинах і вирішення юридичних казусів, яка має письмове вираження і санкціонована державою[9, с. 774-887].

На авторитетну думку дослідників призначення правової доктрини виявляється: доктрина сприяє усуненню прогалин у праві, ліквідує суперечність правових норм; доктрина забезпечує тлумачення права відповідно до його букви і духу [1, с. 79]; правова доктрина як система уявлень і цінностей впливає на свідомість і волю всіх суб'єктів правової дійсності, починаючи з правотворців та осіб, які застосовують право, і закінчуючи суб'єктами правовідносин [2, с.29]; правова доктрина, виступаючи частиною суспільної правосвідомості, відображає своєрідність національної правової культури і самобутність юридичного мислення [12, с. 8-11; 11, с. 262-294].

Отже, правова доктрина виступає значним чинником упорядкування суспільних відносин, оскільки усі її напрями відповідно до особливостей свого предмету є чутливими до реальних суспільних проблем. Важливість доктринальних розробок у теорії права підтверджується також і тим, що вони свідчать про сприйняття права, розуміння його сутності та змісту. У різних правових системах правова доктрина, незважаючи на всі відмінності історичного розвитку, наукових поглядів і стилів мислення, вирішує одні й ті ж юридичні проблеми.

### Література

1. Бошно С. В. Доктрина как форма и источник права [Текст] / С.В.Бошно // Журнал Российского права. – 2003. - № 12.
2. Васильев А. А. Правовая доктрина как источник права: вопросы теории и истории [Текст]: монография / А. А. Васильев. – М.: Юрлитинформ, 2009. – 272 с.
3. Кармаліта М. Правова доктрина у романо-германській та англосаксонській правових сім'ях [Текст] / М. Кармаліта // Підприємництво, господарство і право. – 2010. - № 2. – С. 6-9.
4. Медвідь Ф. М. Політико-правова доктрина Івана Франка // Політичний менеджмент. – 2006. - № 6(21).-С. 170-177.
5. Медвідь Ф. М. Пророк національного відродження. Політико-правова доктрина Тараса Шевченка // Юридичний Вісник України. Загальнонаціональна правова газета. – 2014. - № 9 (974). – 1-7 березня.
6. Недюха М. П. Системний аналіз історичних типів європейської ідеології. – Ірпінь: Академія ДПС України, 2001. – 195 с.
7. Недюха М. П. Правова ідеологія українського суспільства: Монографія / М. П. Недюха. – К.: «МП Леся», 2012. – 400 с.
8. Пархоменко Н. М. Джерела права: проблеми теорії та методології. Монографія. – К.: ТОВ «Видавництво «Юридична думка», 2008. – 336 с.
9. Правова доктрина України : у 5 т. - X. : Право, 2013 - Т. 1. Загальнотеоретична та історична юриспруденція / В. Я. Тацій, О. Д. Святоцький, С. І. Максимов та ін. ; за заг. ред. О. В. Петришина. – 976 с.
10. Правова система України: історія, стан та перспективи: у 5 т.-X.: Право, 2008. – Т. 1. Методологічні та історико-теоретичні проблеми функціонування і розвитку правової системи України / за заг. ред. М. В. Цвіка, О. В. Петришина. - 728 с.
11. Рудакевич О. М. Національна політична культура: теорія, методологія, український досвід: Монографія. – Тернопіль: ТНЕУ, вид-во «Економічна думка», 2010. – 456 с.
12. Сорокин В. В. Судебная практика или правовая доктрина [Текст] В. В. Сорокин // Арбитражный и гражданский процесс. – 2002. - № 8.

**Medvid F. Legal doctrine as a source (form) Right.** *Reveals approaches to understanding the phenomenon of legal doctrine. Characteristic features of the legal doctrine. The approaches to understanding the purpose of legal doctrine.*

**Keywords:** *legal doctrine, legal ideology, political doctrine, the legal system.*

## ПРАВОВА СИСТЕМА В АСПЕКТІ АНТРОПОЛОГО-КОМУНІКАТИВНОГО ПІДХОДУ

**Г. В. Наставна**

*В статті аналізується правова система за допомогою антрополого-комунікативного підходу дослідження права. Запропоновано розглядати право як комунікативну систему. Звертається увага на теорію аутопоезису, що дає можливість дослідити правову систему в межах антрополого-комунікативного підходу.*

**Ключові слова:** *антрополого-комунікативний підхід, правова система, правова комунікація, теорія аутопоезису*

Динамічний розвиток суспільних відносин, постійні зміни, що відбуваються в українському суспільстві та праві, становлення нового та реформування існуючого, а також глобалізаційні та євроінтеграційні процеси зумовлюють пошук нових шляхів до розуміння таких базових категорій як право та правова система. Актуальним залишається проблема комунікативної природи права та особливостей його впливу на реформування правової системи.

Метою даної публікації є з'ясування наукознавчого потенціалу антрополого-комунікативного підходу дослідження права та правової системи, а також розглядається право як комунікативна система.

Досягнення поставленої мети потребує характеристики права в аспекті антрополого-комунікативного підходу. Засновник комунікативної теорії права А. В. Поляков вважає, що

найприроднішим, найнепомітнішим та найлюдянішим є основоположне невід'ємне право людини на комунікацію, право бути суб'єктом міжлюдського спілкування. Наразі антрополого-комунікативний підхід до правових проблем визначає обумовленість права такими людськими якостями, як: свобода, відповідальність, власність, які як правові феномени виникають не самі по собі, а у вигляді необхідних системних компонентів людського та соціального буття [1, с. 16-24]. Саме ця обставина визначає людиновимірність права та його розвиток в межах комунікативної парадигми.

Характеризуючи комунікативну природу права проф. А. С. Токарська зазначає, що «суть права полягає у встановленні норм інтеракцій для суб'єктів комунікації, яка здійснюється засобами юридичної семіотики, що становлять основу правогерменевтичного сприймання через призму правової аксіології» [2, с. 36]. Дане визначення сутності права включає особливості постнекласичної науки, зокрема такі напрямки як антропологія, комунікативний напрям, герменевтика та аксіологія.

Варто зупинитись також на ролі юридичної семіотики в правовій комунікації. О.С. Мельничук вважає, що «ідея правової комунікації тісно пов'язана з семіотичною природою права» [3, с. 27], зокрема правова комунікація має на меті не стільки відтворення першопочаткового смислу, що закладається законодавцем, а скільки винайдення спільної платформи взаєморозуміння між суб'єктами права та вироблення взаємоузгодженої позиції між ними методом створення належної поведінкової моделі правової взаємодії.

Розглядаючи зв'язки, що вибудовуються в процесі правової комунікації в правовій системі, а також принципи взаємодії між елементами, ми пропонуємо звернути увагу на теорію аутопоезису, яка надає можливість подолати помилково поставлену в праворозумінні альтернативу між правом як автономною системою норм та правом як соціально обумовленим процесом прийняття рішень. Аналізована теорія праворозуміння вбачає автономію права в самовідтворенні мережі комунікації і акцентує на її зв'язку з соціумом як втручання з іншими автономними мережами спілкування.

Перш за все, самовідтворювальна система має характер автономної, тобто такої, що має властивість підтримувати самоорганізацію та контролювати внутрішньосистемні зміни. М. Ван де Кершов и Ф. Ост найменшу частку правової системи виявляють в актах комунікації, тим самим надаючи міжсуб'єктивним правовідносинам значення основного елемента правової системи. Тому на думку згаданих вчених, правову систему можна віднести до аутопоетичної, оскільки властиве їй співвіднесення до самої себе впливає не тільки на її структуру та спосіб самоорганізації, але також на основні елементи цієї системи.

Для того щоб повноцінно охарактеризувати правову систему з нової точки зору потрібно звільнитись від запропонованих догматичною теорією права методів та навчитись думати, керуючись «мовою логіки парадоксів». Парадоксальність виявляється в тому, що правова система досліджується як статична та водночас динамічна, як відкрита, так і в той же час закрита, автономна і та, яка залежить від зовнішніх факторів [4, с. 168-170].

На думку Г. Тойбнера правова система є автономною, якщо її елементи – правові акти – є компонентами в сенсі, що їх інтердії є функціонально закритими відповідно до правових актів та рекурсивно самовідтворюють правові акти. Самопов'язану замкнутість правової системи можливо знайти в обіговому зв'язку між юридичними рішеннями та нормами: рішення мають відношення (направляють, відсилають) до норм, а норми до рішень [5, с. 295].

Керуючись теорією аутопоезису, К.-Х. Ладьор пропонує ідеї ієрархічно організованого права, протиставляючи традиційний погляд на право як на систему єдиних та універсальних норм, що встановлені державою та перебувають під її захистом, правову гетерархію, яка не виключає держави зі сфери права, але поряд з державно-організованим правом визнає існування «мережевоподібного» права, яке діє у відносній автономності від держави [6, с. 11-14, 30-35].

Досліджуючи правову систему в комунікативній парадигмі доцільно віддавати перевагу важливому принципу людиноцентризму, який з позиції антрополого-комунікативного типу правопізнання може бути розглянутий як людський вимір права, діалог і толерантність між суб'єктами правової комунікації як імперативи людських відносин та орієнтація на реальні потреби сучасної людини, що забезпечують можливість виживання в кризовому соціумі постмодерної епохи. Зокрема людина, здійснюючи свою діяльність, реалізуючи себе та будучи в центрі уваги Всесвіту, має із відповідальністю ставитись до комунікації та взаємодії з іншими індивідами, суспільством, природою та іншими проявами світобудови.

### *Література*

1. Поляков А. В. Антрополого-коммуникативное обоснование прав человека // Права человека: вопросы истории и теории: Материалы межвузовской научно-теоретической конференции. Санкт-Петербург, 24 апреля 2004 г. / Под общ. ред. Д.И. Луковской. - СПб., 2004. - С. 3–24.

2. Токарська А. С. Комунікативна природа права і правової комунікації / А. С. Токарська // Філософські та методологічні проблеми права. – 2011. - № 1. – С. 32-39.
3. Мельничук О.С. Комунікативний компонент міської правової системи / О.С. Мельничук // Електронне наукове фахове видання «Порівняльно-аналітичне право». – 2014. – № 4. – С. 27–31. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.pap.in.ua/4\\_2014/7.pdf](http://www.pap.in.ua/4_2014/7.pdf)
4. Гальперина П. Л. Поняття правової системи в контексті теорії правового аутопойезиса [Електронний ресурс] / П. Л. Гальперина ; Науч. рук. А. В. Поляков // Правоведение. – 2005. – № 6. – С. 160 – 179. – Режим доступу : <http://law.edu.ru/article/article.asp?articleID=1220795> .
5. Teubner G. Autopoiesis in law and society: a rejoinder to Blankenburg / Gunther Teubner // Law & Society Review. – 1984. – Volume 18, Number 2. – P. 291-301.
6. Ladeur K.-H. The theory of autopoiesis as an approach to a better understanding of postmodern law: from the hierarchy of norms to the heterarchy of changing patterns of legal inter-relationships / Karl-Heinz Ladeur // EUI Working Paper Law, Firenze: European University Institute : Badia Fiesolana, San Domenico. – 1999. – No. 99/3. – P. 1-45.

**Nastavna G. Legal system in aspect of the anthropological-communicative approach.** *The legal system is analysed by using the anthropological-communicative approach to study of law. Law is considered as a communicative system. Attention is drawn to the theory of autopoiesis, which helps to investigate the legal system within the anthropological-communicative approach.*

**Keywords:** *anthropological-communicative approach, the legal system, legal communication, theory of autopoiesis*

## **РЕВІЗІЯ ЗАКОНОДАВСТВА, ЯК ОДИН З ЗАСОБІВ ПОПЕРЕДЖЕННЯ Й ЛІКВІДАЦІЇ ПОМИЛОК У ВИКОРИСТАННІ ЗАКОНОДАВЧОЇ ТЕХНІКИ В КОНТЕКСТІ РЕФОРМУВАННЯ ПРАВОВОЇ СИСТЕМИ**

**Б. Е. Наставний**

*Доповідь присвячена теоретико-правовому дослідженню поняття «ревізія законодавства» як одного з засобів попередження та ліквідації помилок у використанні законодавчої техніки, проаналізовано доктринальні погляди науковців на сутність поняття та визначено основні підходи до класифікації поняття, а також наведено етапи ревізії законодавства.*

**Ключові слова:** *помилки у використанні законодавчої техніки, законодавча техніка, правова система, ревізія законодавства, попередження та ліквідація помилок.*

Реформування правової системи та становлення демократичної правової держави в Україні вимагає застосування міжнародного та вітчизняного досвіду в національну правову систему, а також врахування існуючих наукових напрацювань та практичних рекомендацій щодо попередження та ліквідації помилок у використанні законодавчої техніки.

Помилки у використанні законодавчої техніки можуть виникати на всіх стадіях вироблення законодавчого акта внаслідок порушення правил законодавчої техніки, відсутності закріплених правил, чи через рекомендаційний їх характер, до рекомендацій яких законодавець не завжди прислухається. Таким чином, виникає недосконале законодавство, яке не в змозі дієво та ефективно регулювати існуючі суспільні відносини і вчасно реагувати на появу нових правових явищ, що виникають внаслідок зміни рівня правосвідомості, розвитку суспільних відносин та еволюції людства взагалі. Законодавство, правові норми, правові принципи є визначальними факторами функціонування правової системи, відповідно, актуальним напрямом діяльності суспільства і держави є системні дії, спрямовані на забезпечення ефективності правового регулювання шляхом зведення помилок законодавства до мінімального рівня та оперативності їх попередження та подолані в процесі реалізації норм права. Водночас, не менш важливою умовою побудови ефективного та дієвого законодавства є формування актуальної й високотехнічної системи правил законодавчої техніки. Саме від рівня законодавчої техніки, а також вибору конкретних засобів, правил та прийомів, що складають основу законодавчої техніки, багато в чому залежить ефективність законодавства. Зокрема, М. О. Власенко підкреслює, що ефективність правового регулювання залежить від зведення



дефектів права до мінімуму. Право повинне прагнути до досконалості, тобто до несуперечності юридичних норм, оптимальної повноти правового регулювання суспільних відносин, структурної організованості тощо [1, с.22].

Щодо самого слова «ревізія», то тлумачний словник визначає цей термін як перегляд чогонбудь з метою внесення змін [2, с.584]. Водночас, незважаючи на те, що сам термін «ревізія законодавства» досить часто використовується як науковцями, так і практиками, зміст даного поняття у юридичній науці є практично недослідженим, відсутнє однозначне його розуміння. Так, на думку О. І. Ющик ревізією законодавства слід називати вид упорядкування законодавства за критерієм чинності, на відміну від інших його видів, зокрема систематизації [3, с.66]. За словами І. М. Сенякіна, необхідність ревізії законодавства вбачається у тому, щоб в офіційному порядку визнати такими, що втратили чинність і є зміненими, ті акти, сфера дії яких перекрита новим законодавством. Розчистка нормативного масиву і складання переліків застарілих, нечинних правових актів — основне завдання ревізії [4, с.24].

Іншої думки щодо розуміння поняття «ревізія законодавства» М. М. Літягін. Автор розглядає останню як складову частину систематизації законодавства, необхідний її інструмент. При цьому він зазначає, що за своїм змістом ревізія багато в чому збігається з діяльністю з приведення нормативних актів у відповідність до прийнятих пізніше законодавчих актів, однак між цими видами діяльності є й відмінність. Приведення нормативних актів у відповідність до нових законодавчих актів — безперервний процес, що триває, тоді як ревізія, у звичному її розумінні, є епізодичним заходом, має обмежені часові рамки. Термін «ревізія законодавства», на думку М. М. Літягіна, є доцільним при проведенні масштабних заходів, пов'язаних із підготовкою різних зібрань законодавства, його галузевою кодифікацією, при підготовці Зводу законів [5, с.26].

На відміну від вищезазначеного підходу, інші автори визначають ревізію законодавства як перегляд раніше прийнятих нормативно-правових актів з певного предмета регулювання у зв'язку з прийняттям нових актів [6]. Отже, можна зробити висновок, що у юридичній літературі не вироблено єдиного підходу до розуміння поняття «ревізія законодавства». Наведені приклади свідчать, що одні автори розглядають ревізію законодавства як складову систематизації законодавства, а інші — вважають ревізію та систематизацію двома окремими видами упорядкування законодавства. Одні науковці розуміють ревізію законодавства як безперервний, постійний процес перегляду нормативно-правових актів, а інші — вважають, що ревізією законодавства є лише той перегляд нормативно-правових актів, що обмежений певними часовими рамками тощо [7, с.196].

Зокрема, Закон Республіки Молдова «Про законодавчі акти» від 27 грудня 2001 р. №780-ХУ містить ст. 50 «Перегляд законодавчих актів». Відповідно до зазначеної статті перегляд законодавчих актів полягає в аналізі їх змісту з метою оцінки їх правової ефективності на відповідному етапі розвитку суспільних відносин. Такий перегляд здійснюється з періодичністю не рідше одного разу на два роки спеціалізованими органами Парламенту та іншими органами, відповідальними за систематизацію законодавства. В результаті перегляду формуються пропозиції про зміни і доповнення законодавчих актів з метою приведення їх у відповідність до вимог життя [8]. Тому, тут йдеться про правовий моніторинг, а не ревізію.

Як уже зазначалося вище, згідно з природою законодавчого акта, якість якого характеризується соціальним та спеціально-юридичним аспектом, правотворчі помилки при виробленні законодавчого акта поділяються на змістовні та техніко-юридичні. Змістовні помилки не є очевидними і не впливають безпосередньо з аналізу тексту законодавчого акта, а можуть бути виявлені в процесі його реалізації. Способом виявлення змістовних помилок є правовий моніторинг. На відміну від змістовних помилок, техніко-юридичні помилки можуть бути виявлені шляхом перегляду самого законодавчого акта та інших пов'язаних з ним нормативно-правових актів. Способом виявлення техніко-юридичних помилок є ревізія. Отже, ревізію законодавства можна визначити як перегляд нормативно-правових актів з метою виявлення та виправлення техніко-юридичних помилок [7, с.198-199].

Ревізія законодавства як певний порядок дій може включати такі етапи:

- 1) визначення нормативно-правових актів, що відповідають критерію ревізії [9]. Результатом цього етапу ревізії є відповідний перелік нормативно-правових актів;
- 2) проведення аналізу нормативно-правових актів на наявність окремих нормативно-правових актів або їх положень, які втратили чинність.[3, с.65-66]. Результатом цього етапу ревізії є чинна редакція нормативно-правових актів, що відповідають ознаці ревізії;
- 3) проведення аналізу відібраного нормативно-правового матеріалу на наявність юридико-технічних дефектів, тобто паралелізму, неузгодженостей, суперечностей та прогалин у правовому

регулюванні суспільних відносини. Результатом цього етапу ревізії законодавства є підготовка пропозицій щодо усунення юридико-технічних дефектів нормативно-правових актів, що відповідають ознаці ревізії [3, с.66].

Отже, можна зробити висновок, що у юридичній літературі не вироблено єдиного підходу до розуміння поняття «ревізія законодавства». Автори розглядають ревізію законодавства як ревізію та систематизацію, – як два окремі види упорядкування законодавства, або ж як складову систематизації законодавства. Одні науковці розуміють ревізію законодавства як безперервний, постійний процес перегляду нормативно-правових актів, а інші — як перегляд нормативно-правових актів, що обмежений певними часовими рамками. Ревізія законодавства – один із засобів законодавчої техніки, застосовується для ефективного забезпечення якості законодавства шляхом його перегляду як на відповідність чинних нормативно-правових актів до нового акта, так і на відповідність нового акта до нормативно-правових актів вищої юридичної сили, Конституції України, міжнародних договорів України. «Ревізія законодавства» стоїть в одному ряду з іншими засобами та прийомами законодавчої техніки, які складають систему правил законодавчої техніки. Саме від рівня законодавчої техніки, а також вибору конкретних засобів, правил та прийомів, вироблення науково обґрунтованих пропозицій і рекомендацій щодо попередження та ліквідації помилок у законодавчій техніці, шляхом встановлення нових та вдосконалення існуючих правил законодавчої техніки, з подальшим закріплення їх в якості «закону-взірця», залежить ефективність законодавства, регулювання суспільних відносин та правової системи загалом.

#### *Література*

1. Власенко Н. А.. Логико-структурные дефекты системы советского права // Правоведение. - 1991. - № 3. - С. 22.
2. Ожегов С. И. Словарь русского языка: 57000 слов. / Под ред. Н. Ю. Шведовой. – 16 изд. – М.: Русский язык, 1984 – С. 584.
3. Шемшученко Ю. С., Ющик О. І., Горбунова Л. М., Теплюк М. О., Гульченко Л. В., Риндюк В. І Кодифікація законодавства України: теорія, методологія, техніка / За заг. ред. О. І. Ющика. – К., 2007. – С. 66.
4. Сенякин И. Н. Специализация и унификация российского законодательства: Проблемы теории и практики: Автореферат дисс. на стиск. уч. ст.. доктора юридических наук. Спец. 12.00.01 / Государственный комитет РФ по высшему образованию. Саратовский юридический институт им. Д. И. Курского. – Саратов, 1993. – с. 24.
5. Литягин Н. Н. ревизия и систематизация законодательства // Государство и право. – 2003. № 4. – С. 26.
6. Элементарные начала общей теории права: учеб. пособие для вузов / под общей ред. д-ра юрид. наук, проф. В. И. Червонюка. — Право и закон, М.: КолосС, 2003. — 544 с. [Электронный ресурс]. URL <http://slovari.yandex.ru>.
7. Риндюк В. І. Проблеми законодавчої техніки в Україні: теорія та практика: Монографія. - К.: Вид-во «Юридична думка», 2012. – с. 196.
8. О законодательных актах: Закон Республики Молдова от 27.12.2001 г. № 780-ХУ
9. Бачило И. Л. Проблемы гармонизации в законодательстве // Журнал российского права. – 2000. – N 8.

**Nastavnyi B. Revision of law, as one of the ways of the prevention and elimination of imperfections in usage of legislative technique in context of reforming of legal system.** *The thesis is devoted to theoretical and legal research of "revision of law" as a means of preventing and eliminating imperfections in use of legislative technique, was analyzed doctrinal views on the essence of the concept and the main approaches to concepts classification and presented stages of the revision of law.*

**Keywords:** *imperfections in usage of legislative technique, legislative technique, legal system, revision of law, prevention and elimination of imperfections.*

## ЮРИДИЧНА ІНТЕРПРЕТАЦІЯ ЯК ПРОЦЕС КОНСТРУЮВАННЯ НОРМИ ПРАВА

*К. В. Николина*

*В статті аналізуються сучасні підходи вітчизняних та зарубіжних науковців до розуміння тлумачення в праві. Визначено, що об'єктом інтерпретації можна вважати не лише письмові джерела права, а й правові принципи, дії, усні висловлювання або навіть наміри, які дозволяють конструювати юридичну норму.*

**Ключові слова:** *тлумачення права, юридична інтерпретація, герменевтика, об'єкт юридичної інтерпретації, текст права.*

Надання рішенням Європейського суду з прав людини фактично прецедентного характеру для вітчизняних судів засвідчує, що українська правова система буде розвиватись за європейською моделлю. Цим самим актуалізується проблема переосмислення принципів, способів, підходів тлумачення права в процесі національного правозастосування відповідно до міжнародних стандартів і цінностей.

Крім цього, факт поступового відходу від тотального панування юридичного позитивізму у вітчизняній юриспруденції значно розширює інтерпретаційні можливості суб'єктів правозастосування, які здатні розкривати не лише буквальний зміст норми, а й використовувати прийоми критичного мислення, з'ясувати «дух права», враховувати контекст в герменевтичному сенсі. Слушною в цьому зв'язку є думка сучасного французького юриста Ж.-Л. Бержеля, який наголошує, що юрист не має права бути простим клерком, який приречений на рабське і ретельне додержання всіх пунктів існуючого регламенту... Саме дух права мусить перебувати в центрі уваги, бо дух є синонімом природної спрямованості, на якій ґрунтується будь-яка юридична система [1, 13].

Проблематика тлумачення в праві неодноразово була предметом дослідження як в зарубіжній, так і у вітчизняній юридичній науці на загальнотеоретичному та галузевому рівнях. Серед авторів, які вивчали правоінтерпретаційну діяльність слід назвати таких представників західної науки як А. Барак, О. В. Голмс, Р. Дворкін, Н. Маккормік, А. Мармор, Р. Познер, Р. Циппеліус, П. Рікер та ін. В Україні окремі аспекти тлумачення норм права досліджували О. Бочаров, О. Вінгловська, Є. Васьковській, Гончаров, Д. Гудима, Т. Дудаш, М. І. Козюбра, П. Недбайло, С. Прийма, П. М. Рабінович, Л. І. Чулінда та ін. Натомість, не зважаючи на досить велику кількість теоретичних напрацювань в сфері інтерпретації права, продовжує існувати неузгодженість щодо природи вказаного процесу, його методології, принципів, об'єкту і предмету, суб'єктного складу.

Як влучно зауважують, термін «інтерпретація» має доволі багато визначень, а отже сам по собі в першу чергу потребує термінологічного уточнення. Юридична література і практика при позначенні процесу з'ясування змісту правового тексту оперує поняттями «тлумачення», «інтерпретація», «герменевтика» тощо. Аналізуючи зміст сучасних тлумачних словників, можемо говорити про певну синонімічність перших двох термінів, оскільки в загальних рисах вони визначаються як «розкриття змісту чого-небудь, з'ясування сутності, пояснення, висвітлення певним чином, розуміючи так чи інакше що-небудь» [2].

Характеризуючи вітчизняну теорію юридичного тлумачення, можемо вказати на її консервативність. Пов'язується це з тим, що тривалий час правоінтерпретаційна діяльність в умовах панування законності фактично зводилась до встановлення волі законодавця за допомогою граматичних, логічних, системних та історичних способів, сформульованих ще Ф. Савіні в роботі «Система сучасного римського права» (1840). Так, не порушуючи традиційності, у юридичній енциклопедії тлумачення норм права визначається як інтелектуально-вольова діяльність, спрямована на з'ясування і роз'яснення волі законодавця, матеріалізованої у нормі права, а також результати цієї діяльності [3, 80]. Недоліком такого підходу є те, що він заперечує динамічний характер змісту юридичних текстів, унеможливорює творчий характер тлумачення. До того ж, регулювання суспільних в правовій державі здійснюється на основі правових норм (юридичних правил), а не на суб'єктивному баченні окремого законодавця.

Інші науковці розглядають тлумачення як інтелектуально-вольову діяльність суб'єктів права, спрямовану на з'ясування і роз'яснення змісту та обсягу норм права, волі правотворця, сформульованих у текстах нормативно-правових актів, з метою правильного й однозначного розуміння та реалізації [4, 33]. Проте і цей підхід небездоганий, оскільки значно звужує об'єкт

тлумачення, не враховуючі, що джерелом норм права може виступати не лише законодавство, але й міжнародні договори, принципи права, до яких звертається суб'єкт інтерпретації.

Сучасна зарубіжна юридична література пропонує дещо відмінні підходи до характеристики процесу тлумачення в праві. Не можна в даному контексті не згадати авторитетну працю екс-голови Верховного Суду Ізраїлю А. Барака «Цільове тлумачення в праві». Автор визначає інтерпретацію в праві як розумову діяльність, що надає значення юридичному тексту [5, 4]. З такої дефініції випливає, що суб'єкт тлумачення фактично віднаходить дійсний зміст нормативного правила, що є основною передумовою його реалізації і перетворює «статичне право» в «динамічне». Інакше кажучи, юридичні правила, сформульовані в правових текстах, не є частиною соціальної дійсності, допоки не стануть предметом юридичного тлумачення і не отримають завершеного змісту в кожному конкретному випадку. А. Барак для цілей інтерпретації значно розширює поняття юридичного тексту, зазначаючи, що він може бути як загальним (конституція, закон, прецедент, звичай тощо), так і індивідуальним (контракт або заповіт); може бути як письмовим (як писана конституція чи судова практика), так і усним (угода внаслідок дій сторін). Більше того, будь-яка поведінка, що породжує правову норму є «текстом» [5, 4-5].

Цікавість викликає концепція Р. Дворкіна, який право розглядає власне як інтерпретаційний процес, зазначаючи, що юридична практика це здійснення інтерпретації не тільки тоді, коли юристи тлумачать документи або статuti, але і в цілому. Важливо зауважити, що автор в поняття «інтерпретація» вкладає специфічний зміст, маючи на увазі насамперед усвідомлення юридичного тексту, осягнення його дійсного змісту «для себе» на основі попереднього інституційного досвіду суб'єкта інтерпретації [6, 147].

Слід враховувати, що інтерпретивізм Р. Дворкіна, насамперед може бути використаний для англо-американської правової системи, де судова практика є основним джерелом права. Говорячи про об'єкт інтерпретації, автор зазначає, що «судді мусять вирішувати, чим є право, інтерпретуючи практику інших суддів, які вирішують, що є правом» [6, 410]. Тобто в кожному випадку розгляду складної справи, суб'єкт тлумачення повинен аналізувати не лише юридичний текст, а й власний інституційний досвід, враховуючи моральні принципи та цінності, і лише за таких умов можливо віднайти єдине правильне рішення.

Суддя Європейського суду з прав людини, професор Роберт Р. Спано наголошує на тому, що кожен раз, коли людина намагається інтерпретувати юридичний текст, метод, який вона використовує, відображає нормативний вибір, який обумовлений природою юридичних текстів як авторитетних, оскільки вони походять від установ, які суспільство наділило правотворчими функціями. Тобто, автор виходить із того факту, що розвинені правові системи здебільшого функціонують на основі офіційних правових текстів, оприлюднених законодавчими органами, ніж на основі звичаїв і традицій. Саме тому, головним завданням сучасних юристів є застосування правил, сформульованих в юридичних текстах, до конкретних ситуацій. Причому методи конструювання цих правил в процесі інтерпретації повинні бути легальними, тобто відображати щонайменше одне з можливих значень в мові, на якій вони виражені [7, 2]. Важливий, хоча і несподіваний для вітчизняної правозастосовної практики висновок, який логічно формується із проаналізованого підходу – юридичний текст не має заздалегідь визначеного, єдиного, «істинного» значення. Таким чином, юридичне тлумачення полягає не у з'ясуванні попередньо існуючого змісту (або волі законодавця), а у конструюванні нормативного правила на основі правового тексту відносно конкретних обставин і ситуацій, в чому якраз і проявляється творчий характер тлумачення, на якому наголошують більшість дослідників.

В узагальненому вигляді юридична інтерпретація, на нашу думку, є складним інтелектуально-вольовим, творчим процесом розуміння змісту юридичного тексту з врахуванням семантичного значення слів, цільового призначення та контексту (фактичної правової реальності), в результаті чого відбувається конструювання норм права (нормативних правил) для вирішення конкретної справи.

### *Література*

1. Бержель Ж.-Л. Общая теория права: пер. с фр./ Ж.-Л. Бержель. – М.: Издат. дом NOTA BENE, 2000. – 421с.
2. Сучасний словник української мови. Режим доступу: <http://www.lingvo.ua/ru/Interpret/uk-ru/%D1%82%D0%BB%D1%83%D0%BC%D0%B0%D1%87%D0%B8%D1%82%D0%B8>
3. Юридична енциклопедія: В 6 т. / Редкол.: Ю.С. Шемшученко (відп. ред.) та ін. — К.: "Укр. енцикл.", Т.6: Т - Я. — 2004. — 768с.

4. Чулінда Л. І. Юридико-лінгвістичне тлумачення текстів нормативно-правових актів: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Л. І. Чулінда. Нац. акад. внутр. справ України. – К., 2003. – 33с.
5. Barak Aharon. Purposive Interpretation in Law : translated from the Hebrew by Sari Bashi. – Princeton: Princeton University Press, 2005. – 423P.
6. Dworkin R. Law's Empire / R. Dworkin. – Cambridge, Massachusets / London, England: The Belknap Press of Harvard university Press, 1986. – XIV, 471p.
7. Róbert R. Spanó: <http://www.uib.no/filearchive/spano-bergen-june2010.pdf>

**Nykolyna K. Legal interpretation as construction process of legal rule.** *In the article the modern approaches of domestic and foreign scientists to understand the interpretation of the law. It was determined that the object of interpretation can be considered not only written source of law, but the legal principles of action, oral statements or even intent, which allows the construction of legal norms.*

**Keywords:** *interpretation of the law, legal interpretation, hermeneutics, the object of legal interpretation, the text of the law.*

## ВИБОРЧІ ТЕХНОЛОГІЇ: ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ

*С. Ю. Обрусна*

*У публікації розглянуто окремі теоретико-правові аспекти виборчих технологій як категорії виборчого права. Зокрема, проаналізовано поняття «виборчі технології» з погляду юридичної науки, вказано на критерії їх класифікації, визначено роль правової регламентації виборчих технологій для виборчого процесу.*

**Ключові слова:** *виборче право, вибори, виборчі технології.*

Виборчі технології, будучи важливим елементом розвитку політичної системи, становлять соціальну основу демократичного режиму. Розуміння їх суті та особливостей сприяє консолідації суспільства, налагодженню ефективної комунікації між політиком та виборцями, дає можливість досягти успіху в політичній боротьбі. Вибори, як концентроване вираження політичного ринку, виступають одним із механізмів легітимації влади, а виборчі технології – їх невід'ємним інструментарієм. Тому проблема визначення, розуміння суті, специфіки застосування, правової регламентації виборчих технологій є надзвичайно актуальною як для вітчизняного правознавства, так і низки суспільних наук.

Вказана проблема фактично перебуває на межі дослідження політичної та юридичної наук і є досить новою для останньої. Аналіз її розробленості у науковій літературі свідчить, що початкову дефініцію категорії «виборчі технології» заклали західні політологи, а з часом це явище активно почали вивчати українські та російські фахівці з політичної науки. З позицій конституційного права ця проблема представлена окремими публікаціями та залишається глибоко недослідженою.

До нині не існує єдиних підходів до визначення поняття «політична технологія». Використовуючи це словосполучення, політ консультанти мають на увазі найчастіше зовсім різні категорії – від конкретних прийомів і методик формування суспільної думки до стратегічних підходів і принципів. Як відзначають дослідники, у пересічних виборців цей вираз асоціюється найчастіше з «чорним піаром», що застосовується політтехнологами для досягнення бажаного результату будь-яким шляхом [1, с. 49].

Деякі дослідники виокремлюють поняття «виборча технологія» та політична технологія». Останнє є ширшим і включає поняття «виборча технологія». На позначення політичних технологій також вживається поняття «технологія влади». Так, окремі вчені під поняттям «технологія влади» розуміють сукупність, систему тих чи інших прийомів діяльності влади, розрахованої на досягнення (заданого, задуманого) результату [2, с. 570].

Не варто забувати, що вказаний вплив має здійснюватися в межах права, тобто мова йде про правовий вплив. Виходячи із цього, виборча технологія – це сукупність правових прийомів, методів та засобів впливу на виборця, заснованих на певних наукових розробках, з метою досягнення на виборах політичного успіху певною політичною силою.

Загальновідомо, що засобами впливу на людину є примус, маніпуляція і співробітництво. Часто у виборчих технологіях застосовуються всі три чинники. Безумовно, що у суспільствах з розвинутою демократією провідну роль відіграє співробітництво. Хоча навіть сталі демократії не відмовляються від маніпуляції свідомістю населення. Виходячи з цього, виборчі технології – це сукупність політико-організаційних, пропагандистських та інших дій з метою приведення до влади певного політика, групи політиків, політичної організації чи їх коаліції. Знову ж таки, з погляду юридичної науки, вказані дії та вплив мають носити правомірний характер.

Не менш важливе як теоретичне, так і практичне значення має визначення критеріїв виборчих технологій. З погляду юридичної науки найкоректнішою є класифікація виборчих технологій з позиції відповідності їх правовим та етичним нормам, інакше кажучи, чинному законодавству й суспільній моралі.

Актуальним також залишається питання з'ясування та здійснення правового аналізу застосування виборчих технологій в Україні. Правове регулювання виборчих технологій досить органічне з огляду на певну схожість, за своєю природою, до технологій та правових норм. Технології є відносно визначеною моделлю поведінки, призначенням правових норм і є моделювання поведінки суб'єктів. Норми права, зокрема процесуальні, містять правила-процедури, що фактично відповідають на запитання: яким чином та в якому порядку повинна здійснюватися виборча діяльність, щоб досягти позитивного юридичного результату. Але на відміну від технологій правові норми мають такі властивості, як формальна визначеність, загальнообов'язковість, та забезпечуються можливістю державного примусу. Є підстави вважати, що право, впливаючи на виборчі технології за допомогою правових засобів, додає технологіям, що відповідають демократичним стандартам, названих властивостей. При цьому право, за допомогою застосування до порушників примусових заходів, забезпечує зменшення числа нелегальних та нелегітимних технологій.

Виходячи із цього, слушною є думка М. Афанасьєвої, яка визначає виборчі технології як сукупність організаційних відносин, що виникають у сфері реалізації виборчого права, їхнє правове забезпечення здійснюється за допомогою конституційно-процесуальних норм [19, с.139].

Як бачимо, значення виборчого права по відношенню до виборчих технологій полягає у тому, що за його допомогою, по-перше, найбільш досконалі, науково обґрунтовані виборчі технології набувають загальнообов'язкового характеру; по-друге, забезпечується здійснення демократичних принципів виборчого процесу; по-третє, створюються юридичні передумови дотримання прав та інтересів суб'єктів (учасників) виборчої кампанії; по-четверте, здійснюється протидія різноманітним формам нелегальних виборчих технологій. За допомогою впливу виборчого права на виборчі технології держава моделює діяльність людей, їх права та обов'язки, закріплюючи у виборчих процесуальних нормах як бажані, так і необхідні варіанти поведінки суб'єктів (учасників) виборчої кампанії та забороняючи ті з них, які небажані для інтересів особистості, суспільства та держави.

Виборче законодавство нині має вирішити такі важливі питання як: якнайповніша реалізація волі громадян у основі виборчого законодавства; підвищення ефективності виборчого процесу; сприяння утвердженню партій у суспільстві і піднесенню їх авторитету; партійність виборчого закону, тобто основними суб'єктами виборчого процесу мають бути політичні партії; структурування парламенту; сприяння політичній структуризації суспільства тощо. Без розв'язання таких нагальних законодавчих завдань у царині виборів Україна буде позбавлена повноцінного політичного розвитку, головними показниками якого є розвиток політичної системи, громадянського суспільства та правової держави.

Правова регламентація виборчої практики має стати найважливішим елементом сучасної правової політики України, органічною складовою конституційно-правової та політичної реформ, що сприятиме стабілізації суспільно-політичної обстановки в державі; становленню системи виборчої демократії через призму визнання, поваги й охорони прав людини і громадянина, виключенню із соціально-політичної та державно-правової практики нелегальних і нелегітимних технологій формування влади.

### *Література*

1. Політологія. Кн. 1: Політика і суспільство/ За ред. А. Колодій. –К.: ЕльгаНіка-Центр, 2003.– 278 с.
2. Обушний М. І. Політологія :довідник / М. І. Обушний, А. А. Коваленко, О. І. Ткач. – К.:Довіра, 2004. – 599 с.
3. Афанасьєва М. В. Виборчі технології та виборче право: проблеми кореляції / М.В. Афанасьєва // Наукові праці Одеської юридичної академії.–2009. – С. 137 – 141.

**Obrusna Sv. Election technologies: theoretical and legal aspect.** *The paper deals with some theoretical and legal aspects of the electoral technologies as a category of electoral law. In particular, the concept of “electoral technologies” is analyzed from the point of view of legal science, the criteria for their classification are determined, the role of legal regulation of electoral technologies in the electoral process is defined.*

**Keywords:** *suffrage, elections, electoral technologies.*

## МЕТОДОЛОГІЯ ЮРИСПРУДЕНЦІЇ: ОСНОВНІ АСПЕКТИ ЕВОЛЮЦІЇ

**Д. В. Очколяс**

*З'ясовано значення методології для юридичної науки. Виокремлено основні аспекти еволюції уявлень про методологію – від монометодологічного до плюралізму наукового сприйняття цієї категорії.*

**Ключові слова:** *методологія, діалектика, матеріалізм, метод.*

«Для пошуку істини речей необхідний метод... Значно краще ніколи не думати про пошуки істини будь-якої речі, якщо робити це без методу: оскільки цілком безперечно, що внаслідок безладних занять такого роду і невиразних роздумів розсіюється природне світло і осліплюються уми» [1]. У цих словах Рене Декарта концентрується пізнавальне відношення людини до світу, яке здійснюється в різних формах — у формі повсякденного пізнання, пізнання художнього, релігійного, нарешті, у формі наукового пізнання.

Уже сама дефініція методології вказує на її багатоаспектність і загально-теоретичну цінність у процесі розвитку вчення про державно-політичні та правові явища. Основні положення з цієї проблеми викладені у працях вітчизняних юристів М. І. Козюбри, А. А. Козловського, Ю. М. Оборотова, П. М. Рабіновича, В. В. Селіванова, О. В. Сурілова.

Проблеми методології юридичної науки особливо гостро стали актуальними в ХХ ст., насамперед, у Радянському Союзі, де повсюдно впродовж 70 років насаджувалася методологія матеріалістичної діалектики.

Монометодологічний підхід, а саме підхід до пізнання в юриспруденції винятково з позицій “матеріалістичної” діалектики був безвихідним, оскільки немає ні матеріалістичної, ні ідеалістичної діалектики, а є діалектика як філософська концептуалізація розвитку усвідомленого в онтологічному (буттєвому) і в логіко-понятійному сенсі, яка є вченням, теорією, методологією, методом. Основи діалектики заклав давньогрецький філософ Геракліт (540–480 рр. до н. е.) [2, с. 4].

Вперше в історії методологічного знання сформулював загальні риси цього шляху Гегель. «...Пізнання, — писав він, — котиться уперед від змісту до змісту. Насамперед цей поступальний рух характеризується тим, що воно починається з простих визначень і що наступні визначення стають дедалі багатшими і конкретнішими [3, с. 92].

Методологічна проблематика із кінця 1920-х рр. була витиснута зі сфери наукового дослідження. Пануюча доктрина у філософії науки виходила з суто нормативного бачення методології, що задається конкретній науці ззовні, у вигляді готових процедур дослідження, що впливають з робіт К. Маркса, Ф. Енгельса, В. І. Леніна.

Ситуація змінилася лише на початку 1960-х рр., коли питання методології стали предметом широкого обговорення, що було співзвучно загальній орієнтації радянського суспільствознавства на осмислення шляхів і засобів пізнання. Незважаючи на деяке ослаблення ідеологічного обмеження проблематики цих теоретико-методологічних досліджень, в основному збереглася установка на їхню нормативність для правової науки в цілому.

Можна говорити про існування чотирьох парадигм методології правової науки в радянському правознавстві, які існували паралельно, переплітаючись і тісно взаємодіючи:

1) методологія визначалася як застосування обумовлених теоретичними принципами матеріалістичної діалектики системи логічних прийомів і спеціальних методів (способів) дослідження правових явищ;

2) основний акцент робився на застосуванні в правопізнанні «загального методу» — матеріалістичної діалектики, категорії якої (насамперед ті, що відображають структурні і каузальні процеси) використовуються як пізнавальний засіб у переосмисленні змісту категорій правових наук

3) змістом методології називають специфічну логіку права і систему правових категорій, що відображають її, на основі чого власне і відбувається вирішення «проблеми самопізнання в правознавстві»;

4) увага акцентувалась на двох тематичних блоках: аналіз соціокультурної обумовленості правопізнання; визначення ролі теорії як способу отримання нового знання [4, с. 219].

Наприкінці 1980-х рр. у радянському правознавстві всі сфери методологічного знання об'єднувало намагання отримувати певні стандарти, еталони наукового пізнання правових явищ, що мали відповідати світоглядним орієнтирам марксизму. Хоча безпосередньо нормативність методологічного знання не проголошувалась, але фактично визнавалась його іманентною ознакою.

Сучасна наука виробила визначення методології юридичної науки як систему принципів і способів організації та побудови теоретико-пізнавальної діяльності в області дослідження державно-правової дійсності, а також вчення про цю систему, що стало традиційним розумінням методології юридичної науки.

Юридичній науці притаманне використання не одного окремо взятого прийому, способу дослідження, а їх системної сукупності. Багато з них використовуються і в інших сферах наукових досліджень. У першу чергу, це стосується світоглядного підходу, який справедливо розцінюється як загальнонауковий метод. У цьому сенсі системна сукупність особливих прийомів, способів дослідження загальних закономірностей виникнення, функціонування і розвитку державних і правових явищ являє собою методологію юридичної науки [5, с. 12-13].

Нині в юриспруденції взяв гору методологічний плюралізм у результаті демонополізації методології. Визнаються можливості використання різних методів, що дозволяють знайти загальний знаменник, наявність якого і забезпечує прогрес наукового знання за рахунок вбирання їх сильних сторін.

Розширюється коло раціональності замість обмеження лише аналітичними методиками, яке раніше існувало. Методологія виявляє себе як комплекс методів та їх інтерпретацій. Це, проте, не виключає превалювання методу, що є доказово визначальним у конкретних дослідженнях на даний час.

Характерною рисою нинішнього етапу розвитку вітчизняної юридичної науки є подолання вузьконормативного підходу до осмислення правової реальності, відповідно до якого сформувалися і домінуюча в теорії права фундаментальна теоретична схема, і концептуально-методологічні установки в правопізнанні в цілому. Саме цим обумовлена значимість методологічних досліджень, які мають бути внутрішньою рефлексією науки. Вітчизняна правова наука в останні роки характеризується посиленням уваги до методологічної проблематики. Досить активно досліджуються як загальні проблеми правопізнання, так і методологічні проблеми галузевих наук. Особливе значення має постановка таких проблем у рамках філософії права, що в останні роки інституалізувалась в Україні і є важливим чинником теоретичного розвитку правознавства [4, с. 217].

#### *Література*

1. Декарт Р. Сочинения в 2 т.: Пер. с лат. и фр. – М., 1989. – Т. 1. – С. 85-86.
2. Комаров С. А. Загальна теорія держави і права. – СПб. : Пітер, 2006. – 512 с.
3. Гегель Г. В. Філософія права: Пер. с нем. – М., 1880. – С. 92.
4. Сердюк О. В. Методологічні дослідження в правознавстві: зміна парадигм / О.В.Сердюк // Актуальні проблеми держави і права. - 2005. - Вип. 24. – С. 217-224.
5. Вишневський А. Ф. Загальна теорія держави і права: підручник. – М. : Видавництво ділової та навчальної літератури, 2004. – 640 с.

**Ochkolyas D. Methodology jurisprudence: key aspects of evolution. It is found mentioned methodology for legal science. Isolate the main aspects of the evolution of ideas about methodology - from monometodolohichnoho pluralism scientific perception that category.**

**Keywords:** methodology, dialectic materialism method.



## ЗАГАЛЬНЕ ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ: НАУКОВІ ПІДХОДИ ДО ВИЗНАЧЕННЯ

*М. О. Пащенко*

*З'ясовано роль правового регулювання у забезпеченні дієвості права. Виокремлено ознаки загального правового регулювання. Проаналізовано наукові погляди на його сутність.*

**Ключові слова:** загальне правове регулювання, вплив права, наукові теорії.

У вітчизняній юридичній науці проблеми загального та індивідуального правового регулювання суспільних відносин традиційно розглядаються з точки зору галузевих наук, або з точки зору теорії правовідносин, або в аспекті теорії правозастосування. Адже за умови необхідності врахування унікальності кожної особистості, поєднання загального та індивідуального рівнів буття людини, звернення до проблематики підвищення ефективності правового регулювання як інструменту забезпечення прав людини має особливий соціальний вимір.

Загальноживане поняття «регулювання» походить від лат. «regulo», що означає упорядковувати, вносити порядок, систему у якусь діяльність [1, с. 574-575]. Аналіз юридичної літератури з проблем взаємозв'язку правового регулювання і соціуму обумовлює слушність ідеї про специфіку правового регулювання як виду соціального регулювання, яка полягає у застосуванні норм права, інших юридичних засобів для впливу на суспільні відносини з метою їх упорядкування і прогресивного розвитку [2, с. 242]. У юридичній літературі наголошується на тому, що поняття правового регулювання є однією з центральних категорій. Однак питання про визначення поняття правового регулювання досі не знайшло свого однозначного вирішення. Так, С.С. Алексєєв зазначає, що правове регулювання – це здійснюваний за допомогою системи правових засобів (юридичних норм, правовідносин, юридичних приписів та ін.) результативний, нормативно-організаційний вплив на суспільні відносини з метою їх впорядкування, охорони та розвитку відповідно до суспільних потреб [3, с. 210]. На думку А. Т. Комзюка правове регулювання – це специфічний вплив, який здійснюється правом як особливим нормативним інституційним регулятором, має цілеспрямований, організаційний, результативний характер і здійснюється за допомогою цілісної системи засобів, що реально виражають саму матерію права як нормативного інституту утворення – регулятора [4, с. 47]. Існує позиція, відповідно до якої правове регулювання – це особливий формалізований метод державної регламентації дій суб'єктів права [5, с. 60]. Найбільш комплексно до проблеми особливостей визначення поняття правового регулювання відповідно до існуючих концептуальних підходів, на нашу думку, підійшла І. М. Шопіна, яка, виокремлює наступні підходи до поняття правового регулювання: діяльнісний; телеологічний; комунікативний; феноменологічний; ототожнення правового регулювання з правовим впливом; ототожнення правового регулювання з процесом; ототожнення правового регулювання з методом [6]. Виокремлення найбільш загальних особливостей кожного із зазначених підходів дозволило дослідниці дійти висновку про доцільність розгляду правового регулювання у аспектах: інструментальному – як частину (елемент) правового впливу держави на суспільні відносини за допомогою специфічних правових засобів з метою їх упорядкування, закріплення, охорони і розвитку; інституційному – як процес, наслідком якого є здійснення правового впливу держави на суспільні відносини; діяльнісному – як діяльність держави, її органів, посадових осіб та уповноважених громадських організацій щодо встановлення обов'язкових для виконання юридичних норм, їх реалізації та застосування державного примусу до правопорушників; нормативно-юридичному – як здійснюване за допомогою спеціальних юридичних засобів упорядкування суспільних відносин, що включає їх юридичне закріплення, охорону та відновлення у випадку порушення; з позиції теорії позитивного права – як нормативно-організаційний вплив на суспільні відносини, що здійснюється як за допомогою спеціальних правових засобів, так і іншими правовими явищами. Маючи на меті здійснення комплексного аналізу поняття правового регулювання, враховуючи відсутність належних напрацювань з даного питання, вважаємо за можливе у цій публікації застосовувати нормативно-юридичний підхід, відповідно до якого правове регулювання – це здійснюваний державою за допомогою всіх юридичних засобів владний вплив на суспільні відносини з метою їх упорядкування, закріплення, охорони і розвитку [7, с. 44]. Так само як і у випадку з визначенням поняття правового регулювання, у наукових колах відсутня однаковість думок щодо основних ознак, різновидів, структури правового регулювання та складових його механізму. Вважаємо вірною думку С. В. Бобровник, зокрема, висновки, де у

концентрованому вигляді сформульовано відповіді на більшість із зазначених питань: правове регулювання має визначений предмет, тобто сферу відносин, які усвідомлюються суб'єктами і мають для них і суспільства важливе значення; здійснюється нормативно закріпленими способами, які характеризують як активне, так і пасивне право суб'єкта (дозволи), пасивний обов'язок вчиняти правомірні дії в інтересах уповноваженої сторони (зобов'язання); забезпечується певними методами, що координують дії учасників суспільних відносин, характеризуючи їх рівне становище у сфері права, або визначають їх субординаційну підлеглість у процесі використання прав і вдосконалення обов'язків; стосується діяльності визначених суб'єктів, якими можуть бути фізичні, посадові, юридичні особи, органи держави та держава в цілому; визначає межі державно-правового втручання у суспільні відносини; має цілеспрямований, організаційний та упорядкований характер; здійснюється за допомогою системи правових засобів, які в сукупності визначаються як механізм правового регулювання [8, с. 497-498] Важливим критерієм класифікації видів правового регулювання, з огляду на мету даного дослідження, є його поділ відповідно до обсягу суспільних відносин на нормативне (загальне) і індивідуальне. У найбільш загальному розумінні нормативне (загальне) правове регулювання – це впорядкування поведінки людей за допомогою нормативно-правових актів, розрахованих на їх багаторазове використання за наявності передбачених ними обставин. Тобто, обсяг суспільних відносин, на які поширюється нормативне правове регулювання, є кількісно невизначеним [9, с. 96]. С. С. Алексєєв, характеризуючи механізм правового регулювання, справедливо зазначає, що хоча нормативний спосіб регламентації відіграє провідну і визначальну роль, проте у деяких випадках необхідно на підставі правових норм регулювати суспільні відносини в тих або інших межах в індивідуально-визначеному порядку [10, с. 38]. Таким чином, загальне (нормативне) регулювання, встановлене за допомогою норм права, одночасно доповнюється індивідуальним (ненормативним) регламентуванням, що має форму уточнення правового становища суб'єктів у ситуації, що реально склалася. Іншими словами, індивідуальне правове регулювання передбачає виникнення правовідносин за моделями поведінки, які сторони визначають за домовленістю між собою і які відповідають основним принципам права – справедливості, свободи, рівності і гуманізму. Зазначимо, що за сучасних умов діяльності держави, її органів і посадових осіб на основі принципу людиноцентризму, роль індивідуального правового регулювання, зокрема у забезпеченні і захисті природних прав людини, значно зростає.

### *Література*

1. Словник іншомовних слів [за ред. чл.-кор. АН УРСР О. М. Мельничука]. – К.: Головна редакція УРЕ, 1974. – 776 с.
2. Энгилбарян Р. В., Краснов Ю. К. Теория государства и права: Учебное пособие. – М.: Юридическая литература, 1999. – 666 с.
3. Проблемы теории государства и права: Учебник / Под ред. С. С. Алексеева. – М.: Юр. лит., 1987.
4. Комзюк А. Т. Заходи адміністративного примусу в правоохоронній діяльності міліції: поняття, види та організаційно-правові питання реалізації: монографія/ А. Т. Комзюк; За заг. ред. О. М. Бандурки. – Х.: Вид-во нац. ун-ту внутр. справ, 2002. – 336 с.
5. Михайлова Н. В. Государственно-правовая охрана историко-культурного наследия/ Н. В. Михайлова. – М.: Юрид. лит., 2001. – 280 с..
6. Шопіна І. М. Щодо концептуальних підходів визначення поняття правового регулювання /І. М. Шопіна//Форум права. – 2011. – № 2. – С. 1055-1061.
7. Рабінович П. М. Основи загальної теорії права та держави: навч. посібник/П. М. Рабінович.- Вид. 9-е, зі змін.- Л.: Край, 2007.- 188 с.
8. Бобровник С. В. Колізійні норми як засіб удосконалення сучасного законодавства // Парлементаризм в Україні: теорія та практика: Матеріали міжнар.наук.-практ. конф., присвяченої 10-й річниці з дня проголошення незалежності України та 5-й річниці з дня прийняття Конституції України.- К., 2001. – С. 497-498.
9. Теорія держави та права : підручник / Є. О. Гіда, Є. В. Білозьоров, А. М. Завальний та ін.; за заг. ред. Є. О. Гіди. – К. : ФОП О. С. Ліпкан, 2011. – 576 с.
10. Алексеев С. С. Механизм правового регулирования в социалистическом государстве / С. С. Алексеев. – М.: Юрид. лит., 1966. – 187 с.

**Pashchenko M. General legal regulation: scientific approaches to definition. The role of regulation in ensuring the effectiveness of the law. Singled signs of general regulation. Analyzed scientific views on its nature.**

**Keywords:** general regulation, the impact of law, scientific theory.

## **ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ПРАВОВІДНОСИН ЯК МЕТОДОЛОГІЧНА ОСНОВА РОЗУМІННЯ ДІЄВОСТІ ТА ЕФЕКТИВНОСТІ ПРАВА**

**Ю. В. Почепцов**

*В роботі автором наголошено на актуальності пізнання проблем дієвості та ефективності права. Встановлено, що основою дієвості та ефективності права є правовідносини, що забезпечують реальність права. Узагальнено розуміння категорії «правовідносини» та визначено їх методологічну роль їх теоретико-правових аспектів у науковому дослідженні проблем дієвості та ефективності права.*

**Ключові слова:** правовідносини, дія права, ефективність права, метод наукового пізнання, методологічна основа наукового дослідження.

Проблематика дієвості та ефективності права є однією з найпринциповіших в сучасній юридичній науці. Дієвість та ефективність права визначають правове регулювання, тим самим забезпечують захист прав особистості, стабільність, порядок і організованість суспільства, реалізацію перспектив соціального та економічного розвитку. Визнання важливості та соціальної цінності права зумовлює необхідність дослідження проблеми його дієвості та ефективності, шляхів підвищення рівня якості правового регулювання. Теоретико-правову та практичну основу дієвості та ефективності права становлять правовідносини як правові засади взаємодії між людьми та суспільством, що являють собою особливий різновид суспільних відносин, котрі виникають, змінюються й припиняються між суб'єктами права та регламентуються правовими нормами. Правовідносини по відношенню до категорій дієвість та ефективність права виступають узагальнюючою категорією, яка забезпечує реальність реалізації права, досягнення правового результату, реалізації соціального призначення права. З огляду на це і наукове дослідження проблем дієвості та ефективності права у їх порівняльно-правовому контексті потребує, насамперед, з'ясування та узагальнення розуміння категорії «правовідносини», визначення методологічної ролі їх теоретико-правових аспектів у науковому дослідженні проблем дієвості та ефективності права.

Проблематика визначення поняття є однією із найбільш складних в юридичній науці як з точки зору загальної теорії права, так і з погляду визначення особливостей функціонування правовідносин в межах окремих галузей права. В юридичній літературі склалося декілька підходів до характеристики сутності та природи правовідносин.

1. Правові відносини визначаються як такі, що охоплюють увесь масив суспільних відносин, оскільки останні не можуть існувати без права і поза ним. Зазначене пояснюється тим, що будь-яка вольова взаємодія між людьми має бути нормованою за допомогою права, тобто вираженим через правове відношення. Таким чином, правовідносини являють собою вольові відношення, в яких люди взаємодіють відповідно до своєї волі і в яких вони втілюють свою волю. Проте, перебуваючи у добровільно встановлених суспільних відносинах, люди не можуть не бути учасниками правовідносин, оскільки кожне суспільне (вольове) відношення у тій чи іншій формі регулюється нормами права (С. А. Голунський, М. С. Строгович) [1, с. 273].

2. Переважна більшість вчених обґрунтовують ідею про те, що суспільні відносини є категорією більш широкою, ніж правові відносини, а відтак і первинною щодо них. В даному випадку правовідносини визначаються як один з різновидів суспільних відносин, що мають похідний характер від останніх. Реальне життєве відношення взагалі існує саме по собі, але потрапивши у сферу дії права, має здійснюватися у відповідності з приписами правової норми (Р. О. Халфіна, Л. С. Явич) [2, с. 40; 3, с. 116].

3. На думку В. М. Протасова, правове відношення як правова структура не є суспільним відношенням, регламентованим нормами права, а являє собою самостійне суспільне відношення, суб'єкти якого пов'язують або ставлять у правову залежність взаємні права та обов'язки і котре

здійснює регулюючий вплив на поведінку людей окремо або у взаємозв'язку з іншою суспільною структурою [4, с. 178].

4. Деякі автори розглядають правове відношення передусім як правовий зв'язок між учасниками, в якому певне суспільне відношення включене до сфери нормативної регламентації законодавцем [5, с. 66].

Незважаючи на дискусійність розуміння поняття та сутності правовідносин, категоріальне розуміння правовідносин, насамперед, пов'язується із виокремленням та характеристикою його ознак, а саме:

- мають соціальний характер та складаються між суб'єктами права з приводу певного соціального блага або забезпечення певних інтересів. Таким чином, правовідносини мають як об'єктивний характер виникнення, що пов'язаний із певними благами, так і суб'єктивний, що визначається волевиявленням суб'єкту(ів) правовідносин;

- мають реальний характер та залежать від свідомості суб'єктів права. Вони можуть мати як активний, так і пасивний прояв ставлення суб'єкта до предмету або явища, з приводу якого виникають, змінюються або припиняються правовідносини;

- виникають на основі правових норм, оскільки нормами права визначаються права і обов'язки суб'єктів права, які реалізуються (виконуються, використовуються, дотримуються та застосовуються) в реальній поведінці суб'єктів, яка має форму правовідносин;

- змістом правовідносин є сукупність взаємозв'язків між суб'єктами правовідносин, що пов'язані між собою через систему прав та обов'язків;

- зміст та результат правовідносини гарантуються засобами державного примусу, змістом якого є застосування примусових заходів у випадку порушення прав та законних інтересів суб'єктів правовідносин або невиконання чи неналежне виконання юридичних обов'язків;

- мають дво- та багатосторонній характер, що забезпечується наявністю кореспондуючих прав та обов'язків суб'єктів правовідносин;

- має внутрішню структуру, що складається з об'єкту, суб'єктів та змісту;

- виникають, змінюються та припиняються у зв'язку із настанням певних юридичних фактів або фактичного складу, що передбачено нормами чинного законодавства.

- це відносини, що мають динамічний характер розвитку, тобто виникають, змінюються чи припиняються під впливом права в залежності від зміни та вдосконалення правових норм.

Враховуючи вищевикладене можливо запропонувати наступне визначення поняттю «правовідносини», що являють собою особливі суспільні відносини між суб'єктами права, які регламентовані нормами права та гарантовані державним примусом, змістом яких є особливий правовий взаємозв'язок між елементами правовідносин, що виявляється у кореспондуючих правах та обов'язках.

Роль правовідносин у життєдіяльності суспільства, держави та громадян відзначається їх значенням. Значення правовідносин виявляється в наступному:

- по-перше, правовідносини є засобом конкретизації загального змісту норм права відповідно до конкретного життєвого випадку чи суб'єктів. Ця конкретизація здійснюється в межах реалізації права та надає змогу вирішити конкретну справу шляхом встановлення, зміни чи припинення суб'єктивних прав;

- по-друге, правовідносини надають можливість визначити, яка сфера суспільних відносин регулюється за допомогою права, встановити межі правового регулювання, його способи і методи, а також інші особливості поширення права на відповідну сферу суспільних відносин;

- по-третє, правовідносини надають змогу практично втілити права та обов'язки суб'єктів права в життя, а також конкретизують зміст цих прав та обов'язків суб'єктів;

- по-четверте, правовідносини надають можливість визначити характер поведінки суб'єктів з точки зору її відповідності правовим вимогам або невідповідності;

- по-п'яте, правовідносини визначають найбільш раціональний шлях досягнення мети правового регулювання;

- по-шосте, правовідносини надають можливість уникати виникнення соціальних конфліктів та сприяти їх подоланню. Конфліктність між суб'єктами права обумовлена їх антагоністичними інтересами, що можуть бути узгоджені за допомогою норм права шляхом їх поширення на життєдіяльність суспільства через систему правовідносин;

- по-сьоме, правовідносини є засобом конкретизації та реалізації права.

Узагальнене доктринальне розуміння категорії «правовідносини» має, насамперед, важливе методологічне значення для пізнання порівняльно-правових аспектів ефективності права та його

дієвості, оскільки закладає основи розуміння правовідносин, як єдиного можливого засобу забезпечення дієвості та ефективності права. Це надасть нам можливість в подальшому розкрити особливості наукового пізнання дієвості та ефективності права крізь призму сучасних типів праворозуміння; обґрунтувати авторське розуміння понять «дієвість права» та «ефективність права», виокремити й охарактеризувати їх спільні та відмінні ознаки; визначити фактори, які зумовлюють дієвість та ефективність права, з'ясувати їх роль та характер впливу на якість правового регулювання; виокремити та охарактеризувати критерії виміру дієвості та ефективності права; встановити стан дієвості та ефективності права в сучасних умовах правового регулювання в Україні, а також визначити і обґрунтувати шляхи його підвищення.

### *Література*

1. Голунский С. А., Строгович М. С. Теория государства и права. – М.: Госюриздат, 1940. – 367 с.
2. Халфина Р. О. Общее учение о правоотношении. – М.: Юрид. лит., 1974. – 188 с.
3. Явич Л. С. Право и общественные отношения. – М.: Наука, 1971. – 204 с.
4. Протасов В. Н. Теория права и государства. Проблемы теории права и государства. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Юрайт-М, 2001. – 477 с.
5. Павлов В. П. Проблемы теории собственности в российском гражданском праве. – М.: БЕК, 2000. – 365 с.

**Pochepstov Y. The theoretical and legal aspects of legal relations as a methodological basis for understanding efficiency and effectiveness of law.** *In this work the author stressed the relevance of of cognition problems efficiency and effectiveness of law. It was established that the basis of efficiency and effectiveness of law is legal relations, providing the reality of law. Generalized understanding of the category of "legal relations" and defined their methodological role of theoretical and legal aspects of scientific research problems the efficiency and effectiveness of law.*

**Keywords:** *legal relations, action of law, effectiveness of law, the method of scientific knowledge, methodological basis of scientific research.*

## **RULE OF LAW IN ITS INTERNATIONAL DIMENSION (SOME THEORETICAL AND LEGAL ASPECTS)**

***Yu. Reminska***

*The article highlights main aspects of the rule of law in its international version. The author emphasizes on the issue of international rule of law definition. Accordingly, different approaches were systematized and analyzed. Special attention is given to the status of the international rule of law doctrine in general theory and international theory of law. It is concluded that there is a number of outstanding issues, which require further attention. Particularly, among them is dialectical connection between national rule of law and its international dimension.*

**Keywords:** *rule of law, international rule of law, internationalized rule of law, dialectical connection between national and international rule of law.*

**Problem statement.** Rule of law is one of the most paradoxical categories in modern theory and philosophy of law. Although, in recent years intensive research has been taken, legal science and practice have not developed a unified and consensual definition of the rule of law concept. International rule of law is no exception in that regard. This is exactly what makes current research especially relevant and challenging. So, an essential goal of ongoing study is to outline main approaches to the international rule of law perception, its interaction with national dimension. Though, some scholars have expressed doubts about the relevance of the doctrine application in the international dimension. First of all, those doubts coming from the absence of an international sovereign. Other scientists are convinced the rule of law expands its boundaries and has supranational nature.

**Reviewing existing literature on the subject.** Aspects, related to the international rule of law doctrine are of relatively recent development. The most significant rule of law issues were covered in

academic papers of such researchers, as: H. P. Aust, T. Ginsburg, I. Hurd, M. Kanetake, A. Nollkaemper, J. Waldron and others.

**Main material presentation.** A well-known rule of law researcher Tom Ginsburg once wrote about the complexity of the rule of law. [2, p. 70]. Hence, it follows that at the present moment there is no comprehensive definition of the international rule of law. Nevertheless, many well-meaning attempts to define and then measure international rule of law have been made. These approaches can be singled out in a following manner:

(1) approach, according to which the rule of law is examined in terms of legal relations, which it is supposed to regulate; the rule of law regulates relations between key actors of international law as well as it is a relations of dual character; among such actors of international law are national governments (national entities), private entities, international organizations (governmental and non-governmental) and other international institutions (M. Kanetake);

(2) approach, which identifies the concept of the international rule of law primarily with structural considerations of the international legal system, with the way its component parts interact and how international law is interpreted in light of this ideal (H. P. Aust);

(3) instrumental approach considers the rule of law to be a set of resources, tools that governments and others use to explain, legitimate and understand their policies (I. Hurd);

(4) approach, which defines the rule of law as a “meta-principle”, as a constitutional principle of international organizations; examples of the former approach can be found in analytical literature, in which the rule of law has emerged as a legal value, common for both international organization and its member-States (L. Pech);

(5) definitional approach aims to figure out specific characteristics that a rule of law has; with a focus on its attributes, definitional approach has following subtypes: a) formal approaches (proponents of such approach (for instance J. Raz) take up a position that the rule of law includes accessibility, predictability, publicity and generality of law); b) procedural approaches in addition to the foregoing “empower” the rule of law with such demand as to have means to resolve disputes and that the dispute mechanisms are governed by independent and impartial judges (J. Waldron); c) substantive approaches emphasize on the protection of human rights guided by the principles of justice (A. Bedner).

Definitely, there are many other approaches, conveying the meaning, nature and principle features of the rule of law. In modern legal science, almost all scholars, engaged in the rule of law issues, emphasized its multi-faceted nature.

Based on the fact, there are two manifestations of the rule of law idea – domestic (national) and international, the central issue is particular interactive processes between them. The main problem is that in its domestic manifestation, rule of law idea has been thoroughly debated and contested, but there has been less discussion of how the idea applies to the relations among states in the international system [3, p. 40]. However, a dispute is boiling up over it.

Therefore, some scholars took a neutral position. For instance, in M. Kanetake’s opinion, attention should be paid to the national rule of law along with its international dimension. At the same time, there is a significant quantity of studies related to the national reception of the international rule of law, whereas much less recognized is the international reception of the national rule of law practice [4, p. 3].

Interaction between the international and domestic levels of the rule of can be summarized as follows. International law influences rule of law development at the domestic and local levels, rule of law standards become generalized and systematized at the international level [5, pp. 4-5]. In other words, national legal practice gives an appropriate basis for the globalization of the rule of law requirements through the creation of its “cumulative” normative construction.

Quite often, the international and national versions of the rule of law are identified according to their functional purposes. But, as I. Hurd writes, it is quite difficult to agree with this point of view. The international version of the concept cannot be modeled on the domestic one; also it cannot be reduced simply to the obligations on states to comply with their commitments. First of all, the international rule of law has its own unique historical and political foundations. Secondly, the role of international rule of law in the relations among sovereign States not analogous to the role among people in a domestic society [3, pp. 39-40].

Other scientists are more loyal and believe that even if international rule of law incorporates to a certain extent national legal practices, it does not appear to be a fruitful approach to develop a notion of the international rule of law as a form of the lowest common denominator of the various national conceptions in existence. Therefore, domestic concept of the rule of law is not easily transposable to international level. International law will need to define its own concept of the rule of law [1, p. 55].

In contrast to the above mentioned approaches, there is a position, main idea of which is that in view of the globalization process, rule of law within its national content has transferred to a new, internationalized level. It is believed that the notion of “internationalized rule of law” was introduced into scientific discourse by A. Nollkaemper, who in his research pointed out the following. The internationalized character of the rule of law is expressed through the dichotomy between its national and international dimensions. The internationalized nature of the rule of law lies in the fact that its key element is the independent judiciary. It is exactly what distinguishes the rule of law at the international level from the internationalized rule of law. It has been contested whether independent courts are necessary element of the rule of law at the international level. But when international law overlaps with domestic law, the absence of independent court that can review international law-based claims is not acceptable. And therein lies the precise purpose of internationalized rule of law [5, pp. 75-76].

**Conclusions.** Summarizing the above-mentioned, we can state that the rule of law has a quite multifaceted nature. Therefore, its doctrine should be understood as an essential part of the legal system of society in its global sense; as a legal value, occurred at the international level and which has both political and legal connotations; category, which reflects the social needs of contemporary society through the creation of a specific set of requirements that must be met by every legal State.

**Prospects for the further research.** In the context of this research, among most promising rule of law directions are: 1) structural components of the international rule of law and 2) dialectical connection of the international rule of law with its national model. What is more, a deeper understanding of the international rule of law essence, in our view, will be ensured by the examining of levels of its functional activity (precisely, in the context of international law).

#### *Reference list*

1. Aust H. P. *Complicity and the Law of State Responsibility* / Helmut Philipp Aust. – New York: Cambridge University Press, 2011. – 522 c.
2. Ginsburg T. *Pitfalls of Measuring the Rule of Law* [Електронний ресурс] / Tom Ginsburg // *Hague Journal of the Rule of Law*. – 2011. – Режим доступу до ресурсу: <http://lexglobal.org/files/Pitfalls%20of%20Measuring%20the%20Rule%20of%20Law.pdf>.
3. Hurd I. *The International Rule of Law: Law and the Limit of Politics* / Ian Hurd. // *Ethics&International Affairs*. – 2014. – №28. – С. 39-51.
4. Kanetake M. *The Interfaces between the National and International Rule of Law: A Framework Paper* [Електронний ресурс] / Machiko Kanetake // *Amsterdam Law School Research Paper*, 44. – 2015. – Режим доступу до ресурсу: [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2480965](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2480965).
5. Nollkaemper A. *Rule of Law Dynamics in an Era of International and Transnational Government* / A. Nollkaemper, M. Zürn, R. Peerenboom. // *ACIL Research Paper*. – 2011. – №10. – 31 c.
6. Nollkaemper A. *The Internationalized Rule of Law* / Andre Nollkaemper. // *Hague Journal on the Rule of Law*. – 2009. – №1/01. – С. 74-78.

**Ремінська Ю. Ю. Верховенство права у міжнародному вимірі (деякі теоретико-правові аспекти).** У статті наголошується на основних аспектах верховенства права в його міжнародному вимірі. Автор вказує на важливість визначення поняття міжнародного верховенства права. Відповідно, систематизовано та проаналізовано різні підходи до визначення його сутності. Особлива увага приділяється статусу доктрини міжнародного верховенства права в загальній теорії та міжнародній теорії права. Зроблено висновок про те, що існує ряд невирішених питань, які потребують подальшого дослідження. Зокрема, серед них, діалектичний зв'язок між національним верховенством права і його міжнародною версією.

**Ключові слова:** верховенство права, міжнародне верховенство права, інтернаціоналізоване верховенство права, діалектичний зв'язок національного та міжнародного верховенства права.

## ДО ПИТАННЯ ПРО ДОЦІЛЬНІСТЬ ВІДНОВЛЕННЯ ПРОМИСЛОВО-ФІНАНСОВИХ ГРУП В УКРАЇНІ

*Л. В. Русаліна*

*Розглядаються правові проблеми розвитку законодавства про промислово-фінансові групи. Автор вважає політико-правову практику в Україні неефективною, не погоджується із скасуванням Закону України про промислово-фінансові групи, апелює тут до зарубіжного досвіду та фактичного існування промислово-фінансових груп.*

**Ключові слова:** промислово-фінансові групи, історія розвитку промислово-фінансових груп, управління в рамках об'єднань підприємств.

Промислово-фінансові групи (ПФГ) тривалий час розглядалася представниками вітчизняної юридичної науки здебільшого у контексті з'ясування ключових положень чинних нормативно-правових актів позитивного господарського права, зокрема втілених у спеціальних законодавчих актах (Закон України «Про промислово-фінансові групи в Україні» [8], Постанова Кабінету Міністрів України «Про затвердження Положення про створення (реєстрацію), реорганізацію та ліквідацію промислово-фінансових груп» [7] тощо).

Очевидно, що з поширенням договірно-правових засад створення об'єднань підприємств, що супроводжує динамічне утвердження диспозитивного методу правового регулювання в економічних відносинах, стало зрозумілим доповнення аналіз позитивного права змістовним дослідженням практики правозастосування і інших, нетипових досі видів і методів правового регулювання відповідних суспільних відносин.

Загалом, аналіз відповідного кола публікацій дає змогу стверджувати про відносно невелику питому вагу дослідницьких зусиль саме юридичної науки (порівняно з економічною) в осмисленні ключових аспектів правового регулювання створення, державної реєстрації та управління ПФГ. Це зумовлювалося багато в чому спорадичністю, стихійністю формування законодавства про ПФГ в Україні, його слабким науково-теоретичним підґрунтям, відсутністю концептуальної визначеності як щодо правової природи ПФГ, так і стосовно способів її оптимального закріплення в чинному законодавстві. Так, зокрема І.В. Бейцун було сформульовано занадто категоричний висновок про те, що «практика цивільного обороту України засвідчила юридичну недоцільність і економічну необґрунтованість ПФГ» [1].

Врешті-решт, певні недоліки законодавчого регулювання у цій сфері, як відомо, призвели до офіційної відмови від законодавчої конструкції ПФГ у 2010 році, коли законодавець вирішив узагалі скасувати такий правовий інститут, як «промислово-фінансова група». Зокрема, тоді Верховною Радою України було визнано таким, що втратив чинність, Закон України «Про промислово-фінансові групи», вилучені згадки про ПФГ з Господарського кодексу України та Закону України "Про

банки і банківську діяльність", а Кабінетом Міністрів України було припинено дію відповідної урядової Постанови. Зазначені законодавчі рішення, вочевидь, посприяли тому, що, починаючи з 2010 року, подальші процеси інституціоналізації й розвитку ПФГ в Україні відбуваються значною мірою стихійно, поза чітко визначеними рамками прямого (спеціального) правового регулювання.

Попри формальне скасування правового інституту ПФГ, реальне існування ПФГ в структурі економіки України підтверджується дослідженнями низки вітчизняних учених-економістів. Вони наполягають, зокрема, на тому, що у структурі економіки України збереглися і продовжують існувати цілий ряд впливових ПФГ [6]. Такі ПФГ, щоправда, керуються у своїй діяльності іншими правовими нормами, не маючи при цьому спеціального законодавчого унормування специфіки своєї організації та діяльності.

Збереження ПФГ як суб'єкта господарської діяльності в Україні, попри формальну відмову від законодавчого регулювання цього інституту, очевидно, є об'єктивно зумовлене, насамперед, актуальністю (й невирішеністю) завдань забезпечення ефективності економіки, інтеграції фінансового і промислового капіталу, розвитку процесів економічної концентрації тощо [3; 4; 5; 9]. Адже, як відзначав В.В. Венгер, ПФГ виникають не в результаті певного суб'єктивного рішення, а як «результат дії об'єктивних законів ринкової економіки, а їх успішна діяльність спроможна забезпечити поступальний розвиток економіки країни в цілому, що все більше актуалізує



необхідність їх існування» [2]. У цьому контексті важливо відмітити, що законодавець не може тривалий час ігнорувати особливості соціально-економічного розвитку, у якому ПФГ створюються de-facto, ефективно працюють, стали важливими чинниками суспільного життя. Відсутність у законодавстві таких суб'єктів підприємницької діяльності шкодить суспільній практиці, обумовлює пазаконтрольоване з боку держави їхнє функціонування та суспільне незадоволення діяльністю таких корпорацій.

### *Література*

1. Бейцун І. В. Об'єднання юридичних осіб в цивільному праві: порівняльно-правовий аналіз. Автореф. ... дис. канд. юрид. наук. Спеціальність 12.00.03 – цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право. / І. В. Бейцун. - К., 2006. – С. 12.
2. Венгер В. В. Механізми та стимули інтеграції підприємств у фінансово-промислові групи / В. В. Венгер // Актуальні проблеми економіки. – 2014. - № 7 (157). – С. 147.
3. Задоя А. О., Лимонова Е. М. Регулювання діяльності ТНК: державний рівень / А. О. Задоя, Е. М. Лимонова // Академічний огляд. – 2014. - № 2 (41). – С. 122.
4. Лепак Р. І. Тенденції розвитку і перспективи промислово-фінансових груп в Україні / Р. І. Лепак // Науковий вісник НЛТУ України: Збірник науково-технічних праць. – Л.: НЛТУ України. – 2008. – Вип. 18.9. – С. 236.
5. Мицик О. О., Урукова А. О. Шляхи активізації діяльності промислово-фінансових груп в Україні / О. О. Мицик, А. О. Урукова // Сучасні проблеми економіки і підприємництво: Збірник наукових праць. – 2010. – Вип. 5 (Частина І). – С. 82.
6. Про визнання таким, що втратив чинність, Закону України "Про промислово-фінансові групи в Україні: Закон України від 09.09.2010 року № 2522-VI // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2011, N 4, ст.26.
7. Про затвердження положення про створення (реєстрацію), реорганізацію та ліквідацію промислово-фінансових груп: Постанова Кабінету Міністрів України від 20 липня 1996 р. № 781 // Зібрання постанов Уряду України. – 1996. – № 15. – Ст. 398.
8. Про промислово-фінансові групи в Україні: Закон України від 21 листопада 1995 року № 437/95-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 23. – Ст. 88.
9. Стадник К. О. Господарсько-правова політика в сфері законодавства про економічну концентрацію. Дис. ... канд. юрид. наук. Спеціальність 12.00.04 - господарське право; господарсько-процесуальне право / К. О. Стадник. – Х., 2016. – 218 с.
10. Челомбітько Т. В. Розвиток фінансово-промислових груп у націо-нальній економіці / Т. В. Челомбітько // Проблеми економіки. – 2012. – № 4. – С. 40–43.
11. Шапунова О. О. Неформальні інтеграційні об'єднання в сучасному економічному просторі України / О. О. Шапунова // Економіка та держава. – 2011. - № 10. – С. 50-53; ФПГ в Україні. [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <http://building.ua/Nalogovaya-oficialno-opredelila-FPG>.

**Rusalina L. Prior to the appropriateness restore financial-industrial groups in Ukraine.** *The article deals with the historical, economic and legal problems of economic development of legislation on industrial and financial groups. The author believes political and legal practice in Ukraine ineffective, does not agree with the abolition of the Law of Ukraine on industrial and financial groups are appealing to the international experience and the actual existence of industrial and financial groups, regardless of whether or not the relevant law.*

**Keywords:** *industrial and financial groups, the history of industrial and financial groups management within associations.*

## **ОКРЕМІ АСПЕКТИ ЗАСТОСУВАННЯ СТРУКТУРАЛІЗМУ В ПРАВОЗНАВСТВІ**

**В. В. Середюк**

*Розглядаються актуальність та можливість використання структуралізму як методології гуманітарних наук в правознавстві. Висвітлюються окремі положення структуралізму та можливість їх перенесення в сферу досліджень правових явищ. Підкреслено спорідненість мови та права як феноменів культури.*

*Ключові слова: структуралізм, мова, право, правознавство.*

В науковій літературі останнє десятиліття спостерігається акцентування уваги на дослідження новітніх методів гуманітарного знання, а також на їх застосування при вивченні правових явищ. Передусім мова йде про такі методологічні теорії як феноменологія, герменевтика, екзистенціалізм та структуралізм.

Особливістю гуманітарного пізнання з початку ХХ століття стало те, що воно звернулося до вивчення мови як певного феномену, що існує від часів виникнення людини розумної. Але впродовж століть мова використовувалася як інструмент, іманентно включена у процес пізнання та відтворення знань, проте без визнання її належної ролі, без здійснення рефлексії над нею самою.

З початку ХХ століття виникають філософські, гуманітарні наукові теорії та методології, які осмислюючи мову, вказують на її онтологічне значення в бутті людини. Знаково, що людина за допомогою мови не лише спілкується з іншими людьми, але мислить у формі мови, пізнає себе мовним способом, досліджує та мислить світ речей та явищ за допомогою мови, в тому числі як ноумен. Таким чином мова є ключем до мислення і пізнання буття світу і себе у світі.

Мова та мовлення мають власні структурні одиниці та закономірності такі, як знак, символ, означник та означуване, зміст, значення, смисл, текст, підтекст, контекст тощо. На нашу думку, знаючи і використовуючи ці особливості, стає можливо дослідити сутнісні елементи явища чи речі. Мова, будучи основним визначником культури, детермінує усі інші культурні явища політику, право, науку, мистецтво, релігію.

Однією з найвпливовіших та найпоширеніших методологій сучасності, яка дозволяє розглядати явища культури як мовні структури є структуралізм та його еволюційні напрями. Його засновником вважають швейцарського лінгвіста Фердинана де Сосюра. Згодом структуралізм стає загальною методологією для гуманітарних наук і знаходить своє застосування у соціології (Л. Гольдман), семіотиці (Тартусько-московська школа), культурознавстві та антропології (К. Леві-Строс), психології (Ж. Лакан), філософії (М. Фуко).

Для дослідження людського буття структуралізм звертається до аналізу впорядкованих систем правил у побудовах будь-яких форм життєдіяльності, виявлення їхніх інваріантних структур. При цьому розглядає ці форми як своєрідну мову, якою промовляє і завдяки якій об'єктивується наше підсвідоме. Структуралістська філософія звертає посилену увагу на мовні побудови та на культуру, в яких намагається віднайти об'єктивні закономірності існування людського, які видають глибинну раціональність («надраціональність»), в якій ще відсутній поділ на власне розумове та почуттєве [1, С. 612].

Логічно постає питання і про те, чи може структуралізм бути методологією в правознавстві? Знайти ствердну відповідь на це питання можливо тоді, коли право мислиться як феномен культури, а культура розглядається як сукупність знакових систем. Відповідно до структуралістського підходу культура становить складний знаковий механізм, який забезпечує існування людей певної групи, як колективної особистості, що володіє в якійсь мірі спільним надособистісним інтелектом, загальною пам'яттю, єдністю моделювання для себе світу та єдністю ставлення до цього світу [2, с. 650]. Цей знаковий механізм і становить мову, тобто впорядковану систему знаків, символів, смислів, що слугує комунікації та встановленню зв'язків у спілкуванні, пізнанні, здійсненні впливів.

Розуміючи під знаком слово, жест, наукову або філософську абстракцію, розрізняють природні мови та метамови. В основі метамов лежать природні мови, які набувають додаткових надструктур [3].

Безумовно, право – явище культури. Ще Ф. К. фон Савіньї обґрунтував ідею про те, що національне право розвивається за тими ж закономірностями, що і національна культура та національна мова. В нас час це твердження неабияк актуальне, адже як українська мова, так і національна правова система перебувають в загрозовому для існування становищі, а в комплексі це пов'язано із небезпеками витіснення та заміщення національної культури іншими культурами. Саме право не може існувати поза певною, окремо взятою, мовною системою. Через тісний зв'язок мови та права часто виникають проблеми перекладу, тлумачення та інтерпретації низки юридичних термінів у різних мовах та правових системах. А отже, вивчаючи закономірності тієї чи іншої мови виникає можливість робити по аналогії умовиводи стосовно національного права [4, С. 196-202].

Г. Кельзен, говорячи про право як норму, зауважував, що норма – це передусім висловлювання [5]. Проф. С. Максимов, досліджуючи правову реальність, запропонував ідею розрізняти світ ідей, світ знакових форм та світ взаємодії. Під знаковими формами він розумів норми права [6].

Помітно, що в юриспруденції в різні часи, зверталась увага на концептуальні моменти, притаманні методології структуралізму, однак домінування матеріалістичного та формально-логічного методів, установлення юриспруденції понять не призвели до поширення структуралізму в юридичній науці.

Те, що право може бути розглянуте як певна система мовленнєвих конструкцій, які поєднують в собі раціональний та ірраціональний аспект, яка становить елемент та форму культури, здається очевидним, однак через це, мабуть і складним для розуміння в такому аспекті. Адже необхідно здійснити повну рефлексію та в певній мірі редукцію для того, щоб прийти до розуміння права як певної мови, знакової системи.

Класичний структуралізм має справу із загальними структурами системи знаків. При цьому мова йде про таксономію, яка визначає знакову систему в якості квазікристалічної решітки, що дозволяє виражати думку, а структура розглядається як інваріант. Під останнім розуміють те, що охоплює множину подібних або різних явищ-інваріантів. На прикладі права це можна проілюструвати варіативністю звичаїв у різних народів, однак інваріантом-структурою буде вважатися сам звичай та його завдання, роль, сутність, які є єдиними для всіх культур.

Ідея про інваріант стверджує, що знак в середині структури має фіксовану цінність, яку можна ідентифікувати і використовувати як певну домінанту. З точки зору структуралізму історія юридичної науки виглядає як дискурс, що визначається метафізикою. Зв'язок права та метафізики сприяла спочатку зближенню, а потім симбіозу політики та права, що полегшило подальшу раціоналізацію політико-правових ідей [7].

Особливе значення в правознавстві має аналіз, за допомогою якого досліджуються значення, які знайшли своє віддзеркалення в мові. Вони відповідають за формування структури правових знань.

Як зазначає М. Байтеева, структурний аналіз права може бути здійснений на двох рівнях – семантичному та смислового.

Семантичний аналіз права полягає у пошуку семантичних одиниць – понять та категорій, які формують значення. Але цього рівня недостатньо для осягнення онтології права, оскільки він дозволяє дослідити особливості мови лише у межах раціоналістичної юриспруденції понять, яка передбачає лише формально-логічні методи тлумачення та аргументації. У сучасній вітчизняній науці та практиці така аргументація іноді заходить у глухий кут, намагаючись дослівно витлумачити юридичний текст.

Тому важливим є символічний рівень права. За «символами» юридичного тексту приховані зміст та обсяг дискурсу, які можна виміряти за допомогою інтерпретації символів. Такими символами можна, наприклад, розглядати норми Конституції або принципи права. Онтологічне значення символу виникає завдяки мові, за допомогою якої символ становить засобом включеності людини у буття як «частини» у «ціле». Наявність, проте неочевидність прихованого, несемантичного змісту символіки права потребує окремої особливої інтерпретації [7].

Отже, структуралізм як методологія гуманітарних наук може бути застосована також в правознавстві. Відповідно до її основних положень право може розглядатися як метамова. Тобто як система знаків та символів, які ґрунтуються на природній мові, однак мають своєрідне значення та смисли, конвенційні для кола юристів науковців та практиків. Право викладене мовними конструкціями, існує у формі текстів, мислиться у формі слів та тверджень. Таким чином, за допомогою структуралізму право може бути досліджене як те, що існує у формі мовних структур, досліджене через аналіз самої мови права. З іншого боку у праві як феномені культури, можуть бути виявлені та досліджені ті ж тенденції та закономірності, структури, які містить інший феномен культури – мова.

### *Література*

1. Структуралізм у філософії культури // Філософський енциклопедичний словник / НАНУ; Ін-тут філософ. ім. Г. С. Сковороди; Ред. кол.: В. І. Шинкарук, Є. К. Бистрицький, М. О. Булатов та ін. – Київ : Абрис, 2002. – 742 с.
2. Лотман Ю. М. Об искусстве / Ю. М. Лотман. – СПб.: «Искусство – СПб», 1998. – с. 650.
3. Вахитов Р. Миф и наука. Структуралистская реконструкция мифологического ядра научной теории [Електронний ресурс] / Р. Вахитов // Филология. Лингвистика. Литературоведение – Режим доступу до ресурсу: <http://nevmenandr.net/vaxitov/scientmyth.php>.
4. Королев С. В. К вопросу о юридическом структурализме / С. В. Королев // Труды института государства и права Российской академии наук. -2013. - № 4. - С. 196-202.

5. Кельзен Г. Чисте Правознавство = Reine rechtslehre / З додатком: Проблема справедливості; Ганс Кельзен; Пер. з нім. О. Мокровольського. – Київ : Юніверс, 2004. – 496 с.

6. Максимов С. И. Правовая реальность: опыт философского осмысления / С. И. Максимов; МОиНУ; Нац. юрид. акад. України ім. Я. Мудрого. – Харків : Право, 2002. – 327 с.

7. Байтеева М. В. Право и структурализм [Електронний ресурс] / М. В. Байтеева // Евразийский юридический журнал. – 2013. – Режим доступу до ресурсу: [https://www.eurasialaw.ru/index.php?option=com\\_content&view=article&id=4974%3Aправо-i-strukturalizm&catid=557%3A2017-03-14-14-06-29&Itemid=821](https://www.eurasialaw.ru/index.php?option=com_content&view=article&id=4974%3Aправо-i-strukturalizm&catid=557%3A2017-03-14-14-06-29&Itemid=821).

**Serediuk V. Some issues of structuralism in legal theory.** *The relevance and the ability to use a methodology of structuralism in jurisprudence are considered. Features of structuralism and the ability to transfer them into research legal phenomena are highlighted. The affinity of language and law as cultural phenomena are underlined.*

**Keywords:** *structuralism, language, law, jurisprudence.*

## АКТУАЛЬНЕ ПИТАННЯ СОЦІАЛЬНОГО РЕГУЛЮВАННЯ В ДОДЕРЖАВНОМУ СУСПІЛЬСТВІ: ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ

**Н. В. Теремцова**

*Автором розкрито питання соціального регулювання в додержавному суспільстві. Закцентовано увагу на правових аспектах, що є вагомими в сучасному суспільстві в умовах розбудови правової держави.*

**Ключові слова:** *соціальні норми, соціальні правила, свідомість первісної людини, влада.*

Своєрідні методи виробництва відповідали певній організації первісної влади й відповідній системі правил поведінки. Владу, що існувала в цей період і форму її організації прийнято називати – первісною демократією, первісним самоврядуванням. Влада в первісному суспільстві ґрунтувалася на соціальних нормах. Підпорядкування мало природний характер і визначалося єдністю інтересів усіх членів роду. Влада в первісному суспільстві мала особистісний характер, поширювалася лише на членів роду і не мала територіального характеру. Соціальні правила, їх реалізація підтримувалися авторитетом влади вождів і старійшин за віком. Зазначені норми регулювали трудовий обмін, шлюбні й сімейні відносини, виховання дітей тощо. Підпорядкування й дисципліна базувалися на єдності інтересів усіх членів роду та авторитеті влади. В більшості народів рід був первісним осередком; вони часто об'єднувалися в фратрії (Давня Греція), останні утворювали племена. [3]

Нескладні відносини первісного суспільства регулювалися звичаями. Звичай – це успадкований стереотипний спосіб поведінки, який відтворюється в певному суспільстві або соціальній групі і є звичним для їх членів. [4]

Звичай є один із видів регуляторів суспільних відносин. Звичаї додержавного суспільства мали характер нероз'єднаних «мононорм» й були одночасно: нормами організації суспільного життя; нормами первісної моралі; ритуальними і обрядовими правилами. Наприклад, природний поділ функцій у трудовому процесі між чоловіком і жінкою, дорослим і дитиною розглядалося одночасно як виробничий звичай, а також як норма моралі, або за покликанням релігії.

У додержавному суспільстві звичаї дотримувалися в силу авторитету й звички, хоча, якщо звичай потребував підкріплення шляхом прямого примусу – суспільство виступало в ролі колективного носія сили, а саме – зобов'язання.

Правила поведінки первісного суспільства ґрунтувалися на колективістських принципах і поєднували звичаї, традиції, обряди, норми первісної релігії, міфологію, первісну мораль. [9] Це пояснюється тим, що свідомість первісної людини, її життєдіяльність не мали відокремленої структури. Ці правила відображали інтереси всіх членів суспільства, передавалися із покоління в покоління та виконувалися добровільно дотримуючись звичок. Саме на цьому аспекті й почало формуватися звичаєве право, що включає систему норм, ґрунтуючись на звичаях та традиціях, тобто правилах поведінки, що за тривалий час існування та застосування й дотримання набули статусу

звичок. У разі порушення правила вони підтримувались усім суспільством, у тому числі й примусовими заходами

Особливе місце в соціальному регулюванні додержавного суспільства займав такий засіб забезпечення звичаїв, як табу (заборона). Табу відіграло значну роль в упорядкуванні статевих відносин, суворо забороняло шлюб з кровними родичами (від лат. incestus – злочинний, гріховний). За словником Ф. Любкера – Інцест (від лат. Incestus – «злочинний, гріховний»); кровозмішення – статевий зв'язок між близькими кровними родичами (батьками й дітьми, братами та сестрами). Поняття «близький» в різних культурах визначається по-різному, хоча майже в усіх культурах є табу інцесту. Більшість випадків інцесту (до 15%) відбувається між сиблінгами. [2].

Завдяки табу, первісне суспільство підтримувало необхідну дисципліну, яка забезпечувала видобуток і відтворення життєвих благ. Табу захищало мисливські угіддя, місця гніздування птахів і лігвища звірів від надмірного знищення, забезпечувало умови колективного існування людей.

Табу (від полінезійського слова *tapu* або *tabu*, що означало – заборона) – негативні приписи (категоричні заборони) на різні дії людей, порушення яких повинно спричинити застосування відповідних санкцій. Вони виникли й сформувалися на соціальній, магійній і релігійній основі в період первісного суспільства, у якому вони регламентували та регулювали життя індивідів і груп (родини, роду, племені та ін.). [10]

Звичка – сформований спосіб поведінки, здійснення якого в певній ситуації набуває для індивіда характеру потреби, які «спонукають здійснювати будь-які дії, вчинки». [10]

Соціальне регулювання визначається як здійснюваний за допомогою системи спеціальних засобів вплив суспільства на поведінку суб'єктів з метою впорядкування відносин та забезпечення соціального компромісу. [1]

Соціальний компроміс (від лат. *compromissum* – погодженість) – спосіб розв'язання та запобігання соціальних конфліктів, протистоянь з допомогою взаємних поступок (угод, домовленостей, договорів тощо) між супротивними (конфліктуючими) силами, що є умовою соціального миру між ними. Суть та значення соціального компромісу, полягають у досягненні заг. злагоди і порозуміння між супротивними волями і тим самим - у знятті необхідності застосування насилля, запобіганні загрози розколу суспільства на ворогуючі табори. Завдяки цьому соціальний компроміс є важливим інструментом регулювання поведінки, підтримання соціальної дисципліни, рівноваги, засобом управління в демокр. суспільстві, забезпечення його стабільності і цілісності. Проте слід підкреслити, що соціальний компроміс не вирішує сусп., суперечностей, а лише їх згладжує і нівелює. Водночас він може стати одним із елементів механізму розв'язання цих суперечностей. [8]

У юридичній літературі знайшли своє відображення різноманітні підходи до проблеми соціального регулювання в додержавному суспільстві. [11]. Так, релігійні уявлення про соціальне регулювання в додержавному суспільстві містять різні вихідні постулати. Теологічні теорії, згідно з якими поведінка людини повністю залежить від «Волі Бога», а беззаперечне підкорення цій волі є змістом людської діяльності; інші теологічні теорії, менш радикальні, виходять з того, що людина має боже коріння, але водночас має і свободу вибору своєї поведінки. Основу релігійних поглядів складають певні правила (заповіді, канони, закони), яким повинні підкорятися всі члени суспільства. [5]

Будь-яка соціальна спільність, яким вважався рід, передбачає упорядкованість суспільних відносин, стабільність. Досягти цього можна не лише за допомогою влади, а й соціальних правил. Передумовами появи соціальних норм можна вважати розвиток економічних і матеріальних відносин; пізніші дослідження говорять і про роль заборони на інцест (кровозмішення). На думку багатьох дослідників, саме цей фактор був остаточною у виокремленні людини зі світу природи й лежить в основі постійних цивілізаційних розбудов роду й племен, що є сусідами.

Соціально вагомі відносини регулювалися звичаями, обрядами, ритуалами, міфами, моральними та релігійними веліннями, створеними на підставі повсякденного досвіду, що передбачають виховне навантаження і виражають волю всього суспільства.

### *Література*

1. Зайчук О. В., Оніщенко Н. М. "Теорія держави і права" Академічний курс. Підручник. Київ. Юрінком Інтер. 2006.

2. Любкер Ф. Інцест // Реальний словник класичних стародавностей = Reallexikon des klassischen Altertums: Лейпциг: BG Teubner Verlag, 1855: [пер. з нім.] / авт.-упоряд. Ф. Любкер.

3. Омельченко О. А. Всеобщая история государства и права. – В 2-х томах. 3-е изд., испр. – М.: Тон-Остожье, 2000. Т. 1 – 528 с; Т.2 – 496с.
4. Правовий звичай, узвичаєність, звичай ділового обороту - форми права сучасної України: проблеми застосування / Н. Є. Толкачова // Соціологія права. – 2011. – № 2.
5. Релігієзнавство: Підручник/ Ю. А. Калінін, Є. А. Харьковщенко; За ред. Ю. А. Калініна, Є. А. Харьковщенка. – К.: Наукова думка, 1995.–254с.
6. Релігієзнавство: Підручник/ В. І. Лубський, В. І. Теремко; За ред. В. І. Лубського, В. І. Теремка. – К.: Видавничий центр «Академія», 2000. –408с.
7. Релігія в сучасному світі: Матеріали до курсу релігієзнавства. За ред. Г. Зімона/ З пол. перекл. Г. Теодорович.–Львів: Свічадо, 2007. –504с.
8. Соціологія: короткий енциклопедичний словник. Уклад.: В. І. Волович, В. І. Тарасенко, М. В. Захарченко та ін. Під заг.ред. В. І. Воловича. [Текст]. – Київ, –1998, Видавець: Факультет соціології/ Київський національний університет імені Тараса Шевченка. –736 с.
9. Толкачова Н. Звичаєве право України: особливості розвитку / Н. Толкачова // Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Юридичні науки. – 2010. – Вип. 85. – С. 105-113. – Режим доступу: <http://nbuv.gov.ua/>
10. Тофтул М. Г. Сучасний словник з етики. – Житомир: Вид-во ЖДУ ім.І. Франка, 2014. – 416с.
11. Четвернин В. А. Государство: сущность, понятие, структура, функции // В кн.: Проблемы общей теории права и государства / Под общ. ред.: В. Нерсисянц. 2-е издание, пересмотренное. М. : НОРМА, ИНФРА. –М, 2010. Гл. 7. С. 525-641.

**Teremtsova N. Actual issues: social regulation in the advanced society: theoretical and legal aspect.** *The author discloses the issues of social regulation in a pre-state society. Attention is focused on the legal aspects that are significant in modern society in the conditions of building a rule-of-law state.*

**Keywords:** *social norms, social rules, consciousness of primitive man, power.*

## ДО ПИТАННЯ ПОНЯТТЯ МЕХАНІЗМУ ПРАВОТВОРЧОСТІ УНІТАРНОЇ ДЕРЖАВИ

**О. М. Теремцова**

*Автором розкрито та узагальнено наукові погляди до питання поняття механізму правотворчості унітарної держави. Проаналізовано складові механізму правотворчості. Узагальнено правотворче значення стосовно питання щодо поняття механізму правотворчості унітарної держави в умовах розбудови правової держави.*

**Ключові слова:** *механізм правотворчості, правотворчий процес, нормативно-правові акти, колізії в праві, прогалини в правовому регулюванні, нормотворча техніка, правовий моніторинг.*

Механізм правотворчості це провідний інститут правотворчого процесу, який виражає ідею соціально-юридичного узагальнення створення права. Наявність системи та компетенцій правотворчих органів, процедур і стадій нормотворчості, певного кола його суб'єктів розкриває внутрішню складну організацію творчості права.

Характерною рисою розвитку сучасного українського суспільства є підвищена увага до правотворчої діяльності, що пов'язано з корінними перетвореннями правової системи. Соціальні реформи в Україні припускають інтенсивний розвиток правотворчого процесу. Стає актуальним формування національної доктрини правотворчості з урахуванням спадщини української правової культури. Активізація правотворчої діяльності, що реалізувалася в зростанні кількості законодавчих, підзаконних і правозастосовних актів в ключових сферах правовідносин (конституційної, цивільно-правової, адміністративної, фінансової, екологічної, кримінальної, тощо), поряд із позитивними результатами стала джерелом ряду негативних процесів. До їх числа відносяться зростання кількості нормативних правових актів в провідних галузях соціального управління: регіональної, муніципальної, локальної; відсутність чітко сформульованих цілей і завдань вдосконалення нормативного регулювання, фактична стихійність нормотворчої діяльності на всіх рівнях влади. У зв'язку з цим ефективність дії правотворчих актів стрімко знижується.

Причинами такого явища є низька якість законопроектної та іншої право-підготовчої роботи, поспішне введення чисельності недосконалих, суперечливих, «розбалансованих» нормативних правових актів, не погоджених між собою, породжують колізії та прогалини в правовому регулюванні; відсутність системи зворотного зв'язку між результатом законодавчої діяльності - нормативними правовими актами - і прийнятими на їх основі рішеннями. Чисельні поправки, що вносяться до законодавства, низький рівень нормотворчої техніки, недосконалість юридичних понять негативно відображаються на характеристиці нормативного правового простору української держави.

В даний час застосовуються ініціативи щодо вдосконалення правотворчої діяльності. Наприклад, введення інституту регулярного правового моніторингу має призвести до наукового рівня оцінку ефективності функціонування правової системи, систематизацію чинного законодавства, налагодити постійний зв'язок між суб'єктами правотворчої діяльності та правозастосовними органами, забезпечити регулярний процес вдосконалення правотворчих актів. Остаточною метою проведених заходів у цій сфері є створення в Україні ефективного механізму правотворчості, робота якого дозволить вийти на новий рівень правотворчого забезпечення державної політики, правозастосовної діяльності, здійснення правосуддя, тощо.

Формування механізму правотворчості, що відповідає потребам правового регулювання в умовах розбудови правової держави в Україні є на сьогодні найважливішим науково-практичним завданням. Її рішення неможливо без створення теоретичної концепції правотворчого механізму, яка повинна базуватися на вітчизняній правотворчій традиції, сприйнятті досвіду сучасних правових держав, дослідженні юридичної природи, структурної організації, функцій, режимів, методів, засобів, рівнів, етапів функціонування правотворчого механізму, його взаємозв'язку з навколишнім соціальним середовищем. У цих умовах проблематика вдосконалення вітчизняного правотворчого механізму поступово стає центральною в наукових і практичних зусиллях держави з наведення порядку в правоосвітній сфері.

Як висновок: по-перше: на сьогодні в правовій науці мають бути дослідження, що спрямують на подальший розвиток теорії правотворчості; вдосконалення практики нормотворення на всіх рівнях генезису джерел права мають набувати найважливішого значення для вдосконалення механізму правотворчості унітарної держави; по-друге: наука і практика мають супроводжуватись комплексними розробками з питань правотворення, правотворчості, нормотворчості, законотворчості, що вимагають опрацювання відповідної системної категорії, якою є категорія механізму правотворчості; по-третє: системність правового регулювання неможлива без дослідження ключового питання як системності правотворчості. Системність це найважливіша закономірність механізму правотворчості, яка визначає як етапи та стадії процесу правотворчості, так і остаточну ефективність нормативної інфраструктури, що створюється; по-четверте: механізм правотворчості потребує системної структуризації за напрямками правотворчої діяльності: організація попередньо правотворчої інфраструктуризації; розробка типології правотворчих актів в провідних галузях економіки і соціальної сфери; пошук, декодування, інтерпретація і оцінка правотворчої і право виконавчої інформації; створення моделей саморегулювання, субсидіарного та децентралізованого регулювання для певних видів суспільних відносин; правотворчі інновації інститутів економічної і господарської діяльності, тощо.

### *Література*

1. Дзейко, Ж.О. Законодавча техніка в Україні: історико-теоретичне дослідження [Текст] / Ж.О. Дзейко. – К. : ВПЦ «Київ. Ун-т», 2007. -360с.
2. Загальна теорія держави і права: [Підручник для студентів юридичних вищих навчальних закладів]/ М. В. Цвік, О. В. Петришин, Л. В. Авраменко та ін.; – Харків: Право, 2009.
3. Теорія держави і права. Навчальний посібник. / К. Г. Волинка. – Київ, 2003.
4. Сучасний тлумачний словник української мови: 60 000 слів/ За заг. ред. д-ра філол. наук, проф. В. В. Дубичинського. – Х.: ВД «ШКОЛА», 2009.

**Teremtsova H. On the issue of lawmaking mechanism concept of a unitary state. The author reveals scientific views and summarized the issue mechanism of lawmaking concept of a unitary state. Components of the mechanism of lawmaking. Overview legislative issues of importance to the concept of unitary state lawmaking mechanism in terms of the development of law.**

**Keywords:** lawmaking mechanism, legislative process, regulations, conflicts in law, gaps in the legal regulation, standard-setting technology, legal monitoring.

## ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВА НА ВИЩУ ОСВІТУ

*М. О. Тимошенко*

*У статті обґрунтовано соціальну сутність та призначення освіти та вищої освіти зокрема у контексті конституційно-правового закріплення права на освіту, а також проаналізовано підходи до розуміння сутності і призначення освіти в українській та зарубіжній літературі.*

**Ключові слова:** *освіта, вища освіта, конституційне право на освіту, освітні послуги, соціальне призначення права на вищу освіту.*

У сучасному світі знань вища освіта розглядається як об'єктивне соціальне і правове явище, невіддільне від реалізації права на вищу освіту, що позначає сферу індивідуальних можливостей особистості, пов'язану із здобуттям такого комплексу умінь, навичок, знань, компетенцій, які в сукупності позначаються в суспільстві та легітимуються, офіційно визнаються державою як професійна умова виконання певної роботи або відповідних функцій, зайняття посад, у тому числі і в органах державної влади та місцевого самоврядування. З реалізацією цього права безпосередньо пов'язана діяльність вищих навчальних закладів (ВНЗ) як інституцій, функціональне призначення яких пов'язане з наданням освітніх послуг в обсязі, що визначається суспільством і державою як вища освіта.

В юридичній літературі існують різні концептуальні підходи до дефініції права на вищу освіту та специфіки його конституційного забезпечення. Однак усі вони так чи інакше узалежнюються від концептуального бачення вченими змісту та особливостей конституційного права на освіту як базового, вихідного, першопочаткового.

Під правом на вищу освіту слід розуміти гарантовану державою можливість особи, яка вже має необхідний рівень базової освіти, одержати у ВНЗ або науковій організації за встановленими освітніми програмами і стандартами фахові знання, навички, уміння, компетенції і їх офіційне визнання задля задоволення потреб суспільства і держави у підготовці фахівців вищої кваліфікації, а також особистості в інтелектуальному, культурному і моральному розвитку[4].

Слід відразу застерегти, що в сучасній юридичній науці немає однозначного й усталеного концептуального підходу до вирішення порушених вище питань. Понад те, відповідні концептуальні побудови відрізняються значною розмаїтістю окремих аспектів зазначеної проблеми. Не вдаючись до докладного аналізу суті висловлених позицій, оскільки вони переважно здобули висвітлення в дисертаційних дослідженнях (зокрема, в роботах Н. Л. Губерської, К. Н. Гусейнової, О. Ф. Мельничук, С. Л. Серьогіної та ін.).

Проведене нами дослідження показує, що сьогодні право на вищу освіту, попри його історичний розвиток, врахування у законодавстві різних держав національних традицій підготовки кадрів вищої спеціалізації, невід'ємний характер соціального призначення вищої освіти та професійної підготовки фахівців, все ж зазнало істотних трансформацій, що знайшло своє відображення як в українському законодавстві, так і на рівні міжнародно-правових документів. Підтвердженням тому є положення, зафіксовані зокрема у: статті 26 Загальної декларації прав людини 1948 року, статті 2 Протоколу I до Європейської конвенції про захист прав і основних свобод людини 1950 року, статтях 13, 14 Міжнародного пакту про економічні, соціальні і культурні права 1960 року, статтях 3, 4 Конвенції про боротьбу з дискримінацією у галузі освіти 1960 року, статті 5 Міжнародної конвенції про ліквідацію всіх форм расової дискримінації 1965 року, статті 10 Конвенції про ліквідацію всіх форм дискримінації стосовно жінок 1979 року, статтях 28, 29 Конвенції про права дитини 1989 року, статті 43 Міжнародної конвенції про захист прав всіх трудящих-мігрантів і членів їх сімей 1990 року, статті 14 Хартії ЄС про основні права 2000 року, статті 24 Конвенції про права інвалідів 2006 року та ін.[2; 3; :6].

Відзначимо, що у праві на освіту поєднуються як особистий інтерес, так і соціальний запит, відображається баланс публічних і приватних інтересів[4], що дозволяє говорити про дуалістичний зміст права на вищу освіту.

Це обумовлює стандартизацію суспільних вимог до вищої освіти. Необхідно погодитися з висновком Н. Л. Губерської про те, що сучасна вища освіта в цілому має відповідати таким загальним ознакам, як: 1) здійснюється на базі середньої (повної) загальної або професійної освіти; 2) отримується у ВНЗ (університеті або іншому закладі, визнаному як навчальний заклад вищої освіти



компетентними державними органами); 3) здійснюється за основними професійними освітніми програмами, що відповідають встановленим державою вимогам; 4) має на меті задоволення потреб суспільства та держави в підготовці висококваліфікованих спеціалістів, які володіють потрібними науковими знаннями та практичними навичками в обраній галузі діяльності, різних рівнів кваліфікації (відповідно до встановленої законодавством структури вищої освіти) для виробничої і соціальної сфер; 5) спрямована на забезпечення найбільш повного задоволення потреб у розвитку здібностей і творчого потенціалу в фундаментальній науковій, загально-культурній та спеціальній підготовці особистості, можливість її активної, вільної та конструктивної участі у розвитку суспільства; 6) завершується присвоєнням академічного ступеня, кваліфікації та її підтвердженням відповідним документом (дипломом) про отримання вищої освіти [1].

Такий дуалізм розуміння права на освіту знаходить своє відображення також і у сфері реалізації цього права, де поруч із системою розвинутого законодавства, інституційною системою державного регулювання освіти та забезпечення державної підтримки її функціонування, рівних можливостей доступу до вищої освіти у т. ін., публічні і приватні інтереси поєднуються шляхом урівноваження правового статусу та реальних можливостей роботи державних, комунальних і приватних навчальних закладів.

### *Література*

1. Губерська Н. Л. Адміністративні процедури у сфері вищої освіти. Дис. ... докт. юрид. наук. Спеціальність 12.00.07 – адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право. / Н. Л. Губерська; Київський національний університет імені Тараса Шевченка. – К., 2015. – С. 30-31.
2. Гусейнова К. Н. Право человека на высшее образование по международному праву и проблемы его обеспечения в условиях глобализации. Дисс. ... канд. юрид. наук. Специальность 12.00.10 – Международное право; Европейское право / К. Н. Гусейнова, Федеральное государственное автономное образовательное учреждение высшего образования «Российский университет дружбы народов». – М., 2015. – С. 34-35.
3. Красняков Є. Міжнародні нормативно-правові акти про освіту та їхній вплив на формування державної політики в галузі освіти України [Електронний ресурс] / Є. Красняков // Віче. – 2012. – № 14. – Режим доступу : <http://www.viche.info/journal/3215>.
4. Мельничук О. Ф. Конституційно-правове забезпечення права на освіту в Україні в контексті європейського досвіду. Спеціальність 12.00.02 – конституційне право; муніципальне право. Дисертація на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук / О. Ф. Мельничук; Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України. – К., 2015. – С. 92.
5. Мышенко С. А. Право на высшее образование в России и Германии (сравнительно-правовое исследование): Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. Специальность 12.00.02 – конституционное право; конституционный судебный процесс; муниципальное право / С. А. Мышенко, Иркутск, 2015. – С. 7.
6. Павлюх О. А. Право на освіту: міжнародний та національний вимір (в контексті аналізу міжнародних договорів та національних нормативно-правових актів) / О. А. Павлюх, Н. В. Василенко // Науковий вісник Ужгородського національного університету, 2014. – Серія ПРАВО. Випуск 24. Том 4. – С. 179.

**Timoshenko M. Organizational and law software right on higher education.** *The article argues essence of performance of a higher educational establishment as a business entity, producing educational services. The research analyses dynamics of changes in the number of higher educational establishments of Ukraine.*

**Keywords:** *private higher educational establishment, business entity, educational services, educational activity, educational level.*

## ПІДПРИЄМСТВО ЯК СУБ'ЄКТ ЕКОНОМІЧНИХ ПРАВОВІДНОСИН

*О. Шишовська*

*В процесі вивчення основних юридичних категорій «підприємство», «фірма», «бізнес», «компанія» та «організація» зроблено висновок, що поняття ці терміни позначають різних суб'єктів права, є різними, ототожнювати їх ні в якому разі не можна. Доведено, що поняття «підприємство», «компанія» та «організація» є близькими, найбільш наближеними за значенням та суттю одне до одного.*

**Ключові слова:** фірма, бізнес, компанія, організація.

Поняття «підприємство» є досить складним з точки зору визначення у законодавстві, юридичній та економічній літературі. Часто його ототожнюють, оскільки окремі вчені надають йому ряд синонімів. Найчастіше визначення «підприємство» ототожнюється з такими поняттями, як «фірма», «бізнес», «компанія» та «організація»[6]. Ототожнення понять «підприємство» та «фірма» на нашу думку є зовсім не коректним: фірма – це найменування, під яким підприємства (або їх об'єднання) виступають в господарській діяльності у якості самостійного господарюючого суб'єкта [3].

Термін «фірма» досить часто повторюється і в економічній, і в юридичній літературі, як і в побуті, однак у законодавстві такого визначення немає. В економічній практиці західних країн термін «фірма» вживається як узагальнююче, ширше поняття, що може включати ряд підприємств та виробництв. Окрім того, фірмою називають і різні багатопрофільні компанії й організації, що мають на меті комерційні цілі. Сам термін «фірма» походить від італійського «firma» — підтверджуючий підпис на документі [1].

Фірма – комерційна компанія, що здійснює підприємницьку діяльність на легальній основі. Обов'язкова умова такої роботи – офіційна реєстрація, наявність установчих документів, активів, звітності. Фірма може позначати будь-яку організаційно-правову форму підприємства, чи це буде товариство з обмеженою відповідальністю, чи відкрите акціонерне товариство, чи приватне акціонерне товариство.

Сучасні фірми – це в основному суб'єкти економічних правовідносин, які здійснюють виробництво і збут продукції. Така орієнтація робить фірму більш стійкою в ринкових бурях. Несприятлива кон'юнктура щодо одного виду продукту фірми знижує доходи від його виробництва, але не впливає на дохідність інших товарів; при збитках від одного виду діяльності фірма перекидає їх доходами від виробництва інших товарів і послуг.

На відміну від фірми, на нашу думку, підприємство – організаційно-правова одиниця, що здійснює комерційну діяльність з виробництва та продажу товарів, надання послуг. Як правило, мова йде про великі компанії, що займають серйозне місце на ринку. До складу підприємства входить значний обсяг активів, включаючи нерухомість, засоби виробництва, дебіторська та кредиторська заборгованість, фінансові кошти і виняткові права. Крім того, підприємство є основною ланкою господарства країни і в Україні здійснює свою діяльність згідно

Підприємство здійснює свою діяльність згідно таких визначених законодавством принципів:

- оперативно-виробнича самостійність;
- самокупність (самостійне покриття витрат діяльності);
- самофінансування (підприємство самостійно заробляє кошти для розвитку);
- матеріальна відповідальність і зацікавленість в кращих кінцевих результатах роботи (одержання прибутку) [2].

Отже, підприємство є первинним технологічним осередком, в якому здійснюється початок та завершення певного технологічного циклу. Підприємство - це господарська ланка, в рамках якого здійснюється з'єднання факторів виробництва для створення товарів і послуг. Якщо підприємство має власні інтереси і є юридичною особою, то воно - фірма. Якщо ні, значить, воно - частина фірми. Таким чином, поняття "фірма" ширше поняття "підприємство". Фірмою можна назвати будь-який суб'єкт господарювання, підприємством – лише ті організації, які володіють значним обсягом активів (нерухомість, фінанси, оборотні кошти і т.д.).

Щодо співвідношення термінів «підприємство» і «бізнес», то тут також залишаються питання для дискусії. Бізнес, як і підприємницька діяльність, ділиться за обсягами реалізації на великий,

середній і малий. Вони відрізняються істотно і в обсягах виробництва, і в розмірах основних фондів, і в трудових і фінансових ресурсах. Великий бізнес - це одна з основ сучасної економіки, а дрібне і середнє підприємництво - важливий показник її стану і розвитку.

Отже, «підприємство» – самостійний господарюючий статусний суб'єкт, який має права юридичної особи та здійснює виробничу, науково-дослідницьку і комерційну діяльність, з метою одержання відповідного прибутку (доходу), а бізнес – це справа, ділова активність, направлена на вирішення завдань, пов'язаних в кінцевому рахунку із здійсненням на ринку операцій обміну товарів і послуг між економічними суб'єктами ринку, з використанням форм та методів конкретної діяльності, які склалися в ринковій практиці. Бізнес робиться заради одержання доходу (прибутку) від результатів діяльності у найрізноманітніших сферах – виробництві, торгівлі товарами та послугами, банківській та страховій справах, при проведенні транспортних, орендних і багато інших операцій як видів діяльності.

Бізнес - поняття більш широке, ніж підприємницька діяльність, оскільки до бізнесу відноситься здійснення будь-яких одноразових комерційних угод в будь-якій сфері діяльності, які направлені на одержання доходу [4].

Під бізнесом будемо розуміти сукупність ділових відносин, що склалися для задоволення потреб суспільства. Звідси суб'єктами бізнесу є:

- безпосередньо підприємці, тобто особи, що займаються підприємницькою діяльністю, їх ділова зацікавленість реалізується через виробництво і продаж продукції, надання послуг тощо;
- колективи підприємців і підприємницькі асоціації;
- індивідуальні та колективні споживачі (так званий споживчий бізнес);
- працівники, трудова діяльність яких здійснюється за найманням на контрактній або іншій основі;
- державні структури, ділова зацікавленість яких зумовлена потребою у виконанні пріоритетних загальнодержавних науково-технічних програм, як правило, капіталомістких[5].

Для з'ясування проблем розмежування позначених нами вище понять доречно виділити визначені у свій час Законом України «Про підприємства» основні принципи підприємницької діяльності: вільний вибір видів діяльності; залучення на добровільних засадах до здійснення підприємницької діяльності майна та коштів юридичних осіб і громадян; самостійне формування програми діяльності та вибір постачальників і споживачів продукції, встановлення цін згідно з законодавством; вільне наймання працівників; залучення і використання матеріально-технічних, фінансових, трудових, природних та інших видів ресурсів, використання яких не заборонене законодавством; розпорядження на свій розсуд доходом після внесення платежів, встановлених законодавством; самостійне здійснення підприємцем — юридичною особою зовнішньоекономічної діяльності, використання належної йому валютної виручки на свій розсуд [1].

### *Література*

1. Економічна теорія. Посібник вищої школи. (Воробйов Є. М., Гриценко А. А., Лісовицький В. М., Соколов В. М.) / Під загальною редакцією Воробйова Є. М.- Харків-Київ, 2003. - 704 с.
2. Закон України "Про підприємництво" . <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/698-12>.
3. Левкіна Є.В. Шпаргалка з мікроекономіки, 2010 <http://epi.cc.ua/shpargalka-mikroekonomika.html>.
4. Осовська Г.В., Осовський О. А. Основи менеджменту Навчальний посібник / К.: "Кондор", 2006.- 664 с.. <http://www.info-library.com.ua/books-book-125.html>.
5. Політична економія: Навч. посіб. / Г. А. Оганян, В. О. Паламарчук, А. П. Румянцев та ін.; За заг. ред. Г. А. Оганяна. — К.: МАУП, 2003. — 520 с.:
6. Полюга Л. М. Словник українських морфем. — Львів: Світ, 2001. — 448 с.

**Shishovsky O. Enterprise as an subject in economic relationship.** *In the study of basic statements "company", "Company", "business", "company" and "organization" concluded that the term "company" and "business" are different and identify them in any case can't, because interpretation "firm" and "business" - the concept is much broader than the "company". It has been proved that the term "company", "company" and "organization" are identical, as the closest in meaning and essence of each other.*

**Keywords:** *company, business, company, organization*

## ІННОВАЦІЙНА ДІЯЛЬНІСТЬ У ВІТЧИЗНЯНИХ РЕАЛІЯХ: СТАН, НОРМАТИВНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ТА ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД

**М. Ю. Щирба**

*Проаналізовано сучасний стан нормативно-правового забезпечення та функціонування інноваційних структур, в першу чергу, наукових парків. Зважаючи на наявну ситуацію та успішні приклади функціонування інноваційних процесів в іноземних державах, запропоновано шляхи реформування й розвитку національного ринку інноваційних продуктів.*

**Ключові слова:** інноваційна діяльність, наукові парки, науково-технологічний розвиток.

Європейський вибір України на шляху інтеграції у високотехнологічне конкурентне середовище зумовив необхідність формування та запровадження інноваційної моделі розвитку, яка повинна була забезпечити високі та стабільні темпи економічного зростання, вирішити певні соціальні й екологічні проблеми, забезпечити конкурентоспроможність національної економіки, підвищити експортний потенціал країни, гарантувати їй економічну безпеку та чільне місце в Європейському Союзі.

Сьогодні у світі одним з найбільш ефективних механізмів реалізації такого перетворення є різні інноваційні структури і, насамперед, науково-технічні зони з широким спектром їх різних типів – наукових парків, технопарків, технополісів та інших.

Однак на теренах нашої держави замість очікуваного інноваційного розвитку спостерігаються процеси, в результаті яких держава втрачає і без того невисокі позиції в рейтингах конкурентоспроможності, а результатом інноваційної діяльності в переважній більшості випадків є математичні моделі і моніторинг навколишнього середовища. Так, на дослідження Чорнобильських проблем витрачено не менше 150 млн. \$, а результат – лише на папері, в той час як техніка ліквідації наслідків аварії на ЧАЕС жодних змін не зазнала. Зокрема, припинилось фінансування перспективних розробок по ліквідації наслідків аварій і катастроф на атомних станціях, що ефективно застосовувались в Чорнобильській зоні для гасіння пожеж й локалізації радіоактивних викидів в важкодоступних зонах.

Така політика наукових робіт – переважно віртуальні дослідження, замість експериментів на полігонах і реальних аваріях, насправді різко зменшила віддачу від науки у вигляді впровадження в промислове виробництво досягнень техніки, що в значній мірі лише поглибило сировинну залежність України до рекордних показників. Наша держава в світі практично вже не сприймається як джерело технічних новинок, а лише як "постачальник" талановитих молодих спеціалістів. В результаті країна з виробника величезної кількості науково-дослідницьких і конструкторських робіт, нової техніки перетворилась в постачальника наукових ідей і кадрів задешево, більше того їх вартість падає щорічно переважно по причині того, що ідеї та рівень поточних досліджень стають все більш відірваними від практики.

Головними перешкодами на шляху до активізації інноваційного процесу в Україні є :

- недостатнє фінансове забезпечення наукових досліджень та впровадження інноваційних розробок з боку держави;
- обмежений попит на інноваційні пропозиції в середині країни;
- відсутність зацікавленості фінансових установ у підтримці інноваційних проектів;
- наявність західної конкуренції, жорсткість якої особливо зросла зі вступом України до СОТ;
- прагнення західних замовників без істотних інвестицій комерціалізувати в своїх інтересах наявний в Україні науковий потенціал;
- "витік мізків";
- відсутність систематизації та аналізу науково-технічної, кон'юнктурно-економічної та патентної інформації про вітчизняні та іноземні технології.

Окремого розгляду потребує проблема нормативно-правової регламентації регулювання та стимулювання інноваційної діяльності. Позитивним моментом є те, що законодавча база, яка регулює наукову та інноваційну сфери вже сформована. Але, з іншого боку, за роки Незалежності була видана дуже велика кількість законодавчих актів (більше 100 з питань інноваційного розвитку). Тому постає проблема відсутності системи, недосконалої, неузгодженості й суперечливості законодавчої бази України з цих питань. Вирішити цю проблему може формування спеціального

державного комітету, який проаналізує наявні нормативно-правові акти, знайде основні суперечності та протиріччя та систематизує наявну законодавчу базу.

Однак, спостерігаються і позитивні тенденції в законодавчому регулюванні даної сфери. Так, через три роки після створення наукового парку "Київська політехніка" Законом України "Про наукові парки" було зроблено істотну поправку до його визначення, що науковий парк – це юридична особа, що створюється з ініціативи вищого навчального закладу та/або наукової установи шляхом об'єднання внесків засновників для організації, координації, контролю процесу розроблення і виконання проєктів наукового парку [1]. Ця законодавча поправка надає пріоритетне право навчальним закладам і науковим установам виступати ініціатором створення наукового парку, що здебільшого відповідає світовій практиці. А враховуючи великий науковий потенціал України та значну кількість державних і приватних університетів у різних галузях національного господарства і опираючись на світовий досвід їх функціонування, створенню і розвитку вітчизняних наукових парків через навчальні заклади і наукові установи потрібно надавати пріоритетне значення у формуванні інноваційних структур такого типу.

Аналіз Закону України «Про наукові парки» показує доцільність посилити в структурних схемах діяльності наукових парків у взаємодії з регіональною владою. На це в законі, перш за все, акцентується увага при визначенні пріоритетних напрямків діяльності парків, а саме пріоритетні напрями діяльності наукового парку – економічно і соціально зумовлені наукові, науково-технічні та інноваційні напрями діяльності, що відповідають меті створення наукового парку, галузевому профілю та/або спеціалізації вищого навчального закладу та/або наукової установи (які є базовими елементами наукового парку), враховують потреби регіону (території), в якому створено науковий парк, та узгоджуються з напрямами діяльності, визначеними законами України "Про пріоритетні напрями розвитку науки і техніки", "Про пріоритетні напрями інноваційної діяльності в Україні" та іншими законодавчими актами України в науковій, науково-технічній та інноваційній сферах.

Сьогодні в найбільш розвинених країнах світу існують і успішно функціонують сотні інноваційних структур, основним завданням яких є сприяння розвитку високих і надвисоких технологій, і їхня кількість постійно збільшується. У високорозвинених країнах рівень бюджетних асигнувань на функціонування науково-технічних зон досить високий: у Великобританії – 62%, Нідерландах – 70%, Франції – 74%, у Німеччині – 78%, у Бельгії – майже 100%. Уряди забезпечують ці комплекси пільговим кредитуванням, оподаткуванням, амортизацією обладнання та сприятливими умовами вкладення капіталу. В результаті багато районів з депресивних перетворюються на прогресуючі, що сприяє загальному економічному розвитку країни. В той же час, українські технопарки є на самофінансуванні, а держава надає лише окремі пільги та преференції, що належать до непрямих методів стимулювання [4]. Вони підвищують технічний рівень виробничої бази, стимулюють впровадження прогресивних технологій, наукомісткої продукції, прилив іноземних інвестицій і активність підприємців, але непрямі методи не забезпечують динамічного розвитку інновацій в Україні. Про це свідчить те, що Україна знаходиться на 52 місці у всесвітньому рейтингу інновацій, а у рейтингу конкурентоспроможності – на 72 місці, що зовсім не відповідає її реальному науковому потенціалу [5].

Дуже важливим є і підбір кваліфікованих кадрів. Дослідницькі парки, крім наукових підрозділів, зазвичай включають в себе також експериментальну базу, лабораторії, дослідне виробництво, ряд обслуговуючих фірм [6].

Відзначаючи важливість для наукових парків контактів з дослідницькими організаціями, слід особливо підкреслити, що при їх організації провідною тенденцією є зовсім не відкриття нових дослідницьких інститутів та інших наукових установ, а використання потенціалу вже існуючих університетів, конструкторських бюро, лабораторій, коректування напрямів їх дослідницької діяльності, створення на їх основі тимчасових наукових колективів для вирішення конкретних завдань, пов'язаних з розробкою наукоємних технологій і нової продукції, здійснення інформаційного обміну та т.п. [7].

Серед фінансових пільг за кордоном набули поширення такі, як:

– компенсація збитків (в Мангеймі – Західна Німеччина, наприклад, протягом першого року існування там інноваційного центру його збитки були компенсовані на 60%, протягом другого року – на 50%, і протягом третього – на 40% [6]);

– система прискореної амортизації (у Японії така система дозволяє компаніям, що входять в технополіси, протягом першого року списувати 30% вартості обладнання і 15% вартості будівель і різних споруд);

– надання молодим фірмам наукових парків пільг при оплаті оренди приміщень (так, в англійському науковому парку в Бредфорді, для венчурних фірм встановлена орендна плата в розмірі, що в 3-4 рази нижче звичайної орендної плати для підприємств в інших регіонах країни, різниця в орендній платі зазвичай погашається за рахунок різних урядових джерел, включаючи бюджетні кошти місцевих органів влади [4]).

Таким чином, враховуючи вітчизняні реалії та досвід високорозвинутих країн, пропонуємо наступні кроки формування й розвитку національного ринку інноваційних продуктів:

- сприяння регіоналізації інноваційної політики, що, своєю чергою, сприятиме трансферу технологій та інноваційних продуктів, формуванню регіональних інноваційних стратегій, створенню технопарків, бізнес-інкубаторів, а також інноваційних структур іншого типу;

- сприяння поетапному створенню національної мережі комерціалізації інноваційних продуктів і трансферу технологій. Мережа має охоплювати спочатку 2–3, а згодом 5–7 регіональних Центрів комерціалізації та трансферу технологій і інноваційних продуктів у Києві, Донецьку, Харкові, Дніпропетровську, Львові, Одесі;

- формування такої нормативно-правової бази, яка б ефективно регулювала взаємини творців, власників і користувачів інформаційних ресурсів та систем, а також усіх учасників руху до суспільства, побудованому на знанні. Для України важливою є гармонізація (усунення протиріч) положень законодавчих та нормативних актів і, насамперед, законів України «Про наукову і науково-технічну діяльність», «Про інноваційну діяльність», «Про пріоритети інноваційної діяльності в Україні», «Про спеціальний режим інноваційно-інвестиційної діяльності технопарків»;

- сприяння розвитку та відновленню різних галузей діяльності на базі широкого використання інформаційно-комунікаційних технологій (освіта, культура, охорона здоров'я, малий бізнес, громадське життя, соціальний захист);

- досягнення за рахунок технологічного переозброєння зменшення частки зношених основних засобів виробничого потенціалу України в середньому на 20%, що дозволить підвищити ефективність використання робочої сили в 2,5 рази;

- формування загальнодержавної системи автоматизованого пошуку, збору, накопичення, аналітичного опрацювання й зберігання, розповсюдження і надання інформації в сфері науково-технологічного та інноваційного розвитку, єдину систему обліку електронних інформаційних ресурсів держави.

### *Література*

1. Про наукові парки: Закон України від 25.06.2009 року № 1563-ІУ // Відомості Верховної Ради України, 2009. – № 51, ст. 757.

2. Про науковий парк "Київська політехніка: Закон України від 22.12.2006. – № 523-V// Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2007. – № 10. – С. 86.

3. Про інноваційну діяльність: Закон України від 4 липня 2002 р., № 40 – IV. [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://www.zakon1.rada.gov.ua>

4. Мазур О. А. Технологічні парки. Світовий та український досвід / О.А. Мазур, В.С. Шовкалюк. – К. : Вид-во "Прок-бізнес", 2009. – С. 58.

5. Семиноженко В. Технологічні парки в Україні: перший досвід формування інноваційної економіки / В. Семиноженко // Економіка України. – 2004. – № 1. – С. 6.

6. Татаркин А. И. Суховой А. Ф. Технополисы – зоны экономического роста. – Екатеринбург: УИФ «Наука», 1994 г. – С. 214.

7. Тесля П. Е. Технополис в Японии // Эко. – 1989. – № 6. – С.157.

**Shchyryba M. Innovative activities in the national realities: status, legal aspects and foreign experience.** *In the article innovative activities are investigated as an important element of modern progress. An accent is done on problems which arise up in this field in Ukraine and tendencies them optimum decision according to achievements of foreign countries in innovative development.*

**Keywords:** *innovations, science parks, research and technological development.*

## ОКРЕМІ АСПЕКТИ ФОРМУЛЮВАННЯ ЗАКОНОДАВЧИХ ДЕФІНІЦІЙ

**О. М. Юхимюк**

*Законодавство повинно бути зрозумілим для суб'єктів правового регулювання. Інструментом, за допомогою якого це можна досягти, є законодавчі дефініції. Проте не слід зловживати спеціальною термінологією при складанні закону, мова закону має бути зрозумілою.*

**Ключові слова:** законодавство, законодавча дефініція.

Нинішня нормотворча техніка характеризується наявністю двох протилежних думок щодо доцільності включення законодавчих дефініцій до текстів нормативно-правових актів. Як традиційно це буває, при зіткненні двох протилежностей істина знаходиться десь посередині. Адже, з одного боку, законодавство повинно бути зрозумілим для суб'єктів правового регулювання, яким адресовано вимоги норм права. З іншого боку, повністю уникати спеціальних термінів не потрібно, якщо законодавець хоче створити стислий, дієвий та чіткий закон. Саме з необхідністю пошуку оптимальних шляхів формулювання законодавчих дефініцій пов'язана актуальність даного дослідження.

Учасники правовідносин повинні розуміти зміст закону без сторонньої допомоги. Одночасно, не слід зловживати спеціальною термінологією при складанні закону. Неприпустимо використовувати професійні поняття, формулювання і вираження в тих випадках, коли в повсякденній мові існує повноцінний аналог, що дозволяє точно і однозначно висловити ідею законодавства. Законодавець повинен використовувати мову максимально наближену до звичайної літературної мови, зрозумілої усім.

Можна уявити ситуацію, коли замість юридичного терміна «дієздатність», що використовується в багатьох галузях права, почнемо використовувати його визначення: здатність своїми діями набувати для себе цивільних прав і самостійно їх здійснювати, а також здатність своїми діями створювати для себе цивільні обов'язки, самостійно їх виконувати та нести відповідальність у разі їх невиконання. Як наслідок, текст закону стане набагато більшим, буде важче розуміти зміст правового припису. Поряд з цим існують і більш об'ємні визначення, що можуть зайняти рядків шість щонайменше. Коли замість дефініції буде вживатися повне визначення терміна, закон перетвориться на сукупність постійно повторюваних слів, серед яких буде важко розібрати сенс того чи іншого веління законодавця. Так, на думку В. М. Савицького, абсолютно очевидно, що дефініції більшою мірою сприяють правовому розумінню і застосуванню закону [1, с. 64].

При конструюванні дефінітивних норм необхідно пам'ятати, що мистецтво визначення якраз і полягає в тому, щоб використовувати дефініцію тоді, коли це потрібно. Дане правило повною мірою відноситься і до законодавчих визначень. Необхідно відзначити, що досить складно сформулювати критерії того, в яких саме випадках необхідно дати визначення.

Загальновизнано, що далеко не кожне поняття потребує легального визначення. Так, на думку А. Нашиц, зміст термінів, інститутів і так далі можна зробити доступним для розуміння, не вдаючись до прямого визначення, а таким чином висловлюючи правові приписи (як правило, саме до цього прийому і звертається законодавець), щоб з самих формулювань можна було усвідомити характерні риси даного правового інституту [2, с. 194].

Слід виділити два моменти, що потребують уваги законодавця при конструюванні дефінітивних норм: по-перше, будь-яка норма-дефініція повинна відповідати виробленим правилам визначення понять; по-друге, законодавець повинен вибрати необхідний спосіб закріплення визначення в тексті нормативного акту.

Так, до змісту дефініцій пред'являється ряд вимог, які носять назву правил визначення. Можна виділити їх три види: літературні, фактичні і логічні. До числа літературних зазвичай відносять вимоги такого виду: визначення повинне бути максимально ясним, треба уникати фігуральних і метафоричних виразів; визначення формулюється в офіційно-діловому стилі, який вирізняється точністю і виключають використання гіпербол, метафор, алегорій; його лексика повинна виключати рідковживані слова, архаїзми, неологізми, варваризми, просторіччя і вульгаризми, жаргонні слова; всі слова, складові визначення, повинні бути узгоджені між собою відповідно до мовних норм [3, с. 107].

До фактичних вимог, що пред'являються до визначень, відносяться:

1. У реальних визначеннях виділення, специфікація того, що визначається повинні здійснюватися за істотними ознаками. Застосування цього правила пов'язано з труднощами, оскільки не існує досить «жорсткого» критерію, що дозволяє в загальному вигляді вирішувати, які характеристики є більш важливими, а які – менш суттєвими.

2. Уточнення, пояснення вже введеного терміна в певну мову повинно здійснюватися через терміни, значення яких вже відомі, більш ясні і зрозумілі, ніж значення терміна, що визначається [4, с. 104-105]. Тобто, не допускається визначення невідомого через невідоме.

До логічних правил можна віднести:

1. Правило взаємозамінності: у визначеннях, те, що визначається і те, що визначає можуть бути замінені один на одного в будь-яких стандартних контекстах (Договір – домовленість (угода) двох або більше сторін, спрямована на встановлення, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків (ЦКУ)).

2. Правило заборони дефектного (помилкового) кола. Якщо замість деякого складного опису вводиться новий термін, то кожен термін, що входить до складу складного опису, не може бути введений раніше або пояснюватися пізніше за допомогою введеного терміна. Іншими словами, термін, який визначається і інші вислови, визначені за допомогою даного терміна, не повинні зустрічатися в тесті дефініції (замовник видавничої продукції – фізична чи юридична особа, яка замовляє видавничу продукцію, беручи на себе фінансові зобов'язання (ЗУ «Про видавничу справу»)).

3. Правило часткової тотожності структур термінів Dfd (те, що визначається) і Dfn (те, за допомогою чого визначають). Якщо Dfd є термін (абсолютний або неабсолютний), то і Dfn повинен бути терміном, а не бути функцією або реченням. Наприклад, визначення права не може відбуватися через характеристику дій, так само визначення ухилення від сплати податків не можна робити через характеристику предмета.

4. Правило однозначності. В межах теорії кожному визначенню повинен відповідати один-єдиний термін, який грає роль наукового терміна теорії, але не навпаки. Тобто, в терміна може бути декілька визначень. (Прикладом можуть бути такі дефініції терміна «легалізація»: 1) офіційне визнання факту утворення юридичної особи, узаконення її діяльності, надання юридичної сили певному актові; 2) підтвердження дійсності підписів на документах [5, с. 419].

5. Визначення не повинно бути суперечливим. Прикладом суперечливого визначення, може бути визначення нерезидентів, під якими розуміють фізичних осіб, які не є резидентами України (ст. 14 Податкового кодексу України), а також дефініція «іноземні товари – товари, що не є українськими» (Митний кодекс України).

При розробці легальних визначень понять, законодавець зустрічається з такими проблемами: 1) вибір адекватної форми дефініції – класичний спосіб через рід і видову відмінність, описовий (казуїстичний) та ін.; 2) формулювання визначень з урахуванням законів логіки і з дотриманням правил лінгвістики; 3) визначення місця дефініції в юридичному тексті.

Місце розташування в нормативному акті – це одна з формальних ознак законодавчої дефініції. Вирішення питання про розташування правової дефініції в структурі нормативного акта пов'язано з важливістю відповідного поняття (в масштабі акту), точніше, з кількістю норм, для яких це поняття має значення.

Підсумовуючи, зазначимо, що для належного викладення законодавчих дефініцій в нормативно-правових актах, слід звернути увагу на те, що не всі терміни і поняття підлягають визначенню. Науковці вказують на різноманітні види термінів та понять, які потребують дефініції, серед яких: іноземні; ті, які по-різному трактуються юридичною практикою та наукою; спеціально-юридичні; вузькопрофесійні, переосмислені; ті, які мають багато значень та ін. Для того щоб дефініція повністю виконувала свої завдання важливим є дотримання відповідних правил її формулювання.

### *Література*

1. Савицкий В. М. Язык процессуального закона / В. М. Савицкий. – М.: Наука, 1987. – 288с.
2. Нашиц А. Правотворчество: теория и законодательная техника / А. Нашиц. – М.: Прогресс, 1974. – 256 с.
3. Чиннова М. В. Дефиниции и их использование в нормативно-правовых актах: дисс. канд. юрид. Наук / М. В. Чиннова. – М., 2004. – 130 с.
4. Горшенев В. М. Нетипичные нормативные предписания в праве / В. М. Горшенев. – Сов. государство и право. – 1978. – № 3. – С. 113.



5. Великий енциклопедичний юридичний словник / за ред. акад. НАН України Ю. С. Шемчушенка. – К.: ТОВ «Видавництво «Юридична думка»», 2007. – 992с.

**Iukhymiuk O.** *Some aspects of formulation of legislative definitions. Legislation must be clear for the subjects of the legal adjusting. Legislative definitions are instrument by means of that it is possible to attain. However it follows to practice upon a technical's at the stowage of law, a language of law must be clear.*

**Keywords:** *legislation, legislative definition.*

## ПРО ДЕЯКІ ЮРИДИЧНІ АСПЕКТИ ПЕРЕХОДУ ВОЛОДІЛЬНИЦЬКИХ ПРАВ НА МАЄТКОВУ НЕРУХОМІСТЬ В ЛУЦЬКОМУ ОКОЛЬНОМУ ЗАМКУ

**М. М. Яцишин**

*Розглянуто юридичні аспекти переходу права володіння на об'єкти нерухомого майна (маєток) в луцькому Окольному замку (до 1552 року).*

**Ключові слова:** *луцький Окольний замок, володільницьке право, нерухоме майно.*

У свій час, взявши за основу ревізію луцьких замків 1552 року, Б. Сайчук досить вдало здійснив реконструкцію плану забудови луцького Окольного замку, де за його розрахунками розташовувались тоді п'ятдесят шляхетських дворів [1, ст. 38-58]. У складеному ним же плані, під умовним номером десять, дослідник розмістив двір Дмитра Сангушка, побіжно зауваживши, що належить він до маєтку села Звиняче. Оскільки тематично дослідження Б. Сайчука не передбачало вивчення юридичної механіки процесу зміни володільницьких прав на об'єкти нерухомого майна, то цілком природно, що у своїй роботі він подав лише скорочену довідку про «власність» маєтку Звиняче. Ми ж, навпаки, спробуємо відтворити весь ланцюжок переходу володільницьких прав на десятий двір в луцькому Окольному замку (до 1552 року), а принагідно, не порушуючи планової нумерації замкових дворів (запропонованої Б. Сайчуком), спробуємо встановити і маєткову приналежність дванадцятого та тридцять сьомого дворів у тому ж самому луцькому Окольному городі.

Сама ж по собі історія з переходом володільницьких прав на маєток Звиняче не унікальна для Волині XIV – XV ст., але своєю буденністю вона, якраз, і може бути цікава для нас, адже набуття та зміна володільницьких прав на об'єкти нерухомого майна, у більшості випадків, відбувались за типовою правовою схемою, хоча і з різними юридичними відтінками. Підтвердженням тому є і дослідження М. Кушпи з локалізації «Чаруківського» двору в луцькому Окольному замку, який він обгрунтовано розташовує під умовним одинадцятим номером [2, с. 161-166].

Отже, перша відома писемна згадка про передачу маєтку «Звиначая» (Звиняче) відноситься до середини XV ст. А якщо точніше, то 10 січня 1452 року пожалування на села : «...Звиначая, Сабожа у Перемышльскомъ повете, а Качин у Володимерскомъ повете, а село Михлин, а селище Сяд М(е)ртвы» спочатку отримали не князі Сангушки, а Волотович Андрій [3, с. 57], рідний брат Івана Волотовича – давнього радника Великого князя литовського Свидригайла [4, ст. 10-11].

Вступаючи у шлюб, з невідомою на ім'я шляхтянкою, Андрій відписав своїй молодій дружині Звиняче за 600 коп грошей, бо в ті часи оригінальність дошлюбних відносин втілювалась у написанні нареченими віновних і дарчих записів один одному . В такий спосіб гарантувались майнові права жінки у майбутньому шлюбі, коли обумовлена сума приданого (посагу) за нею забезпечувалось третиною майна, приналежного нареченому [5, ст. 24-27].

До речі, цивільні (громадянські) права волинської жінки XVI ст. у своїй повноті, практично, нічим не поступались правам чоловіка, оскільки за звичаєвим правом, а пізніше і за литовськими статутами, вони на рівні чоловіками володіли будь-яким майном, а їхня пристрасть до сутяжництва і супутньої судової тяганини добре відома зі збережених документів. Щоправда за тими ж литовськими статутами знатна жінка все життя формально перебувала під опікою. До одруження – під опікою батьків, або близьких родичів, в подружньому житті – під опікою чоловіка, а у вдовстві – під покровительством нарочитих (поважних) опікунів [6, ст. 335-340].

Відтак, коли Андрій Волотович помер, то його вдова вдруге вийшла заміж, а інакше кажучи – перейшла під опіку князя Олександра Сангушковича, котрий прийняв її за дружину разом із

приданим, все тим же маєтком Звиняче, який вона успадкувала (за віновим записом) від свого першого чоловіка.

Уже після смерті Олександра (в 1491 році) його друга дружина (вдова Андрія Волотовича) відписує половину Звинячинського маєтку на користь свого пасинка, Андрія Олександровича, а другу частину маєтності віддає рідній племінниці, дружині князя Юрія Івановича Четвертенського. Однак, за рішенням Великого князя литовського Олександра, від 20 травня 1500 року, маєток Звиняче був повністю переданий у володіння Андрія Олександровича Сангушка, проте за умови, що він сплатить княгині Четвертенській половину його вартості (300 коп грошей) [7, с. 119-120]

Разом із тим, у 1503 році «впливає» ще одна цікава обставина у цій справі. Виявляється, що мачуха Андрія Олександровича виділила з маєткового комплексу Звинячинське подвір'я в луцькому Окольному замку і застала його Юрію Івановичу Четвертенському за 40 коп грошей і тому, аби прийняти цей двір у своє володіння князь Андрій мав сплатити вказану суму коштів Федору Четвертенському, брату померлого князя Юрія, котрий і успадкував заставне право на нього. Тобто, «Звинячинське» подвір'я в луцькому Окольному замку до князів Сангушків перейшло тільки 13 травня 1503 року, уже після сплати князем Андрієм вище вказаної суми застави і винесення у цій справі остаточного судового рішення луцьким і кременецьким старостою Семеном Юрійовичем Гольшанським [8, с. 150].

Цілком ймовірно, що після смерті Андрія Олександровича (в другій половині 1534 року), їхні сімейні маєтності в луцькому замку перейшли до його сина Федора Андрієвича, який, окрім того, успадкував і всі батьківські посади (старости володимирського і маршалка землі Волинської) [9, с. 1-2]. Ну а за тим, коли в 1547 році з цього світу зійшов і Федір Андрійович [10, с. 562-565], то Звинячинське подвір'я стало надбанням уже князя Дмитра Федоровича Сангушковича, проте він ним зовсім не цікавився, адже у 1552 році приналежний йому десятий двір в луцькому Окольному замку, праворуч від входу у Воротну вежу Окольника, був ще більше занедбаний, а ніж сусіднє дев'яте подвір'я, приналежне князям Чорторійським [11, ст. 163].

Знаючи персональну і маєткову приналежність десятого та одинадцятого дворів у луцькому Окольному замку ми можемо визначити і маєткову приналежність дванадцятого та тридцять сьомого дворів, які впевнено відносимо до маєтків «Вільгоща» та «Войсеч» (Усичі).

Володілець маєтку Вільгоща, підкоморій холмський Олехно Скорута, заставив його за 50 коп грошей широких, чеської монети, Михайлу Руденському. Але сходячи з цього світу, він поступився своїм правом на вказаний маєток Михайлу Васильовичу Свинському, який доводився йому свояком, оскільки дружина Свинського, Катерина, і дружина Скорути, Марухна [12, ст. 244], були рідними сестрами і дочками князя Льва Буремського. Михайло Васильович викупив із застави Вільгощу у дітей Михайла Руденського (Юхна та Богуша Руденських), а за тим, 03 травня 1522 року, разом зі своїм тестем, князем Львом Федоровичем Буремським, продав маєток Вільгощу, і двір до того маєтку в замку луцькому Окольному, пану Степану Воропаєвичу з Векова (з Вікова). А лежав той двір між дворами княгині Ровенської та князя Василя Крокочина (Кропотки) [13, ст. 352-355].

Оскільки князі Сангушки володіли десятим, а княгиня Ровенська одинадцятим «Чаруківським» двором (праворуч від входу у Воротну вежу луцького Окольного замку), то наступний за ними – і є той самий (дванадцятий) Вільгощський двір.

Як нам стало відомо, поруч із ним, на тринадцятому плацу, розташовувався двір князів Кропоток - Словицьких, але чи належав він початково до маєтку Єловичі (Яловичі) достеменно не відомо, але швидше за все, що ні, оскільки князям Кропоткам в луцькому Окольному замку, певний час, належали не один, а два двори. Найдовше за ними рахувався сорок третій двір, що знаходився між двором Тихна Хомяковича і дворищем землян Холоневських [14, ст. 164]. Але на який із них Дмитро Дмитрович Кропотка отривав привілей від Великого князя литовського Казимира Ягелончика [15, с. 144] до кінця не зрозуміло. Комбінацій з купівлею-продажем дворів може бути декілька, а документальних підтверджень цих операцій поки що не виявлено, тому ми і не стверджуємо категорично про приналежність котрогось із цих дворів до маєтку Єловичі. Хоча сорок третій двір найбільше підходить для такого визначення.

За ревізією 1552 року Вільгощським двором володіли уже земляни Охрїмовичі з Новосілок (Федір, Стецько і Михайло?), а знаходився він тоді між одинадцятим «Чаруківським» двором княгині Ільїної (Беати Костелецької) та незабудованим тринадцятим подвір'ям землян Войшських (Войсецьких) [16, ст. 163]. Тобто, це повідомлення ми тлумачимо таким чином, що в другій чверті XVI ст. тринадцяте подвір'я було продане князями Кропотками Михайлу Войсецькому, котрий також мав два двори в луцькому Окольному замку. Окрім тринадцятого двору він володів і двором під умовним рахунковим номером тридцять сім. Саме цей, другий двір, на наш погляд і слід

ідентифікувати, як частину його родового володіння, отриманого у спадок разом із отчинним мастком Войсеч . Войсецький (Усичівський) двір у 1552 році розташовувався між дворами, приналежними Гаврилу Гулевичу (Воютинському) та Федору Мишчичу (Варковському) [17, ст. 164].

Тринадцятий же двір, а фактично – пусте дворище, Михайло Войсецький придбав, імовірно, саме тому, що воно знаходилось навпроти тридцять сьомого Войсецького двору і тому його було зручно використовувати для господарських потреб.

15 січня 1558 р. Михайло Васильович Войсецький та його дружина Ждана Федорівна, відписали свої мастки, Войсеч і Вечин, королеві Боні, а її син Сигізмунд II Август надав їх згодом Олехну та Івану Борзобагатим [18, с. 191-192].

### *Література*

1. Реконструкція плану забудови Луцького Окольного замку на середину XVI ст. та її персоніфікація // Науково – інформаційний збірник «Старий Луцьк». – Луцьк , 1998. – ст. 38-58.
2. Кушпа М. Локалізація «Чаруківського двору» в луцькому Окольному замку / М. Кушпа // Науково – інформаційний збірник ЛДІКЗ «Старий Луцьк», Вип. XII. – Луцьк, 2016. – С. 161-166.
3. Lietuvos Metrika. – Vilnius, 1998. – Кн. Nr. 3 (1440 – 1498): Užrašymų knyga 3. – p. 57.
4. Архив ЮЗР. – Ч. VIII., Т. IV. – Киев, 1907. – III, ст.7-9.; Архив ЮЗР., Ч.VIII., Т. IV. – Киев, 1907. – IV, ст. 10-11.
5. Архив ЮЗР. – Ч. VIII. Т. III. – Киев, 1909. – XI, ст. 24-27.
6. Статути Великого князівства Литовського у 3-х томах: Т. 2. Статут Великого князівства Литовського 1566 року. – Одеса, 2003. – Розділ VI., Артикули 1-3, ст. 335-340.
7. Archiwum książyżat Lubartowiczów Sanguszków w Sławucie. – Lwów, 1887, Т. I: 1366-1506 – CXVIII, s. 119-120.
8. Archiwum książyżat Lubartowiczów Sanguszków w Sławucie. – Lwów,1887, Т. I: 1366-1506 – CXLVIII, s. 150.
9. Archiwum książyżat Lubartowiczów Sanguszków w Sławucie. – Lwów,1890, Т. IV: 1535-1547 – I, s. 1-2.
10. Archiwum książyżat Lubartowiczów Sanguszków w Sławucie. – Lwów, 1890, Т. IV: 1535-1547 – CDXXX, s. 562-565.
11. Архив ЮЗР. – Ч.VII., Т.I. – Киев, 1886. – XIX, ст. 163.
12. Арх. ЮЗР. – Ч. VIII., Т. IV. – Київ, 1907. – XXX.11, ст.244.
13. Арх. ЮЗР. – Ч. VIII., Т. IV. – Київ, 1907. – XLVI., ст.352 – 355.
14. Архив ЮЗР. – Ч.VII., Т.I. – Киев, 1886. – XIX, ст. 164.
15. Lietuvos Metrika. – Vilnius, 2007. – Кн. Nr. 4 (1494 – 1506): Užrašymų knyga 6. – p. 144.
16. Арх. ЮЗР. – Ч.VII, Т.I. – Киев, 1886. – XIX, ст. 163.
17. Архив ЮЗР. – Ч.VII., Т.I. – Киев, 1886. – XIX, ст. 164.
18. Lietuvos Metrika. – Vilnius, 2011. – Кн. Nr. 37 (1552 – 1561): Užrašymų knyga 37. – p. 191-192.

**Yatsyshyn M. About some legal aspects of right to property transition for real estate property in Lutsk Castle roundabout (up to 1552).** *Legal aspects of the transition of immovable property (estate) ownership in the Lutsk Castle roundabout (up to 1552) are investigated.*

**Keywords:** *Lutsk Castle roundabout, right to property, real estate.*

# КОНСТИТУЦІЙНЕ, АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС ФІНАНСОВЕ ПРАВО МІЖНАРОДНЕ ПРАВО, ПРАВО ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ СУДОВІ ТА ПРАВООХОРОННІ ОРГАНИ

## МІЖНАРОДНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ПОВІТРЯНОЇ ВІЙНИ: ІСТОРИЧНІ ВИТОКИ, ПЕРШІ СПРОБИ

*М. О. Акімов*

*Висвітлюються історія виникнення та розвитку норм, що регулюють порядок ведення повітряної війни, у контексті міжнародно-правової регламентації ведення війни.*

**Ключові слова:** звичаї війни, закони війни, повітряна війна, бомбардування.

Достеменно невідомо, коли і чому розпочалися війни на Землі, проте археологічні знахідки підтверджують, що вони мали місце протягом всієї його історії. Незалежно від конкретної історичної епохи та суспільно-політичного ладу зацікавлені сторони, прагнучи досягнути бажаної мети, постійно вдавалися (та продовжують вдаватись) до застосування сили.

Із давніх-давен ті, хто вів війни, намагалися (чи принаймні декларували цей намір) контролювати їх перебіг та обмежувати негативні наслідки. Про жодні гуманітарні наміри не йшлося: правителі та полководці керувалися виключно прагматичними міркуваннями – зменшення втрат серед воїнів (хоча б своїх), збереження земель, міст та їх багатств (для утримання власного війська). Причетні до війни в силу свого становища чи обов'язку швидко зрозуміли доцільність встановлення певних правил збройного протистояння. З'явилися звичаї війни – неписані положення ведення останньої, яких дотримувались в силу відповідного бажання сторін. Природно, що вони були набагато більш усталеними, ніж міждержавні угоди (останні тоді урегульовували радше результати війни, ніж порядок її ведення).

Дальшого розвитку звичаї ведення війни набули за часів Середньовіччя. Завдяки пануванню на полі бою лицарського війська до них додалися положення лицарського кодексу честі та шляхетної гідності. Щоправда, лицарі вважали застосування таких звичаїв обов'язковим лише стосовно своїх візаві (і то не завжди); коли мова заходила про нижчі стани або про релігійні війни, про обмеження годі було і казати.

Із появою у Новий час масових армій, істотним збільшенням тривалості і масштабів збройного протистояння, а також із втягненням більшості населення у воєнні дії людські та матеріальні втрати сягнули вражаючих величин. Ці обставини, поряд із змінами у суспільній свідомості у провідних країнах світу (виразниками яких стали праці Гуго Гроція «Про право війни та миру» [1] та Жан-Жака Руссо «Про суспільний договір, або принципи політичного права» [4]), обумовили усталення міжнародного права та прискорили створення (на заміну звичаям війни) законів останньої – загальнообов'язкових міжнародних правил, спрямованих на унормування її ведення та мінімізацію наслідків.

Ідеї щодо обмеження застосування сили під час збройного конфлікту у мірі, достатній для досягнення мети останнього, були вперше реалізовані у Кодексі Лібера 1863 р. та Санкт-Петербурзькій декларації 1868 р. У цих актах вперше був сформульований на практиці принцип воєнної необхідності, тобто вжиття таких заходів, що є конче потрібними для досягнення мети війни та є правомірними згідно чинного права та звичаїв війни [8]. При цьому для досягнення вказаної мети визнавалось достатнім лише виведення з ладу (але не вбивство) певної кількості супротивників, але якщо при цьому використана зброя, що завдає ушкоджень, одночасно збільшуючи страждання або роблячи настання смерті неминучим, то вона визнається такою, що не відповідає згаданій меті, а її застосування суперечить законам людинолюбства [2].

Так сталося, що майже одночасно із цим воєнні дії, крім суходолу та морських просторів, дісталися і повітряного простору. Історія свідчить, що перші польоти на повітряних зміях відбулися ще у стародавньому Китаї. Проте першими відомими спробами використання літальних апаратів із

воєнною метою стало застосування повітряних куль для розвідки (битва при Флерюсі у 1794 р.), бомбардування (облога Венеції у 1849 р.) та перевезення пошти (облога Парижу у 1870-1871 рр.). Поряд із удосконаленням вибухових речовин та боеприпасів у ХІХ сторіччі повітроплавання також вплинуло на розробку законів війни – надто зрозумілим було, яке спустошення може бути спричинене у такий спосіб (тим більше із використанням літальних апаратів важчих за повітря).

Ст. 22 Конвенції про закони та звичаї сухопутної війни 1899 року уперше нормативно закріпила, що право ворогуючих сторін обирати засоби ураження супротивника не є необмеженим [5]. До того ж протягом роботи згаданої конференції було прийнято Декларацію про заборону метання снарядів та вибухових речовин із повітряних куль чи інших подібних апаратів [7]. Віддаючи належне цій першій спробі міжнародно-правового обмеження повітряної війни, все ж не слід перебільшувати її значення – держави-учасниці лише відтермінували прийняття остаточного рішення із згаданого питання на п'ять років (тим більше, що далеко не всі вони підписали та / або ратифікували її). Включення до ст. 25 Конвенції про закони та звичаї сухопутної війни 1907 року заборони на атаку чи бомбардування у будь-який спосіб незахищених міст, селищ тощо [6] ситуацію не змінило. Сторони, що не бажали зв'язувати себе подібними обмеженнями, проголосили, що мета війни (як продовження політики іншими, а саме насильницькими засобами, – за визначенням Карла фон Клаузевіца) – здобути перемогу, а для цього допустимі будь-які засоби (навіть заборонені за міжнародним правом); перемога – воєнна необхідність, що все виправдовує і є вищою за закони та звичаї війни.

Перша світова війна 1914-1918 рр. стала одночасно і першим збройним конфліктом, у якому масово використовувались літальні апарати. У пошуках виходу з позиційного глухого кута та уникнення траншейної війни їх почали застосовувати для знищення воєнних і промислових об'єктів противника. Бомбардування швидко вийшло за межі оперативного засобу і перетворилося на стратегічну кампанію (саме так діяли німці, цепеліни та важкі бомбардувальники яких практично всю війну здійснювали нальоти на Велику Британію). Не будучи точним навіть сьогодні, сто років тому бомбардування і не переслідувало мету уразити конкретну будівлю та комплекс споруд, а надто в умовах затемненого міста. Безладне скидання бомб призводило лише до жертв серед цивільного населення та руйнування житлових будівель, а цепеліни (за аналогією із лінійними крейсерами Флоту відкритого моря, що обстрілювали прибережні англійські міста) здобули сумнівну славу «дітовбивць».

Багатомільйонні людські втрати у роки Першої світової війни спонукали воєнних теоретиків до пошуку інших способів (методів) ведення війни, і масоване використання авіації вбачалося природнім шляхом уникнення позиційної бійні у майбутньому. Так, Джуліо Дуе у своїй праці «Панування у повітрі» сформулював основи теорії панування у повітрі та стратегічних бомбардувань, закликав до створення потужного з'єднання багатомоторних бомбардувальників та передбачав, що будь-яка війна у майбутньому може бути виграна шляхом завдання концентрованих ударів по містах супротивника і знищення не стільки воєнних об'єктів чи промислового потенціалу, як цивільної інфраструктури та волі населення до продовження боротьби [3, с. 243-244].

Але досвід 1914-1918 рр. вплинув не тільки на розвиток воєнної справи. Згідно резолюції Вашингтонської конференції з обмеження озброєнь 1922 року була утворена комісія юристів з метою підготовки (на основі положень Гаазьких конвенцій 1907 року) загальнообов'язкових Правил повітряної війни. Очолювана професором Колумбійського університету (США) Джоном Бассетом Муром, вона включала також представників Великої Британії, Франції, Італії, Японії та Нідерландів. Розроблений комісією у листопаді 1922 – лютому 1923 рр. проект був заснований на усталених звичаях та загальних принципах чинних законів війни. Хоча згадані Правила так і не набули чинності, неможливо применшити їх значення як першої спроби унормувати саме повітряну війну як сукупність бойових дій у повітряному просторі з використанням будь-яких літальних апаратів. Достатньо, наприклад, пригадати, що вони містили: заборону повітряного бомбардування з метою тероризування цивільного населення, знищення чи пошкодження власності невійськового призначення, завдання поранень не комбатантам (ст. 23), а так само і бомбардування міст, селищ чи окремих будівель, розташованих поблизу зони бойових дій (ст. 24); обов'язок забезпечити споруди культового, мистецького, наукового, благодійного значення, історичні пам'ятки, лікарні госпітальні судна (ст. 25) тощо [10].

Встановлення тоталітарних режимів та загострення політичної обстановки у світі у 30-і роки ХХ минулого сторіччя призвело до нових збройних конфліктів. Нищівний наліт на Герніку під час війни в Іспанії 1936-1939 рр. продемонстрував, наскільки зросли руйнівні можливості авіації. Асамблея Ліга Націй у прийнятій 30 вересня 1938 року резолюції проголосила умисне бомбардування

цивільного населення таким, що суперечить принципам міжнародного права, спричиняє лише зайві страждання та не є виправданим з точки зору воєнної необхідності, а також вказала на потребу розробки спеціального міжнародного договору з питань повітряної війни [9].

Проте знадобилися мільйони загиблих внаслідок повітряних бомбардувань Другої світової війни 1939-1945 рр., аби людство усвідомило потребу чіткого унормування ведення повітряної війни та зробило наступний крок для цього.

### *Література*

1. Гроций Г. О праве войны и мира / Гроций Г. – М. : Ладомир, 1994. – 868 с.
2. Декларация об отмене взрывчатых и зажигательных пуль : принята 29 ноября 1868 года [Електронний ресурс] : Режим доступу – [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995\\_195](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_195).
3. Дуэ Дж. Господство в воздухе / Дуэ Дж. – М. : АСТ, 2003. – 608 с.
4. Руссо Ж.-Ж. Об общественном договоре, или принципы политического права / Руссо Ж.-Ж. – М. : Кучково поле, 1998. – 416 с.
5. Convention on Laws and Customs of War on Land : adopted on July 29th, 1899 [Електронний ресурс] : Режим доступу – [http://avalon.law.yale.edu/19th\\_century/hague02.asp](http://avalon.law.yale.edu/19th_century/hague02.asp).
6. Convention on Laws and Customs of War on Land : adopted on October 18th, 1907 [Електронний ресурс] : Режим доступу – [http://avalon.law.yale.edu/20th\\_century/hague04.asp](http://avalon.law.yale.edu/20th_century/hague04.asp).
7. Declaration to Prohibit the Launching of Projectiles and Explosives from Balloons and Other Methods of Similar Nature : adopted on July 29th, 1899 [Електронний ресурс] : Режим доступу – <https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/Treaty.xsp?documentId7EFA56971B2B2BCCC12563CD002D66E1&action=openDocument>.
8. Instructions for the Government of Armies of the United States in the Field (Lieber Code) : dated April 24th, 1863 [Електронний ресурс] : Режим доступу – <https://ihl-databases.icrc.org/ihl/INTRO/110>.
9. Protection of Civilian Populations Against Bombing From the Air in Case of War : resolution of the League of Nations Assembly, September 30th, 1938 [Електронний ресурс] : Режим доступу – <http://www.dannen.com/decision/int-law.html>
10. Rules of Air Warfare : drafted in December, 1922 – February, 1923 [Електронний ресурс] : Режим доступу – <https://ihl-databases.icrc.org/ihl/INTRO/275?OpenDocument>.

**Akimov M. International Legal Regulation of Aerial Warfare: Historical Origins, First Attempts.** *History of origin and development of international legal norms regulating the aerial warfare has been elucidated in the context of international legal regulation of war.*

**Keywords:** *customs of war, laws of war, aerial warfare, bombardment.*

## **ПРОБЛЕМА ВИБОРУ ЕФЕКТИВНОГО АРБІТРАЖНОГО РЕГЛАМЕНТУ**

**С. В. Аляєв**

*Вибір арбітражного регламенту є одним з найголовніших питань, яке постає перед сторонами угоди, які укладають арбітражне застереження. Обраний арбітражний регламент визначає процесуальні основи майбутнього арбітражного розгляду суперечки, яка може виникнути між сторонами угоди.*

**Ключові слова:** *арбітраж, регламент, ЮНСІТРАЛ, ПТС.*

В світі існує багато арбітражних інституцій. Майже кожна з них має свій регламент. З цих причин зосередимо увагу лише на найпоширеніших у використанні арбітражних регламентах, таких як Арбітражний регламент міжнародної торговельної палати, Арбітражний регламент Європейської економічної комісії ООН, Арбітражний регламент ЮНСІТРАЛ, Арбітражний регламент Постійнодіючого третейського суду (далі – ПТС).

Регламент Арбітражного Суду при Міжнародній торговельній палаті передбачає, що перед початком арбітражного розгляду позивач повинен направити позов до Секретаріату Суду, який потім повідомляє про позов відповідача [1]. Арбітражний регламент Європейської економічної комісії ООН

(далі – ЄЕК) та Арбітражний регламент ЮНСІТРАЛ навпаки передбачає безпосереднє повідомлення відповідача позивачем рекомендованим листом [2]. Регламент ПТС передбачає обов'язок позивача повідомити про початок арбітражного процесу як відповідача, так і Міжнародне бюро ПТС [3].

Якщо протягом 30 днів за регламентом ЄЕК не буде призначено арбітра (арбітрів) чи протягом 45 днів неможливо було його (їх) призначити, то сторона має право звернутися до компетентного органу, вказаного в договорі, чи до компетентного органу місця арбітражу. Але якщо такий орган не був вказаний, то регламент ЄЕК передбачає звернення до Спеціального комітету (Європейська конвенція про зовнішньоторговельний арбітраж) чи до Арбітражного Суду Міжнародної торговельної палати з питанням про призначення арбітра (арбітрів).

Регламент Суду Міжнародної торговельної палати передбачає, що якщо сторони не домовились про арбітра (арбітрів) протягом 30 днів з дати повідомлення про арбітраж, то він (вони) призначається Судом.

За регламентом ЮНСІТРАЛ, якщо сторони не узгодили кількість арбітрів в 15-денний строк, то спір будуть розглядати три арбітри [4]. У разі, коли повинен бути призначений один арбітр, але протягом 30 днів цього не зроблено, то він призначається компетентним органом, обраним сторонами чи обраним Генеральним секретарем ПТС в м. Гаазі. Регламент ПТС схожий в цьому питанні на регламент ЮНСІТРАЛ.

Відвід арбітра за всіма розглянутими регламентами може здійснюватись за наявності обставин, які ставлять під сумнів неупередженість чи незалежність арбітра. Якщо місце арбітражу не встановлено в угоді, то його встановлюють арбітри. Вони мають право проводити розгляд справи в будь-якому місці, яке вони вважають за потрібне. Це притаманно майже всім арбітражним регламентам.

За регламентом ЄЕК позивач повинен надати арбітрам позовну заяву та всі документи, які відносяться до суті спору. Копії цих документів позивач надсилає відповідачу. Протягом встановленого арбітрами строку відповідач надає свої заперечення на позов. Також позивач може надати арбітрам свої контрзаперечення.

Як і за попереднім регламентом, за регламентом ЮНСІТРАЛ всі документи та їх копії, які надаються арбітражу позивачем, повинні також надаватися іншій стороні. Відповідач у строк, встановлений арбітражем, надсилає свої заперечення до кожного з арбітрів та позивачу. Він також може подати зустрічний позов. Строки, протягом яких робляться заяви, не повинні перевищувати 45 днів, але в крайньому випадку можуть бути подовжені арбітрами.

Натомість за регламентом МТП справу з копіями документів арбітрам передає Секретаріат, при умові оплати сторонами усіх видатків. Зразу ж складається акт про повноваження складу арбітражу по справі, що розглядається, який підписується арбітрами та сторонами. Підписаний акт затверджується Судом Міжнародної торговельної палати.

Регламентом ПТС передбачено, що крім відповідача копії документів та повідомлень надсилаються у Міжнародне бюро ПТС. Відповідач, крім надання заперечень, має право подати зустрічний позов. Що стосується строків, то вони, як і за регламентом ЮНСІТРАЛ, не повинні перевищувати 45 днів, а для окремих випадків встановлюються арбітражем.

Одним з важливих чинників ефективності арбітражного розгляду суперечок є гнучкість прийняття забезпечувальних заходів. У регламенті ЄЕК забезпечувальні заходи, до яких може вдатися арбітраж, дуже обмежені. Натомість у регламенті Суду Міжнародної торговельної палати передбачено прийняття забезпечувальних заходів та видання наказів не тільки арбітражним Судом, але й право на звернення сторони до будь-якого компетентного судового органу з клопотанням про прийняття проміжних або забезпечувальних заходів. Звернення сторони до судового органу з метою прийняття таких заходів або з метою приведення у виконання проміжних або забезпечувальних заходів, прийнятих складом арбітражу, не є порушенням арбітражної угоди або відмовою від нього і не впливає на відповідні повноваження складу арбітражу. Регламент ЮНСІТРАЛ та регламент ПТС не відрізняються від попереднього в питанні забезпечувальних заходів та надають однакові можливості сторонам. Цікавим моментом в регламенті Суду Міжнародної торговельної палати є наявність надзвичайного арбітра, який може видавати накази у разі, коли склад арбітрів не сформований для прийняття відповідного рішення.

Відкриті слухання за регламентом ЄЕК будуть проводитись, якщо обидві сторони забажають цього. Зазвичай арбітражам притаманні закриті слухання. Сторони можуть бути представлені в арбітражі уповноваженими на те представниками. Арбітри, за згодою сторін, мають право виносити рішення на основі наявних доказів без заслуховування сторін. Також вони оцінюють допустимість

доказів за своїм внутрішнім переконанням. У разі, коли виникають питання, які потребують спеціальних знань, арбітраж призначає відповідних експертів для надання висновку.

За регламентом Суду Міжнародної торговельної палати арбітри вправі самостійно вирішувати, чи заслуховувати ту чи іншу сторону, свідків, експертів, осіб, яким відомі обставини справи. Одразу ж після останнього слухання арбітраж зобов'язаний сповістити Секретаріату та сторонам про дату прийняття проекту рішення по справі, інші зауваження та докази не приймаються, тільки якщо вони не витребувані арбітрами.

Регламент ЮНСІТРАЛ передбачає, що арбітраж має право самостійно витребувати докази у сторін. Перед тим, як заслуховувати свідків, кожна з сторін повинна сповістити про це іншу та арбітраж за 15 днів до цього. Арбітраж може призначати експертів для звіту з певних питань. Допустимість та належність доказів вирішується виключно арбітражем.

Регламент ПТС не дуже відрізняється від попередніх, окрім того, що потрібно надсилати документи не тільки сторонам, а й Міжнародному бюро ПТС. Особливістю цього регламенту є те, що в ньому більш детально прописані правила залучення експертів з тих чи інших питань. Завершується розгляд справи на розсуд арбітражу.

Як зазначено у регламенті ЄЕК, рішення у справі з моменту призначення арбітра повинно бути винесено протягом 9 місяців більшістю голосів арбітрів чи арбітром одноособово. Але цей строк може бути продовжено за згодою сторін. Рішення можуть бути винесені в іншій державі, ніж в тій, де проводився арбітражний розгляд. Рішення надсилається сторонам рекомендованим листом. Особливістю даного регламенту є те, що він позбавляє права сторони на оскарження арбітражного рішення в суді країни його прийняття.

Відповідно до регламенту Суду МТП рішення приймається протягом 6 місяців з дати затвердження акту про повноваження арбітражу. Але за вимогою одного з арбітрів чи арбітражу строк прийняття рішення може бути подовжено. Арбітражне рішення виноситься у місці проведення арбітражу. Перед винесенням рішення надсилається Суду МТП для перевірки, після якої Суд МТП надсилає його позивачу й відповідачу. Всі прийняті арбітражні рішення є обов'язковими для сторін. У порівнянні з регламентом ЄЕК допускається оскарження таких рішень в країні їх винесення відповідно до закону. Помилки, наявні в рішенні, можуть бути виправлені протягом 30 днів.

Так за регламентом ЮНСІТРАЛ арбітражний розгляд вважається закінченим, якщо сторони вже надали арбітражу всі необхідні документи та докази. Рішення приймається більшістю голосів арбітрів чи одноособово арбітром. Рішення може бути опубліковано тільки за згодою всіх сторін. Протягом 30 днів з моменту постановлення рішення арбітражу може бути виправлено чи постановлено додаткове рішення з інших вимог. Винесення рішень за регламентом ПТС практично схоже до регламенту ЮНСІТРАЛ. Відмінність лише у тому, що копія рішення надсилається до Міжнародного бюро ПТС. Протягом 30 днів кожна зі сторін може запросити ПТС дати тлумачення всього рішення або в його частині.

Таким чином, проаналізовані регламенти не містять особливих відмінностей між собою. Побачити переваги того чи іншого регламенту можна тільки шляхом застосування його на практиці в країнах винесення арбітражного рішення.

### *Література*

1. Арбітражний регламент та Регламент ДРС. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/988\\_015](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/988_015)
2. Арбітражний регламент Європейської економічної комісії ООН. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995\\_337](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_337)
3. PCA Arbitration Rules. – [Electronic resource]. – Mode of access: <https://pca-cpa.org/en/documents/pca-conventions-and-rules/>
4. Арбітражний регламент ЮНСІТРАЛ. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995\\_059](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_059)

**Aliaiev S. The problem of choosing effective arbitration rules.** *The choice of arbitration rules is one of the main issues facing the parties of the agreement, which conclude an arbitration clause. The chosen arbitration rules determine the procedural basis for the future arbitration of the dispute that may arise between the parties of the agreement.*

**Keywords:** arbitration, rules, UNCITRAL, PCA.



## СУТНІСТЬ ТА СПІВВІДНОШЕННЯ ТЕРМІНІВ «ДОХОДИ», «ПУБЛІЧНІ ДОХОДИ», «ДЕРЖАВНІ ДОХОДИ»

**Б. Б. Багнюк**

*Автором роботи на основі аналізу різних наукових підходів розглянуто сутність та співвідношення термінів «доходи», «публічні доходи» та «державні доходи».*

**Ключові слова:** доходи, публічні доходи, державні доходи.

Історичні події, які відбулися наприкінці 20 століття, а саме: розвал колишнього СРСР, проголошення незалежності України, перехід від планової до ринкової економіки, припинення монополії державної власності зумовили інтерес до проблем, які виникають у сфері формування, розподілу і використання централізованих і децентралізованих фондів коштів.

Понятійний апарат будь-якої галузі складається із системи термінів та понять, кожне з яких має своє місце та значення. Однакові терміни повинні мати одну правову сутність, відповідати одному правовому поняттю в рамках не тільки конкретного нормативно-правового акту, але й усієї галузі.

Дослідження терміну «державні доходи» не втрачає своєї актуальності й до сьогодні. Ще починаючи з античних часів, і закінчуючи сучасністю, доходи держави досліджувалися як загалом так і по окремоті.

До 90-х років ХХ століття, уся сукупність доходів, що справлялися на території держави та надходили до централізованих та децентралізованих фондів коштів справедливо називалися державні доходи. Проте із розвитком приватної та комунальної власності, термін державні доходи не повністю висвітлював правову природу даного явища. У науку фінансового права прийшов термін «публічні доходи». Отже, для кращого бачення даної проблеми, потрібно дослідити дефініцію понять «доходи», «публічні доходи» та «державні доходи»

Згідно із Великим тлумачним словником сучасної української мови, дохід — це гроші або матеріальні цінності, одержувані державою, юридичною та фізичною особою внаслідок якої-небудь діяльності (виробничої, комерційної, посередницької і т. ін.) [1]. Проаналізувавши дане визначення, можна зробити висновок, що суб'єкти, які можуть отримувати дохід, є держава, юридичні і фізичні особи. Щодо органів місцевого самоврядування, то вони ототожнюються з державою. Тобто доходи є поняттям широким і включає в себе державні та приватні доходи.

Державні доходи — це виражені в грошовій формі відносини власності (привласнення) між державою та юридичними й фізичними особами в процесі вилучення (привласнення) державою частини необхідного та додаткового продукту [2, 169]. Особливістю державних доходів є те, що до них входять ті види доходів, порядок акумуляції яких не регулюється фінансово правовими нормами та які надходять не лише на користь суб'єкта публічної влади. До них належать доходи державних та казенних підприємств, які під час формування своїх доходів керуються Господарським кодексом України.

Щодо публічних доходів, то це врегульовані нормами фінансового права доходи до грошових фондів суб'єктів публічної влади, які спрямовуються останніми на реалізацію завдань і функцій держави, органів місцевого самоврядування та задоволення публічного інтересу [3, 18]. Суб'єктами даних відносин виступають органи публічної влади. Тобто публічні доходи складаються, як із державних доходів та доходів органів місцевого самоврядування, так і з будь яких доходів інших органів, які задовольняють публічний інтерес.

Отже, проаналізувавши дані терміни, можна зазначити про певну неузгодженість між понятійним апаратом у фінансово-правовій науці. Для кращого правового регулювання їх слід закріпити на законодавчому рівні.

Констатуючи відсутність єдиного підходу до розуміння понять публічних та державних доходів, слід підкреслити, що не варто ототожнювати зазначені вище категорії, оскільки вони є різними за своїм змістовним наповненням.

### *Література*

1. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і допов.) / Уклад. і гол. ред. В. Т. Бусел. — 5-те вид. — К.: Ірпінь: ВТФ «Перун», 2005. — 1728 с.

2. Словник фінансово-правових термінів / [за заг. ред. д.ю.н., проф. Л.К. Воронової]. – 2-ге вид., переробл. і доповн. – К.: Алерта, 2011. – 558 с.
3. Публічні доходи: поняття та особливості правового регулювання : монографія / Н. Ю. Пришва; НДІ фін. права. - К. : КНТ, 2008. – 197 с.

**Bagniuk B. The essence and relation between the terms «revenue», «public revenue», «governmental revenue». The author examines essence and relation of the terms «revenue», «public revenue», «government revenue» on the basis of analysis of the different scientific approaches.**

**Keywords:** revenue, public revenue, government revenue.

## ДОСУДОВЕ РОЗСЛІДУВАННЯ У ФУНКЦІЯХ ДЕРЖАВНОГО БЮРО РОЗСЛІДУВАНЬ ТА НАЦІОНАЛЬНОГО АНТИКОРУПЦІЙНОГО БЮРО УКРАЇНИ

**С. Б. Багнюк**

*Вивчено та проаналізовано питання встановлення функції досудового розслідування в межах повноважень Державного бюро розслідувань та Національного антикорупційного бюро, що надає змогу визначити та розмежувати підслідність цих органів.*

**Ключові слова:** досудове розслідування, корупційний злочин, Національне антикорупційне бюро України, Державне бюро розслідувань, підслідність.

Система та структура правоохоронних органів, які здійснюють досудове слідство, давно потребувала кардинальних змін. У рамках реформування правоохоронного механізму держави КПК України [1] передбачив створення нового органу – Державного бюро розслідувань, яке на сьогодні діє на підставі Закону України від 12 листопада 2015 року [2]. Питання утворення такого органу, до повноважень якого б входили функції розслідування злочинів, скоєних державними службовцями вищих ешелонів влади, прокурорами та суддями обговорювалося уже тривалий час та широко висвітлювалося у літературі, зокрема у працях Є. Невмержицького, Н. Мамченка, Є. Скулиша та інших науковців. Однак майже відразу постало питання підслідності справ та розмежування повноважень між Державним бюро розслідувань (ДБР) та Національним антикорупційним бюро України (НАБУ), створеним дещо раніше на підставі Закону України від 14 жовтня 2014 року [3].

У праці професора Є. Скулиша зазначається, що розслідуванню будь-яких злочинів, вчинених представниками органів державної влади, суду і правоохоронних органів майже завжди протидіють як винні, так й інші зацікавлені особи. Враховуючи високий рівень корумпованості українських посадовців, розслідування та судовий розгляд таких кримінальних справ, за винятком невеликої кількості так званих «резонансних», закінчуються безрезультатно: справи зазвичай закриваються за реабілітуючими підставами, а за вчинення тяжких або особливо тяжких злочинів винні отримують покарання, не пов'язані з позбавленням волі [4, с. 207]. Тобто, можна стверджувати, що та структура системи органів досудового розслідування, яка була визначена раніше діючим кримінально-процесуальним законодавством, не змогла забезпечити ефективного здійснення функцій досудового розслідування проваджень, пов'язаних з відповідною групою посадових осіб та спеціально уповноважених суб'єктів. Саме це і стало однією із причин створення у вітчизняній системі слідства абсолютно нових органів – Державного бюро розслідувань та Національного антикорупційного бюро, які повинні стати дієвими та ефективними інструментами протидії злочинності, у тому числі й корупційній.

Враховуючи положення Закону України «Про Національне антикорупційне бюро України» та КПК України, функція розслідування та протидії кримінальним корупційним правопорушенням, які вчинені вищими посадовими особами, уповноваженими на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, та становлять загрозу національній безпеці, покладається на НАБУ [3].

КПК України не надає визначення підслідності. Проте аналізуючи наукові дослідження даного терміну, необхідно звернути увагу на думку Ю.І. Кицана. Він наголошує на тому, що під підслідністю слід розуміти певну складову компетенції органів досудового розслідування, що полягає у праві і обов'язку розслідувати певну категорію кримінальних справ [5, с. 5].

Питання підслідності злочинів детективам Національного антикорупційного бюро України вирішується у ч. 5 ст. 216 КПК України. Відповідно до КПК на НАБУ покладається функція досудового розслідування протиправних дій, передбачених ст. 191, 206-2, 209, 210, 211, 354 (стосовно працівників юридичних осіб публічного права), 364, 366-1, 368, 368-2, 369, 369-2, 410 КК України, за наявності хоча б однієї з умов:

1) злочин вчинено спеціальним суб'єктом, зазначеним у п. 1 ч. 5 ст. 216 КПК України;

2) розмір предмета злочину або завданої ним шкоди в п'ятсот і більше разів перевищує розмір прожиткового мінімуму для працездатних осіб, встановленої законом на час вчинення злочину (якщо злочин вчинено службовою особою державного органу, правоохоронного органу, військового формування, органу місцевого самоврядування, суб'єкта господарювання, у статутному капіталі якого частка державної або комунальної власності перевищує 50 відсотків);

3) злочин, передбачений ст. 369, ч. 1 ст. 369-2 Кримінального кодексу України, вчинено щодо службової особи, визначеної у ч. 4 ст. 18 Кримінального кодексу України або у п. 1 ч. 5 ст. 216 КПК.

Слідчі Державного бюро розслідувань відповідно до КПК України здійснюють досудове розслідування кримінальних правопорушень, скоєних службовими особами, які наділені спеціальними повноваженнями, зазначеними у п. 1 ч. 4 ст. 216 КПК. Державне бюро розслідувань України також наділяється повноваженнями проведення досудового розслідування злочинів, скоєних службовими особами Національного антикорупційного бюро України.

Таким чином, законодавством було чітко встановлено підслідність справ двох новостворених органів України. Таке розмежування є надзвичайно позитивним аспектом регулювання діяльності даних правоохоронних органів, оскільки відповідні органи здійснюватимуть визначені функції щодо досить схожого кола суб'єктів. Саме тому, встановлення чітких меж законодавцем для Державного бюро розслідувань і для Національного антикорупційного бюро, зводить до мінімуму можливість виникнення ризиків у зв'язку з подібністю їх повноважень. При цьому прослідковується, що Національне антикорупційне бюро є підзвітним органом у відношенні до Державного бюро розслідувань. Це зумовлено тим, що ДБР наділене функціями розслідування злочинів, які вчинені службовими особами НАБУ.

### *Література*

1. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13 квіт. 2012 р. № 4651-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>
2. Про Державне бюро розслідувань : Закон України від 12 лист. 2015 р. № 794-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/794-19>
3. Про Національне антикорупційне бюро України : Закон України від 14 жовт. 2014 р. № 1698-VII [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1698-18/paran197#n197>
4. Скулиш Є. Проблемні питання створення Державного бюро розслідувань [Електронний ресурс] / Є. Скулиш // Вісник Національної академії правових наук України. – 2013. – № 4 (75). – С. 205–215. – Режим доступу: [http://nbuv.gov.ua/j-pdf/vapny\\_2013\\_4\\_26.pdf](http://nbuv.gov.ua/j-pdf/vapny_2013_4_26.pdf).
5. Кицан Ю. І. Підслідність кримінальних справ: теоретичні засади вдосконалення нормативно-правового регулювання / Ю. І. Кицан // Часопис національного університету «Острозька академія». Серія «Право». – 2012. – № 2 (6). – 11 с. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://lj.oa.edu.ua/articles/2012/n2/12kyinpr.pdf>

**Bagniuk S. Pre-trial investigation in the functions of the State Bureau of Investigation Ukraine and the National Anti-Corruption Bureau of Ukraine.** *The article examines the issues of ascertaining the function of a pre-trial investigation within the powers of National Bureau of Investigation and of National Anti-Corruption Bureau of Ukraine which lays an opportunity of determining and differentiating competence of these agencies.*

**Keywords:** *pre-trial investigation of corruption crimes, National Anti-Corruption Bureau of Ukraine, the State Bureau of Investigation over competence.*

## ЩОДО ПЕРІОДИЗАЦІЇ ІСТОРІЇ ПОДАТКОВОГО ПЛАНУВАННЯ

*М. О. Бондаренко*

*Робота присвячена дослідженню зародження та періодизації податкового планування. Історія податкового планування розділена на три періоди, кожний з яких проілюстровано фактичними прикладами.*

**Ключові слова:** податкове планування, історія виникнення податкового планування, періодизація податкового планування.

Податкове планування для української юридичної науки і практики мало досліджене та неадаптоване явище. Однак така ситуація не сприяє ані розвитку податкового законодавства, ані насиченню державного бюджету. Адже, податкове планування покликане шляхом скорочення податкових відрахувань платника податків посилити його економічну, а в майбутньому, і платіжну потужність для цілей оподаткування. Відтак, очевидно є необхідність всебічного та ґрунтовного дослідження такого правового утворення як податкове планування.

Відзначимо, що на сьогодні практика, а іноді й теорія податкового права України схильна заперечувати можливість існування податкового планування та ототожнювати його з ухиленням від сплати податків. На нашу думку, така думка існує через пройдений нашою державою період, що характеризувався плановою економікою. Відтак, за радянської доби мови про існування податкового планування в Україні йти не могло, адже економічні реалії були такими, що планування платниками своїх податкових витрат просто не мало сенсу. Однак, відвернення уваги від дослідження та законодавчого розроблення податкового планування протягом досить тривалого проміжку часу не свідчить про його новизну для світу та податкового права.

Окремими науковцями приділено увагу в сторону дослідження історії та періодизації податкового планування. Так, Г. Б. Коломієць виділяє три етапи податкового планування:

- 1) давній світ, середні століття – XVII ст. – планування податків носить несистемний разовий характер, доступно обмеженому колу високопоставлених світських і духовних осіб;
- 2) кінець XVII ст. – XX ст. – розвиток оподаткування, виникнення перших податкових теорій і систем – планування податків фізичними особами і зародження планування податків підприємствами у формі мінімізації або ухилення;
- 3) XX ст. – дійсний час – податкове планування на рівні суб'єктів господарювання в рамках соціальної відповідальності у бізнесі [1].

В цілому такий підхід до періодизації податкового планування заслуговує на підтримку. Однак для більш глибокого розуміння походження досліджуваного явища, необхідна більша деталізація його періодів. Відтак, нам більше імпонує підхід О. С. Вилкової, яка схожим чином характеризує періоди виникнення податкового планування, але більш широко їх розкриває.

Отже, перший період – Давній світ та Середні віки О. С. Вилкова характеризує як такий, в якому тільки виникають елементи оподаткування, податки носять разовий характер, а отже системно їх планувати не видається можливим. Авторка акцентує увагу, що в ці часи ми можемо певним чином вести мову про планування податків (разове), а не системне податкове планування. Податкових пільг на той час практично не існувало, однак, в Римі від податків звільнялися певні промисли: землеробці та колоністи – якщо торгівля обмежувалася продажем продуктів жнив, живописці – якщо продаж стосувався їх власних картин, ветерани та ін. О. С. Вилкова слушно зауважує, що схожі податкові пільги можна знайти й в сучасних податкових системах. 227 р. до н. е. в різних частинах Сицилії діяли різні податкові правила, що залежали від часу вступу до союзу з Римом. Авторка наводить досить вдалий приклад податкового планування, який мав місце 1286 р.: з метою зменшення непомірного податкового обтяження рабин Меіра бен Баруха з Ротенбурга разом із сім'єю вирішив залишити своє місто та переселитися на Святу землю. Зазначені вище два приклади свідчать про можливість вже в ті часи планувати податки шляхом зміни місцезнаходження або здійснення діяльності [2, с. 44].

Аналізуючи податкове планування середньовіччя О. С. Вилкова, наводить факти, що свідчать про досить високий рівень цього явища вже в XIV – XV ст. Так, у XIV ст. у Флоренції вищим верствам населення були доступні торговельні та банківські операції з капіталом, системи рахунків і філіалів на території всієї Європи, їх могли звільняти від податків за особливі заслуги перед

комуною. Були випадки, за яких феодалі планували свої податки шляхом перекладання їх на інших. Так, настоятель монастирю Рот 1497 р. домогся від імператора Максиміліана I привілею, за яким він міг перекладати свої податки на плечі підданих. Цим правом наділялися й курфюрсти [2, с. 45].

Другий період – кінець XVII – XIX ст. О. С. Вилкова характеризує як такий, в якому з'являються перші податкові теорії та системи, а також перші зачатки теорії планування податків. Відтак, порядок обчислення класового податку у Пруссії, що був введений в прогресивному розмірі 1821 року, дозволяв планувати податки шляхом дроблення капіталу. Черговим свідченням планування податків в той період є специфічна архітектура у Франції. Щоб досягти мінімізації податку на двері та вікна, ці елементи будівель або переносились до внутрішнього подвір'я або об'єднувались в одне ціле, через що податок справлявся лише на двері. Цей період характерний також розповсюдженням різного роду пільг. Так, в Іспанії вже 1623 року іноземці, а саме: ремісники, купці та землеробці, – мали податкові пільги у разі переселення в цю країну. В свою чергу, в XVIII в Німеччині існували пільги для вітчизняного дворянства, чиновників, королівського двору та його оточення, наслідком чого було утворення майже повністю вільного від оподаткування ринку предметів розкоші [2, с. 46-47].

Період третій – початок XX ст. – наш час. Цей етап характеризується розвитком оподаткування, появою ґрунтовних досліджень податків. Як зазначає О. С. Вилкова, з цього часу вже можна вести мову про податкове планування як системне явище, а не одиначне планування податків [2, с. 47]. Слід зазначити, що сам термін «податкове планування» - «tax planning» бере свій початок у 20-30-ті роки минулого століття із зарубіжної доктрини, заснованої на практиці країн, економіка яких активно розвивалася (перш за все, США та Великобританія) [3, с. 12].

Відтак, ще 1934 року, характеризуючи позицію Верховного суду США, суддя Лернд Хенд, виділив такі принципи:

- платник податків має право вести бізнес таким чином, щоб сплачувати якомога менше податків;
- платник податків не зобов'язаний обирати схему ведення бізнесу, яка була б найбільш вигідною для Казначейства США;
- платник податків не зобов'язаний виплачувати більшу суму податкового обов'язку, виходячи із міркувань патріотизму [4].

На підтвердження вищезазначених принципів, можна навести прецедент, який стався 1936 року в США стався, що, згодом ліг в основу «традиційного» чи «вестмінстерського» підходу податкового планування. За ним платники податків можуть організовувати свою діяльність таким чином, щоб їх податкове обтяження було мінімальним. При цьому податкові органи зобов'язані стягувати податки з платника згідно з формою його дій та правовими наслідками, а суди визнавати законність таких дій платника податків, оцінюючи не тільки сутність, а й форму дій платника податків [3, с. 111].

Обставини справи (IRC v. Duke of Westminster), що лягла в основу цього прецедента наступні. Герцог Вестмінстерський окрім заробітної плати своєму садівнику, що становила 1 фунт стерлінгів на тиждень, виплачував щотижня йому приблизно ще 2 фунти стерлінгів. При цьому стандартна заробітна плата садівника на той час у тій місцевості становила 3 фунти стерлінгів. Таким чином, герцог зменшив базу спеціального податку на заробітну плату. Служба внутрішніх доходів вимагала визнання в суді базою оподаткування спеціальним податком на заробітну всієї суми виплат садівнику – 3 фунти стерлінгів. Проте Палатою Лордів було вказано на те, що виплата садівнику в 2 фунти стерлінгів на тиждень підпадає під виключення з бази оподаткування згідно з відповідним законом, що діяв на той час. В результаті розгляду справи суд постановив наступне: «будь-яка особа має право організовувати свої дії таким чином, щоб податки, які вона сплачує відповідно до законодавства, виявились би меншими, ніж вони б були у звичайній ситуації...» [5, с. 401].

Як видно із вищенаведеної судової практики, податкове планування в США у XX столітті вже мало досить сформований вигляд, належний рівень функціонування та захисту прав платників податків. Слід зазначити, що на сьогодні українське податкове планування, переживаючи етап законодавчого зародження, певною мірою відстає від практики США XX століття. Адже на сьогодні нерідкими є приклади заперечення контролюючих органів самої можливості платника податків законним чином зменшувати обсяги своїх податкових платежів. Проте вищенаведена в епізодах дуже стисла історія становлення податкового планування свідчить про безумовне існування цього явища, яке має коріння в самій сутності прав людини і не може бути заперечене чи заборонене, адже як стверджував видатний вчений Н. І. Тургенєв: «Не відвернені ідеї, але досвід століть створив науку фінансів. Як же нерозважливо чинять ті, які ґрунтуючись єдино на своєму судженні, насмілюються

повставати проти незаперечного досвіду і проти свідчення часів, проти історії - цієї великої наставниці людей» [6, с. 133].

### *Література*

1. Коломієць Г. Б. Генеза та перспективи становлення податкового планування в Україні / Г. Б. Коломієць // Первая Международная научно-практическая конференция «Проблемы формирования новой экономики XXI века (19 декабря 2008 года). – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.confcontact.com/2008dec/7\\_kolomiec.php](http://www.confcontact.com/2008dec/7_kolomiec.php)
2. Вылкова В. С. Налоговое планирование: учебник для магистров / Е. С. Вылкова. – М.: Юрайт, 2011. – 639 с.
3. Глинов А. В. Административно-правовое регулирование налогового планирования в Российской Федерации: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / А. В. Глинов. - М., 2005. - 206 с.
4. Ларо Д. Опыт США в налоговом праве: доктрины экономической сущности и деловой цели / Д. Ларо. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://livelawyer.ru/nalogi-i-audit/nalogi-zarubezhom/item/1054-opyt-ssha-v-nalogovom-prave-doktriny-ekonomicheskoy-sushchnosti-i-delovoj-tseli>
5. James Kirkbride, Abmbola A. Olowofogeku. Revenue Law. Principles and Practice. Tudor, 1998. P.401.
6. Золотые страницы финансового права России. Т. 1: У истоков финансового права/ Научн. ред. и автор вступ. статьи А. Н. Козырин; сост., автор статей и коммент. А. А. Ялбулганов. – М.: Изд-во «Статут». – 1998. – 428 с .

**Bondarenko M. About periodization of history of tax planning.** *The work is devoted to research of origin and periodization of tax planning. The history of tax planning is divided into three periods, each illustrated with actual examples.*

**Keywords:** *tax planning, history of tax planning, tax planning periods.*

## **КОЛІЗІЇ ТА ПРОБЛИ БЮДЖЕТНОГО ЗАКОНОДАВСТВА В УКРАЇНІ ЩОДО КОНТРОЛЮ ТА ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ В БЮДЖЕТНОМУ ПРОЦЕСІ**

**О. П. Гетманець**

*Досліджуються питання бюджетного контролю, як діяльності уповноважених суб'єктів в бюджетному процесі. Розглядаються проблемні питання юридичної відповідальності за порушення бюджетного законодавства.*

**Ключові слова:** *бюджетний контроль; порушення бюджетного законодавства; заходи впливу за порушення бюджетного законодавства; Рахункова палата України; контрольні повноваження.*

Контроль за дотриманням бюджетного законодавства - складова бюджетного процесу, яка регламентується нормами Бюджетного кодексу України ( далі - БКУ). Чинна редакція БКУ окремим 5 розділом встановлює повноваження контролюючих суб'єктів, види порушень бюджетного законодавства та заходи впливу за ці порушення [1]. Проте у ст. 2 БКУ «Визначення основних термінів» не надається поняття «бюджетний контроль», у ст. 7 БКУ не містяться принципи контролю та відповідальності за порушення бюджетного законодавства і не визначаються суб'єкти бюджетного контролю, що при наявності дефініції – «органи, що контролюють справляння надходжень до бюджету» і окремих повноважень контролюючих суб'єктів в інших статтях БКУ, приводе до висновку про суттєві пробіли чинного бюджетного законодавства України.

Питання бюджетного контролю досліджувалися у межах вивчення правових питань організації державного і фінансового контролю у працях О. Ф. Андрійко, Л. К. Воронової, М. В. Карасевої, М. П. Кучерявенка, І. І Кучерова, А. О. Монаєнко, С. О. Ніщимної, О. П. Орлюк, Л. А. Савченко, А. Е. Ровинського, Н. І. Хімічевої та інших. Як визначала відомий фахівець фінансово-правової науки Л. К. Воронова «фінансовий контроль — це функція держави, яка проводиться в конкретних напрямках її діяльності: в бюджетній, податковій, банківській, державному кредиті, страхуванні, грошовому і валютному обігах»[2, с. 81]. В науковій літературі відмічається,

що бюджетний контроль відповідно до БКУ, яким врегульовано порядок його здійснення, має назву контроль за дотриманням бюджетного законодавства, і звертається увага на те, що «... така назва виду контролю у нормативно-правовому акті є не зовсім вдалою, оскільки доцільно трактувати його як бюджетний контроль»[3, с. 142].

Бюджетний контроль, як вид фінансового, на відміну від «контролю за дотриманням бюджетного законодавства», який може бути і адміністративним, і відомчим тощо, вимагає уточнення сутності і відповідних правових засобів проведення з метою забезпечення законності і доцільності формування, розподілу та використання бюджетних коштів. Контроль, як різновид фінансової діяльності у бюджетному процесі виконує дві функції, по-перше, перевірку законності, що реалізується шляхом виконання контрольних повноважень з боку уповноважених контролюючих суб'єктів загальної та спеціальної компетенції, а по-друге, управлінську, що здійснюється шляхом організації внутрішнього контролю, як елементу системи управління організацією, установою з боку задіяних учасників цієї діяльності. Метою бюджетного контролю, як комплексної, так і цілеспрямованої діяльності, уповноважених контролюючих суб'єктів, що містить систему економіко-правових заходів - є забезпечення законності та ефективності дій учасників бюджетного процесу. Бюджетна діяльність залишається пріоритетним напрямом державного фінансового контролю. Так, аудиторами Рахункової палати України у 2016 році було виявлено різного роду порушень і недоліків при адмініструванні та справлянні доходів державного бюджету на загальну суму 5 млрд. 730 млн. гривень [4, с. 201].

Бюджетна практика свідчить про численні порушення законодавства, які пов'язані з його недосконалістю. За наслідками діяльності Рахункової палати встановлено, що за результатами документальних перевірок платників податків – юридичних осіб у 2013–2015 роках донараховано грошових зобов'язань на суму 73,2 млрд. грн., а сплачено (стягнуто) до бюджету лише 12,5 млрд. гривень. Протягом 2014–2015 років загальна сума податкового боргу із застосованих і несплачених штрафів збільшилась у 1,8 раза, пені – у 4,5 раза (в цілому за грошовими зобов'язаннями – в 3,1 раза), що свідчить про неефективні методи стягнення органами Державної фіскальної служби України (ДФС) сум податкового боргу. Відмічалось, що ДФС у 2014 і 2015 роках не забезпечено ведення окремого обліку штрафів і пені, у тому числі за видами правопорушень, що унеможливило здійснення аналізу повноти їх застосування та стягнення до бюджету, а також не здійснювалося узагальнення матеріалів та їх аналіз щодо інвентаризації штрафів і пені, застосованих (нарахованих) територіальними органами ДФС. Ураховуючи вищевикладене, Рахункова палата пропонувала Кабінету Міністрів України дати доручення Міністерству фінансів України спільно з ДФС та іншими зацікавленими органами розробити проект нормативно-правового акта, в якому визначити повний перелік штрафів за всіма видами правопорушень, передбачених законодавством України, що повинні обліковуватися за кодом класифікації доходів бюджету 21081100 «Адміністративні штрафи та інші санкції»; і запровадити моніторинг таких надходжень до бюджету [4, с. 202-203].

Встановлено і інші порушення бюджетного законодавства, зокрема, невідповідність даних, наведених у фінансовій і бюджетній звітності, даним бухгалтерського обліку, а також процедурні порушення бюджетного законодавства. Наприклад за бюджетною програмою «Субвенція з державного бюджету місцевим бюджетам на відновлення (будівництво, капітальний ремонт, реконструкцію) інфраструктури у Донецькій та Луганській областях» зафіксовано бюджетних правопорушень загалом у сумі 62,3 млн. гривень. За результатами аудиту також встановлено, що розпорядниками коштів державного бюджету на місцях з порушеннями законодавства використано 78,4 млн. грн. (з них на оплату невиконаних робіт – 19,1 млн. грн.) та неефективно – 148,9 млн. гривень [4, с. 203].

Приклади можливо продовжити, але вважаємо що оскільки об'єктом фінансового контролю є бюджетні кошти на місцевому або державному рівні регулювання, які знаходяться у розпорядженні учасників бюджетного процесу, потрібно при вирішенні цих питань спиратися на чинний БКУ.

Аналіз статей 109-115 БКУ, що регламентують контроль за дотриманням бюджетного законодавства приводе до висновку про відсутність дієвих заходів впливу на порушників бюджетного законодавства з боку Рахункової палати, оскільки її контрольні повноваження обмежуються правом на висновки та пропозиції щодо стану використання бюджетних коштів. У звітах про хід бюджетного процесу Рахункова палата фіксує порушення і обов'язково доводить цю інформацію до Верховної Ради України та уряду, проте вагомих повноважень щодо застосування заходів впливу на порушників не має. Звіти Рахункової палати свідчать, що ДФС також не використовує всі повноваження щодо притягнення порушників до адміністративної та фінансової відповідальності.

Враховуючи наведені приклади з метою удосконалення бюджетного процесу доцільним є усунення пробілів та колізій у бюджетному законодавстві в наступному:

- надати у ст. 2 БКУ «Визначення основних термінів» дефініцію «бюджетний контроль», як комплексну та цілеспрямовану систему економіко-правових заходів уповноважених контролюючих суб'єктів, спрямовану на забезпечення законності та ефективності дій учасників бюджетного процесу під час складання, розгляду, затвердження бюджетів, виконання, внесення змін і прийняття звітів про виконання бюджетів, що складають бюджетну систему України;

- ст. 7 БКУ «Принципи бюджетної системи України» доповнити принципами бюджетного контролю та відповідальності за порушення бюджетного законодавства;

- ст. 110 БКУ «Повноваження Рахункової палати з контролю у бюджетному процесі» поширити контрольними повноваженнями та правом на застосування фінансових санкцій і адміністративних стягнень до порушників бюджетного законодавства, які встановлюються ст. 116 БКУ;

- удосконалити види та процедуру притягнення до юридичної відповідальності за бюджетні правопорушення на принципах індивідуалізації фінансової відповідальності, оскільки застосування таких заходів впливу, як призупинення дії рішення про місцевий бюджет або безспірне вилучення коштів з місцевого бюджету, які застосовуються за не дотримання строків бюджетного процесу та надання кредитів з бюджету, всупереч бюджетної процедури, не до розпорядників бюджетних коштів, а до бюджетної установи, тобто до всіх споживачів бюджетних коштів, а не до керівників цих установ;

- конкретизувати види юридичної відповідальності, до яких притягуються посадові особи у бюджетному процесі, оскільки ст. 121 БКУ передбачає одночасно цивільну, дисциплінарну та адміністративну відповідальність, і не визначає фінансову відповідальність у вигляді штрафів, які спрямовуються на усунення порушення і наповнення бюджетів.

Визначення напрямів удосконалення бюджетного законодавства можливо продовжити. Внесення змін до чинних нормативних актів, зокрема в БКУ і прийняття закону про бюджетний контроль, мета яких удосконалення правовідносин з бюджетного контролю - це засіб зміцнення законності в бюджетному процесі з метою отримання суспільних благ і послуг населенням країни.

#### *Література*

1. Бюджетний кодекс України // Відомості Верховної Ради України. – 2010. – № 50-51. – Ст. 572.
2. Воронова Л. К. Фінансове право України : підручник / Л. К. Воронова. – К. : Прецедент, Моя книга, 2006. – 448 с.
3. Савченко Л. А. Правові основи фінансового контролю: навч. посібник / Л. А. Савченко. – К.: Юринком Інтер, 2008.- 504 с.
4. Гетманець О. П. Бюджетний контроль: організаційно-правові засади. Монографія // О. П. Гетманець. Харків: Екограф, 2008. – 308 с.

**Getmanets O. Conflicts and spaces Ukraine budget legislation for the control and responsibility in budget process.** *The problems of budget control activities as authorized entities in the budget process. We consider the issues of legal liability for violation of budget legislation*

**Keywords:** *budget control; violations of budget legislation; sanctions for violation of budget legislation; Accounting Chamber of Ukraine; control authority*

## **ПРОБЛЕМЫ ТЕХНИЧЕСКОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ В ИНТЕГРАЦИОННЫХ СОЮЗАХ (НА ПРИМЕРЕ ЕВРОПЕЙСКОГО СОЮЗА И ЕВРАЗИЙСКОГО ЭКОНОМИЧЕСКОГО СОЮЗА)**

**Т. А. Горупа**

*Статья посвящена проблемам технического регулирования в Европейском Союзе и Евразийском экономическом союзе, в частности, его таким аспектам как стандартизация, подтверждение соответствия, осуществление государственного надзора (контроля).*

**Ключевые слова:** *Европейский Союз, Евразийский союз, государственный контроль (надзор), стандартизация, техническое регулирование.*



Техническое регулирование на национальном, региональном либо международном уровне преследует достаточно прагматичную цель – повысить конкурентоспособность товаров, услуг и одновременно гарантировать их безопасность и качество. Технические барьеры в торговле могут серьезно препятствовать развитию бизнеса, как в рамках интеграционных организаций, так и в торговле государств-членов с третьими странами, имеющими особые правила технического регулирования.

Деятельность в области технического регулирования включает в себя: стандартизацию, подтверждение соответствия, осуществление государственного надзора (контроля). Причем такая деятельность должна опираться на международные стандарты в данной области, лучшие зарубежные практики. Для интеграционных образований, таких как Европейский Союз (далее – ЕС) и Евразийский экономический союз (далее – ЕАЭС) безусловным является соблюдение требований и рекомендаций Всемирной торговой организации в этой области (в частности, Соглашение ВТО по техническим барьерам в торговле), также других международных организаций. В этой связи стоит упомянуть, что Республика Беларусь в отличие от других государств-членов ЕАЭС не является членом ВТО, что усложняет принятие официальных решений, направленных на соблюдение требований этой организации.

Согласованная политика государств-членов интеграционных союзов в области технического регулирования реализуется через разработку и принятие стандартов продукции, их гармонизацию, также через разработку единых правил оценки соответствия продукции таким стандартам, утверждение сопоставимых методов испытаний, аккредитации испытательных лабораторий, осуществление государственного контроля (надзора) во всех государствах интеграционного объединения по единым правилам, а также принятие соответствующего законодательства, устанавливающего достаточно жесткие меры ответственности за нарушения.

Проанализируем отдельные инструменты такой политики – стандартизацию, оценку соответствия и осуществление государственного контроля (надзора).

Правовое регулирование вопросов стандартизации в Европейском союзе в настоящее время осуществляется на основании норм Директив, основывающихся на принципах нового подхода и глобального подхода. Так, Директива 98/34 Европейского Парламента и Совета от 22 июня 1998 года, устанавливающая порядок предоставления информации в области технических стандартов и правил, закрепила новые правила технического регулирования, базирующиеся на уменьшении доли государственного регулирования до выпуска товара на рынок, и одновременно предоставила возможности производителям выбирать любое техническое решение для обеспечения соответствия основным требованиям, также производители могут сделать свободный выбор из нескольких методик оценки соответствия [3]. В настоящее время Директивы нового подхода являются полностью гармонизированными, доводятся до заинтересованных субъектов через информационные ресурсы и государства-члены обязаны привести в соответствие с их требованиями национальное законодательство. В противном случае государства-члены несут ответственность, в том числе в форме возмещения убытков, причиненных нарушением требований европейского законодательства. Приоритетным для законодательства о стандартизации является обеспечение безопасности продукции, и реализации данных вопросов заложена в Директиве 2001/95/ЕС об общей безопасной продукции, нормы которой применяются ко всем товарам, за исключением продовольственных [4]. Также правовое регулирование стандартизации в ЕС осуществляется посредством Регламента (ЕС) № 1025/2012 от 25 октября 2012 года о европейской стандартизации, который также имеет общее значение [5].

Правовую основу законодательства в области безопасности продукции в Евразийском экономическом союзе (далее – ЕАЭС) образуют технические регламенты Союза, которые принимаются в целях защиты жизни и здоровья человека, его имущества, окружающей среды. Так, приняты и действуют целый ряд технических регламентов (более 30), однако это далеко не полный перечень и работа по их созданию продолжается. Информация о них широко публикуется и доводится до сведения всех заинтересованных субъектов, как через информационные ресурсы ЕАЭС, так и правовые информационные ресурсы государств-членов. Пункт 10 Протокола о техническом регулировании к Договору о ЕАЭС определяет, что Комиссия формирует информационную систему в области технического регулирования, которая является частью интегрированной информационной системы Союза [1].

Таким образом, система стандартизации рассматриваемых интеграционных союзов базируется, как на установлении императивных требований в части нормирования требований безопасности продукции, так и одновременной ориентации на производителя, предоставив ему

определенную степень свободы в части выбора оценки соответствия, свободы при выборе технического решения для обеспечения соответствия продукции установленным требованиям.

Отдельным инструментом технического регулирования выступает также осуществление надзора за требованиями стандартов уполномоченными государственными органами государств-членов интеграционных объединений. В ЕС правовое регулирование надзора осуществляется на основании специально принятого Регламента Европейского Парламента и Совета от 9 июля 2008 года, устанавливающего требования к аккредитации и надзору. Данный Регламент направлен на пресечение действий хозяйствующих субъектов, которые не соблюдают требования гармонизированных стандартов и продукция которых должна изыматься, вплоть до ее уничтожения, а общественность и Комиссия должны быть проинформированы в обязательном порядке [6]. В ЕС создана система быстрого обмена информацией об опасных товарах РАПЕКС (System for Rapid Exchange of information on dangerous products).

В ЕАЭС государства-члены также осуществляют тесное взаимодействие по осуществлению государственного контроля (надзора) за соблюдением требований технических регламентов Союза на основе гармонизации законодательства государств-членов, согласно подп.9. п.1 ст.51 Договора о ЕАЭС. Принципы и подходы к гармонизации законодательства государств-членов в сфере государственного контроля (надзора) за соблюдением требований технических регламентов Союза определяются международным договором в рамках Союза (п.4 ст.53 Договора о ЕАЭС). Думается, что такой договор, который определил бы содержание и сущность государственного контроля (надзора) не только конечной продукции, но и самого процесса производства продукции, избрания соответствующих методик проверки, должен быть принят в ЕАЭС в первоочередном порядке. Республика Беларусь уже столкнулась с проблемами запрета поставки молочной продукции в виду проведения Россельхознадзором Российской Федерации проверок методикой, официально не внесенной в Федеральный информационный фонд России по обеспечению единства измерений [2]. И пока отсутствуют соответствующие международные нормы, регулирующие вопросы контроля (надзора) в ЕАЭС, проблема запрета любой продукции будет лежать не в правовой, а в политической плоскости, что будет только усложнять ситуацию на внутреннем рынке ЕАЭС. Представляется также, что Комиссия ЕАЭС должна изучить опыт ЕС в части работы информационной системы РАПЕКС – системы быстрого обмена информацией об опасных товарах.

### *Літэратура*

1. Договор о Евразийском экономическом союзе (Астана, 29 мая 2014 года) [Электронный ресурс] // ЭТАЛЮН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2017.
2. Министры ЕЭК о претензиях Россельхознадзора: не надо перекладывать с больной головы на здоровую // Режим доступа: [http://www.belta.by/economics/view/ministry-eek-o-pretenzijah-rosselhozнадзора-ne-nado-perekladyvats-s-bolnoj-golovy-na-zdorovuju-234473-2017/](http://www.belta.by/economics/view/ministry-eek-o-pretenzijah-rosselhozнадзора-ne-nado-perekladyvats-s-bolnoj-golovy-na-zdorovuju).- Дата доступа: 19.05.2017.
3. Directive 98/34/EC of the European Parliament and of the Council of 22 June 1998 laying down a procedure for the provision of information in the field of technical standards and regulations // Official Journal L 204 , 21.07.1998, P. 37 – 48
4. Directive 2001/95/EC of the European Parliament and of the Council of 3 December 2001 on general productsafety // OJ L 11, 15 January 2002. - p. 4–17.
5. Regulation (EU) No 1025/2012 of the European Parliament and of the Council of 25 October 2012 on European standardisation, amending Council Directives 89/686/EEC and 93/15/EEC and Directives 94/9/EC, 94/25/EC, 95/16/EC, 97/23/EC, 98/34/EC, 2004/22/EC, 2007/23/EC, 2009/23/EC and 2009/105/EC of the European Parliament and of the Council and repealing Council Decision 87/95/EEC and Decision No 1673/2006/EC of the European Parliament and of the Council. // OJ L 316, 14 November 2012. - p. 12–3
6. Regulation (EC) № 765/2008 of the European Parliament and the Council of 9 July 2008 setting out the requirements for accreditation and market surveillance relating to the marketing of products and repealing Regulation (EEC) № 339/93 // OJ, L 218, 13.8.2008, P. 30—47.

**Harupa T. Problems of technical regulation in integration unions (for example of the European Union and the Eurasian Economic Union).** *The article is devoted to the problems of technical regulation in the European Union and the Eurasian Economic Union, in particular, its aspects such as standardization, conformity assessment, state supervision (control).*

**Keywords:** the European Union, the Eurasian Union, state control (supervision), conformity assurance, standardization, technical regulation.

## ДО ПИТАННЯ НАДНАЦІОНАЛЬНОГО РЕГУЛЮВАННЯ РЕАЛІЗАЦІЇ ДИСКРЕЦІЙНИХ ПОВНОВАЖЕНЬ ОРГАНІВ ПУБЛІЧНОЇ АДМІНІСТРАЦІЇ

*А. А. Грінь*

*Розглядаються деякі аспекти регулювання дискреційних повноважень адміністративних органів на наднаціональному рівні - Конвенцією про захист прав людини та основних свобод, актами Ради Європи, рішеннями ЄСПЛ та суду ЄС. Акцентується увага на пропозиціях для України із впровадження європейських стандартів правового регулювання дискреційних повноважень. Доводиться необхідність запровадження систематичної перевірки законопроектів та вітчизняного законодавства, що містять дискреційні норми, механізм реалізації яких відбувається через застосування дискреційних повноважень органів публічної адміністрації.*

**Ключові слова:** дискреційні повноваження, органи публічної адміністрації, наднаціональний рівень правового регулювання, судові прецеденти.

Постановка проблеми. Правовідносини між суб'єктами та об'єктами управління, що пов'язані із застосуванням дискреційних повноважень, неминуче підпадають під дію права, опиняючись під впливом того чи іншого способу правового регулювання. В умовах євроінтеграційного напрямку розвитку публічно-правових відносин в Україні, поряд із заборонаю та позитивним зобов'язанням, роль провідного способу правового регулювання набуває дозвіл, який відповідає глобальним тенденціям розвитку правових систем демократичних країн.

Правове регулювання дискреційних повноважень органів виконавчої влади України лежить у площині адміністративного права, інститути якого знаходяться у постійному процесі розвитку. Актуальність проблеми реалізації дискреційних повноважень тісно пов'язана із людиноцентристським вектором реформування адміністративних правовідносин, що обумовлює врахування позитивного досвіду демократичних правових держав щодо ефективного використання владного впливу органів публічної адміністрації та їх посадових осіб у різноманітних суспільних відносинах. На сьогодні необхідним завданням для України постає адаптація вітчизняного законодавства до стандартів законодавства ЄС.

У вітчизняній адміністративно-правовій науці дослідженням правового регулювання дискреційних повноважень та пов'язаних з цією проблемою питань займалися такі вчені, як В. Б. Авер'янов, О. Ф. Андрійко, Ю. П. Битяк, В. П. Тимошук, І. П. Голосніченко, О. В. Кузьменко, Т. О. Коломоєць, А. А. Пухтецька, Н. О. Армаш, Г. Й. Ткач, П. М. Рабінович, С. В. Шевчук, С. П. Погребняк та інші автори. Серед зарубіжних науковців, дослідження яких стосуються сфери дискреційних повноважень публічної адміністрації, варто назвати таких, як Г. Бребан, Ж. Ведель, Д. Гом'єн, Т. К. Хартлі та ін.

Метою дослідження є аналіз позитивного досвіду наднаціонального регулювання дискреційних повноважень адміністративних органів в країнах ЄС та перспективи його застосування в Україні.

Виклад основного матеріалу. Межі діяльності адміністративних органів, які реалізують дискреційні повноваження, у правових, демократичних державах визначаються людиноцентристською ідеологією їх служіння інтересам громадян. У цьому контексті головним правовим орієнтиром у Європі виступає Конвенція про захист прав людини та основних свобод (надалі - Конвенцією з прав людини 1950 року) [1].

Реалізація дискреційних повноважень пов'язана зі свободою вибору (дозволом), що підпорядкована суворим рамкам інших способів правового регулювання, а саме заборони виходити за межі своєї компетенції та зобов'язання діяти в межах тих цілей, що поставлені перед адміністративним органом.

У ЄС правове регулювання дискреційних повноважень органів публічної адміністрації на наднаціональному рівні здійснюється за допомогою правових норм, закріплених у актах Ради Європи на основі визнання принципу верховенства права та зобов'язання забезпечити права та основні

свободи людини всім особам, які знаходяться під її юрисдикцією. Наприклад, Комітетом Міністрів Ради Європи були прийняті: Рекомендація № R (80)2 щодо здійснення дискреційних повноважень адміністративними органами [2; с. 469-479], Резолюція № (77)31 щодо захисту особи від актів адміністративних органів [2; с. 460-468]; Рекомендація № R (87)16 щодо адміністративних процедур, які зачіпають велику кількість осіб [2; с. 480-493]; Рекомендація № R (2000)10 щодо кодексів поведінки державних службовців [3] та інші, які встановлюють спеціальні положення (принципи) застосування дискреційних повноважень органів публічної адміністрації в контексті наближення публічного (загального інтересу) та інтересу об'єктів управління, при застосуванні адміністративної процедури, виданні адміністративних актів, у тому числі при наданні адміністративних послуг з метою дотримання прав осіб та належної якості таких послуг.

Важлива роль у сфері правового регулювання реалізації дискреційних повноважень відводиться судовій практиці Європейського суду з прав людини (надалі - ЄСПЛ) та Суду ЄС, у діяльності яких широко використовується доктрина «свободи розсуду» держави, або свободи державної дії (від англ. «the margin of appreciation»), що у буквальному перекладі означає «межі оцінювання» або навіть «поле розуміння». Державі належить право мати певний рівень дискреції (вільного розсуду) у діяльності законодавчої, виконавчої та судової гілок влади, що забезпечується та гарантується Конвенцією з прав людини 1950 року.

ЄСПЛ, спираючись на цю доктрину, з метою оптимального балансу між захистом прав людини з боку національних органів влади та уніфікованим застосуванням й тлумаченням прав і свобод людини, визначив офіційну позицію щодо свободи розсуду, яка полягає у визначенні справедливої рівноваги між захистом інтересів спільноти і повагою до фундаментальних прав людини. При цьому, останнім надається особливе значення.

Конвенція гарантує, що державам, які ратифікували Конвенцію з прав людини 1950 року, їх органам публічної адміністрації відводиться основна визначальна роль захисту щодо забезпечення належного рівня захисту прав, свобод та інтересів фізичних та юридичних осіб, учасників правовідносин, у ході реалізації дискреційних повноважень.

Правові позиції, що містяться в рішеннях ЄСПЛ, являють собою загальні висновки у зв'язку з тлумаченням норм Конвенції та є загальнообов'язковими нормами, пов'язаними з регулюванням дискреційних повноважень органів публічної адміністрації.

Суд Європейського Союзу, рішення якого не оскаржуються, інтерпретує законодавство ЄС з тим, щоб забезпечити однакове застосування у всіх країнах ЄС, та приймає рішення про правові спори між урядами та інститутами ЄС. Таким чином, його рішення формують прецедентне право у сфері діяльності публічної адміністрації щодо застосування дискреційних повноважень, у т.ч. при наданні адміністративних послуг.

Розвиток прецедентного права ЄСПЛ та суду ЄС може істотно впливати на закон, який не відповідає критеріям правомірності втручання, що витікають з Конвенції: наявності у національних органів публічної адміністрації дискреційних повноважень (певної свободи щодо застосування розсуду); законності (можливість втручання повинна бути передбачена законом); дотримання меж дискреційних повноважень та необхідність (обґрунтованість і відповідність втручання).

Висновки. Об'єктивність існування дискреційних повноважень детермінує необхідність запровадження в Україні інституту публічної адміністрації на основі перевірених часом стандартів правового регулювання таких повноважень у країнах ЄС. На нашу думку, в адміністративній практиці (правотворчій та правозастосовній діяльності) суб'єкти управління повинні мати всі необхідні ресурси для того, щоб реалізація дискреційних повноважень відповідала загальним і спеціальним принципам їх застосування, а також вимогам Конвенції при обмеженні прав, свобод та інтересів фізичних і юридичних осіб. У зв'язку з цим, доцільним вбачається запровадити систематичну перевірку законопроектів та чинних законів, що містять дискреційні норми, механізм реалізації яких відбувається через застосування дискреційних повноважень органів публічної адміністрації, на відповідність наднаціональним актам Ради Європи, Конвенції з прав людини 1950 року, судовим прецедентам ЄСПЛ та суду ЄС. Для України, що прагне стати державою-членом ЄС, негайність вжиття заходів для досягнення узгодженості національного законодавства та адміністративної практики з основними європейськими стандартами правого регулювання дискреційних повноважень є вкрай необхідним вже зараз.

#### *Література*

1. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод / Рада Європи; Конвенція, Міжнародний документ від 04.11.1950 // Офіційний вісник України. – 1998. - № 13, стор. 270. - [Електронний ресурс]. - Режим доступу: [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_004).

2. Адміністративна процедура та адміністративні послуги. Зарубіжний досвід і пропозиції для України / Автор-упорядник В.П.Тимошук. — К.: Факт, 2003. — 496 с.

3. Рекомендація Комітету Міністрів державам-членам Ради Європи №R (2000)10 щодо кодексів поведінки державних службовців (прийнята Комітетом міністрів на 106 сесії 11 травня 2000 року). - [Електронний ресурс]. - Режим доступу: [http://crimcor.rada.gov.ua/komzloch/control/uk/publish/article;jsessionid=C75D14A4396DDB62F4F196E8FD76B58E?art\\_id=48082&cat\\_id=46352](http://crimcor.rada.gov.ua/komzloch/control/uk/publish/article;jsessionid=C75D14A4396DDB62F4F196E8FD76B58E?art_id=48082&cat_id=46352).

**Grin' A. Towards the question of the pan-national adjusting of public administration bodies' discretionary powers realization.** *Some aspects of adjusting of public administration bodies' discretionary powers realization at the pan-national level are examined – through Convention on Human Rights and basic freedoms, by the acts of CoE, European Court of Human Rights and Court of EU decisions. Attention is accented on suggestions for Ukraine to apply the European standards of the legal adjusting of discretionary plenary powers. The necessity of implementation of systematic verification of bills and home legislation, which contain discretionary norms and the mechanism of realization that takes place through application of discretionary powers by public administration bodies.*

**Keywords:** *discretionary powers, public administration bodies, pan-national level of the legal adjusting, legal precedents.*

## ПОЛІТИЧНІ ПРАВА ГРОМАДЯН ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ

**І. М. Конончук**

*Досліджено особливості правового статусу громадян Європейського Союзу в контексті реалізації ними своїх політичних прав. Проаналізовано положення установчих договорів, акти вторинного законодавства Європейського Союзу стосовно громадянства.*

**Ключові слова:** *Європейський Союз, інститут громадянства, політичні права, правовий статус громадян ЄС.*

Громадяни безпосередньо наділяються правами й обов'язками, які підлягають охороні з боку інститутів і держав-членів, причому особливість цього зв'язку така, що норми системи права Європейського Союзу є пріоритетними щодо національного законодавства кожної держави-члена.

Виборчі права громадян ЄС зазначено в Договорі про функціонування Європейського Союзу (ст. 22) та в Хартії Європейського Союзу про основні права 2000 р. (п. 1 ст. 39). У Договорі закріплено такий принцип: «Кожен громадянин Союзу, котрий проживає на території держави-члена, громадянином якої він не є, має право обирати і бути обраним на виборах до Європейського парламенту в державі-члені, в якій він проживає, на тих же умовах, що й громадяни цієї держави» [1].

Директива 93/109/ЄС урегулює процедуру реалізації активного й пасивного виборчого права на виборах до Європейського парламенту. 20 грудня 2012 р. Рада прийняла Директиву 2013/1/EU, яка вносить зміни до директиви 93/109/ЄС. Громадяни Європейського Союзу отримали практичну можливість голосувати та балотуватися на виборах до Європейського парламенту на території країни свого проживання, незалежно від наявності національного громадянства держави-учасниці; виборчі права реалізуються громадянами добровільно. Важливо зазначити, що Директива не допускає подвійного використання права голосу й подвійного виставлення своєї кандидатури на території різних держав-учасниць на виборах до Європейського парламенту [2; 3].

Ст. 22 Договору про функціонування Європейського Союзу та ст. 40 Хартії Європейського Союзу 2000 р гарантує всім громадянам Європейського Союзу право обирати й бути обраним на муніципальних виборах на території держави-члена Європейського Союзу, незалежно від наявності в індивіда національного громадянства країни його постійного проживання. Однак відповідно ст. 22 Договору про функціонування Європейського Союзу, а також виданої на підставі цього параграфу директиви Ради 94/80 ЄС (з змінами, внесеними Директивою 96/30/ЄС) «Про порядок здійснення на муніципальних виборах активного і пасивного виборчого права громадянами Союзу за місцем проживання в державі-учасниці Європейського Союзу, громадянством якого вони не володіють» від 19 грудня 1994 р. можуть бути введені умови реалізації цього права, а способи його здійснення

можуть передбачати винятки з загальних правил, якщо вони виправдані специфічними проблемами держави-члена [4].

У ст. 23 Договору про функціонування Європейського Союзу закріплено, що кожен громадянин Союзу на території третьої країни, у якій держава-член, громадянином якої він є, не представлена, користується захистом дипломатичних і консульських представництв будь-якої держави-члена на тих самих умовах, що й громадяни цієї держави. Аналогічне положення включене в Хартію Європейського Союзу про основні права 2000 р. (ст. 46). Правомірність нормативного закріплення можливості користуватися дипломатичним і консульським захистом іншої держави викликає певні сумніви з погляду норм загального міжнародного права.

Право подавати петиції громадянами ЄС у Європейський парламент або до Омбудсмена Союзу закріплено в ст. 24 Договору про функціонування Європейського Союзу та ст. 44 Хартії Європейського Союзу про основні права. Кожен громадянин Союзу має право на звернення зі скаргою до Омбудсмена Європейського Союзу, який призначається Європейським парламентом. Як і подання петицій до Європейського парламенту, це право також належить кожній фізичній та юридичній особі, яка проживає або має юридичну адресу в державі-члені (ст. 228 Договору про функціонування Європейського Союзу, ст. 43 Хартії).

У ст. 228 Договору передбачено, що Європейський омбудсмен, якого призначає Європейський парламент, уповноважений розглядати скарги громадян Європейського Союзу та інших осіб, які постійно проживають або зареєстровані в будь-якій із держав-учасниць ЄС. При цьому скарга не може бути абсолютно довільною. Її предмет стають виключно недоліки в діяльності органів й інститутів Союзу, що перешкоджають, на думку заявника, реалізації завдань і досягненню цілей Європейських Співтовариств. При цьому зовсім необов'язково, щоб наявні в скарзі факти безпосередньо стосувалися прав та інтересів заявника (як це передбачено Договором для випадків звернення з петиціями) [1]. Ця процедура – своєрідна форма контролю за діяльністю органів й інститутів Союзу та сприяє підвищенню активності й зацікавленості пересічних громадян Євросоюзу в реалізації поставлених завдань.

У ст. 24 Договору про функціонування Європейського Союзу встановлено також право громадян Союзу на звернення з письмовою заявою, складеною однією з державних мов країн-членів, у будь-який з інститутів або органів Європейського Союзу й на отримання відповіді тією мовою, якою складено заяву. Відповідно до п. 4 ст. 41 Хартії Європейського Союзу про основні права аналогічне право отримали також фізичні та юридичні особи, котрі проживають чи мають юридичну адресу в державі-члені Союзу.

Право на належне управління, закріплене в ст. 41 Хартії основних прав Європейського Союзу 2000 р., уключає, крім розглянутого вище права громадян й осіб Союзу на звернення до інституцій та органів Союзу, такі права: на розгляд справи громадян й осіб Союзу інститутами, органами та установами неупереджено, справедливо й у розумні строки; бути заслуханими до вжиття стосовно них заходів індивідуального характеру, що спричиняють несприятливі наслідки; право доступу до матеріалів своєї справи за дотримання законних інтересів конфіденційності, професійної та комерційної таємниці; обов'язку адміністративних органів мотивувати свої рішення; на відшкодування Співтовариством збитків, завданих громадянам й особам Союзу інститутами Співтовариства або їхніми представниками, при здійсненні останніми своїх обов'язків [1].

Отже, запровадження громадянства ЄС посилює інтернаціональний характер Союзу, демократизує його політичне життя, оскільки підкреслює, що мета об'єднання полягає у розвитку особистості його громадян за допомогою надання їм додаткового комплексу прав і свобод, підвищує ступінь наднаціональності ЄС.

### *Література*

1. Зібрання актів Європейського права. – К. : Ред. журн. «Право України», 2013.– Вип. 1 : Європейський Союз / упоряд. К. В. Смирнова ; за заг. ред. В. І. Муравйова. – 2013. – 1052 с.
2. Council Directive 93/109/EC of 6 December 1993 laying down detailed arrangements for the exercise of the right to vote and stand as a candidate in elections to the European Parliament for citizens of the Union residing in a Member State of which they are not nationals [Електроннийресурс]. – Режимдоступу: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex:31993L0109>
3. Council Directive 2013/1/EU of 20 December 2012 amending Directive 93/109/EC as regards certain detailed arrangements for the exercise of the right to stand as a candidate in elections to the European Parliament for citizens of the Union residing in a Member State of which they are not nationals [Electronic source]. – Accessed at: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32013L00014>.

4. Council Directive 94/80/EC of 19 December 1994 laying down detailed arrangements for the exercise of the right to vote and to stand as a candidate in municipal elections by citizens of the Union residing in a Member State of which they are not nationals [Electronic Source]. – Accessed at: [http://eur-ex.europa.eu/legalcontent/EN/TXT/?uri=uriserv%3AOJ.L\\_.1994.368.01.0038.01.ENG](http://eur-ex.europa.eu/legalcontent/EN/TXT/?uri=uriserv%3AOJ.L_.1994.368.01.0038.01.ENG)

**Kononchuk I. Political rights of European Union citizens.** *The following article is dedicated to analyzing peculiarities of the legal status of European Union citizens in the context of political rights realization. Founding treaty provisions and acts of secondary legislation concerning the European Union citizenship are examined.*

**Keywords:** *European Union citizenship, citizens of European Union, legal status of citizens, political rights.*

## КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВИЙ СТАТУС ВИЩОЇ РАДИ ПРАВОСУДДЯ: ОКРЕМІ ПИТАННЯ ЗАКОНОДАВЧОГО РЕГУЛЮВАННЯ

**В. М. Кравчук**

*Здійснено спробу критичного аналізу конституційно-правового статусу Вищої ради правосуддя за конституційною судовою реформою 2016 року. Визначено проблемні моменти, що виникли в процесі створення Вищої ради правосуддя та внесено пропозиції щодо законодавчого закріплення її статусу.*

**Ключові слова:** *Вища рада правосуддя, конституційна судова реформа, правосуддя, суд, суддя.*

Змінами до Конституції України в частині правосуддя та законом України «Про судоустрій і статус суддів» від 2 червня 2016 року у системі судоустрою передбачено утворення Вищої ради правосуддя (далі – ВРП) з ширшими повноваженнями ніж у Вищій раді юстиції, правонаступником якої стає ВРП. Утворення ВРП, як і реформа системи судоустрою загалом, відбуваються у ході гострих дискусій та навіть в обстановці штучно створених конфліктних ситуацій. Це, звісно, викликає певні суперечності в законодавчому регулюванні її діяльності, які потрібно поступово усувати. У зв'язку із цим, дослідження конституційно-правового статусу ВРП є самостійною комплексною науково-практичною проблемою, яку необхідно вирішувати у тісному зв'язку з аналогічними проблемами, що існують в системі судоустрою з урахуванням специфіки останньої.

Оскільки ВРП розглядається в першу чергу як правонаступник ВРЮ, особливе значення для науково-теоретичного дослідження стали положення, ідеї та підходи, вітчизняних і зарубіжних вчених, серед яких варто виділити праці: Н. Бакаянової, В. Бринцева, Т. Галайденко, О. Гончаренка, В. Долежана, В. Євдокимова, Р. Ігоніна, С. Ківалова, В. Колесниченка, В. Кривенка, А. Крусян, І. Назарова, Д. Опаленка, Ю. Полянського, А. Селіванова, Н. Сібільової, А. Стрижака, В. Татькова, С. Халюка, Н. Шукліної та інших.

Актуалізація проблематики конституційно-правового статусу ВРП спричинена процесами конституційної модернізації та реформування в сучасній Україні. Прийняття Верховною Радою України 2 червня 2016 року Закону України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» № 1401-VIII, який набрав чинності 30 вересня 2016 року, спрямоване на удосконалення конституційних основ правосуддя. Вказаним Законом передбачається створення нового конституційного органу судової влади – ВРП, а також визначено основи його правового статусу, повноваження, порядок формування та діяльності.

Одночасно, на розвиток зазначених конституційних змін Верховною Радою України 2 червня 2016 року прийнятий Закон України «Про судоустрій і статус суддів» № 1402-VIII, який передбачає приведення у відповідність із конституційними змінами організаційні основи судоустрою, статус суддів та присяжних, засади організації та повноваження органів судової влади, в тому числі повноваження Вищої ради правосуддя.

Конституційно-правові засади діяльності ВРП безпосередньо пов'язані з правовою природою та конституційно-правовим статусом цього органу. Так, стаття 131 Конституції України закріплює предмети відання, які належать ВРП, склад та порядок її формування. Інші положення щодо

повноважень, організації та порядку діяльності Вищої ради правосуддя встановлюються профільним Законом України «Про Вищу раду правосуддя» [2] (далі – Закон).

Відповідно до ст. 1 закону, ВРП є колегіальним, незалежним конституційним органом державної влади та суддівського врядування, який діє в Україні на постійній основі для забезпечення незалежності судової влади, її функціонування на засадах відповідальності, підзвітності перед суспільством, формування добросовісного та високопрофесійного корпусу суддів, додержання норм Конституції і законів України, а також професійної етики в діяльності суддів і прокурорів.

Відповідно до рекомендацій Венеційської Комісії, які враховані у змінах до ст. 131 ч. 2 Конституції України, передбачається, що ВРП складається з двадцяти одного члена, з яких десятьох – обирає з'їзд суддів України з числа суддів чи суддів у відставці, двох – призначає Президент України, двох – обирає Верховна Рада України, двох – обирає з'їзд адвокатів України, двох – обирає всеукраїнська конференція прокурорів, двох – обирає з'їзд представників юридичних вищих навчальних закладів та наукових установ. Голова Верховного Суду входить до складу Вищої ради правосуддя за посадою. Як бачимо більшість (50 % + 1) – це судді.

Таким чином, в Україні зрештою набула конституційно-правового рівня закріплення тенденція, коли більшість членів органу суддівського врядування становлять судді та судді у відставці.

Серцевиною (ключовим елементом) конституційно-правового статусу будь-якого органу державної влади є повноваження. Не випадково, відповідно до правової позиції Конституційного Суду України, викладеної у Рішенні від 1 квітня 2008 року № 4-рп/2008, саме функціональна визначеність кожного з державних органів, передбачає не тільки розмежування їх повноважень, а й їх взаємодію, систему взаємних стримувань та противаг, які мають на меті забезпечення їх співробітництва як єдиної державної влади. Принцип поділу державної влади набуває сенсу лише за тієї умови, коли всі органи державної влади діють у межах єдиного правового поля [4].

Відповідно до ст. 131 ч. 1 Конституції України ВРП: 1) вносить подання про призначення судді на посаду; 2) ухвалює рішення стосовно порушення суддею чи прокурором вимог щодо несумісності; 3) розглядає скарги на рішення відповідного органу про притягнення до дисциплінарної відповідальності судді чи прокурора; 4) ухвалює рішення про звільнення судді з посади; 5) надає згоду на затримання судді чи утримання його під вартою; 6) ухвалює рішення про тимчасове відсторонення судді від здійснення правосуддя; 7) вживає заходів щодо забезпечення незалежності суддів; 8) ухвалює рішення про переведення судді з одного суду до іншого; 9) здійснює інші повноваження, визначені цією Конституцією та законами України.

Стаття 3 Закону доповнює статтю 131 Основного Закону наступними повноваженнями ВРП: 1) вносить подання про призначення судді на посаду; 2) ухвалює рішення стосовно порушення суддею чи прокурором вимог щодо несумісності; 3) забезпечує здійснення дисциплінарним органом дисциплінарного провадження щодо судді; 4) утворює органи для розгляду справ щодо дисциплінарної відповідальності суддів; 5) розглядає скарги на рішення відповідних органів про притягнення до дисциплінарної відповідальності судді чи прокурора; 6) ухвалює рішення про звільнення судді з посади; 7) надає згоду на затримання судді чи утримання його під вартою чи арештом; 8) ухвалює рішення про тимчасове відсторонення судді від здійснення правосуддя; 9) вживає заходів щодо забезпечення авторитету правосуддя та незалежності суддів; 10) ухвалює рішення про переведення судді з одного суду до іншого, рішення про відрядження судді до іншого суду того самого рівня і спеціалізації; 11) ухвалює рішення про припинення відставки судді; 12) погоджує кількість суддів у суді; 13) затверджує Положення про Єдину судову інформаційну (автоматизовану) систему, Положення про Державну судову адміністрацію України та типові положення про її територіальні управління, Положення про Службу судової охорони, Положення про проведення конкурсів для призначення на посади державних службовців у судах, органах та установах системи правосуддя, Положення про Комісію з питань вищого корпусу державної служби в системі правосуддя, Порядок ведення Єдиного державного реєстру судових рішень; 14) погоджує Типове положення про апарат суду, Положення про порядок створення та діяльності служби судових розпорядників; 15) надає обов'язкові до розгляду консультативні висновки щодо законопроектів з питань утворення, реорганізації чи ліквідації судів, судоустрою і статусу суддів, узагальнює пропозиції судів, органів та установ системи правосуддя стосовно законодавства щодо їх статусу та функціонування, судоустрою і статусу суддів; 16) здійснює функції головного розпорядника коштів Державного бюджету України щодо фінансового забезпечення своєї діяльності; бере участь у визначенні видатків Державного бюджету України на утримання судів, органів та установ системи правосуддя; 17) затверджує за поданням Державної судової адміністрації України нормативи



кадрового, фінансового, матеріально-технічного та іншого забезпечення судів; 18) погоджує в установленому порядку перерозподіл бюджетних видатків між судами, крім Верховного Суду; 19) призначає на посаду та звільняє з посади Голову Державної судової адміністрації України, його заступників; 20) визначає за поданням Голови Державної судової адміністрації України граничну чисельність працівників Державної судової адміністрації України, у тому числі її територіальних управлінь; 21) здійснює інші повноваження, визначені Законом та Законом України «Про судоустрій і статус суддів» [2].

Враховуючи наведене, підтримуємо думку про належність ВРП, за її правовою природою, до судової влади. Зважаючи на функції та відповідну сферу впливу, ВРП виступає як незалежний конституційний орган державної влади.

У зв'язку з цим, в Конституції України варто закріпити положення про те, що ВРП є незалежним конституційним органом державної влади, обов'язком якої є захист незалежності судів і самостійності суддів.

### *Література*

1. Конституція України прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 року, з наступними змінами. – К.: Істина, 2017. – 56 с.
2. Про Вищу раду правосуддя: Закон України від 21.12.2016 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2017. – № 7-8. – Ст. 50.
3. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 02.06.2016 р. // Офіційний вісник України. – 2016. – № 56. – Ст. 1935.
4. Рішення Конституційного Суду України від 1 квітня 2008 року № 4-рп/2008 (справа про Регламент Верховної Ради України) // Електронний ресурс: Режим доступу: <http://ccu.gov.ua:8080/uk/doccatalog/list?currDir=9952>

**Kravchuk V. M. Constitutionally-legal status of high council of justice : some questions of legislative adjusting.** *In the article there is a realizable attempt of critical analysis of constitutionally-legal status of High Council of Justice after constitutional-judicial reform of 2016. There is certain problem moments that arose up in the process of creation of High Council of Justice. There are brought suggestions for relation to the legislative fixing of her status.*

**Keywords:** High Council of Justice, constitutional-judicial reform, justice, court, judge.

## **ЗАКОНОДАВСТВО УКРАЇНИ ЩОДО ЗАХИСТУ ОСІБ, ЯКІ НАДАЮТЬ ДОПОМОГУ В ЗАПОБІГАННІ І ПРОТИДІЇ КОРУПЦІЇ**

**В. Ф. Пузирний**

*У статті проведено аналіз сучасного стану правового регулювання державного захисту осіб, які надають допомогу в запобіганні і протидії корупції. Досліджено нормативно-правові акти національного законодавства з питань захисту осіб, які надають допомогу в запобіганні і протидії корупції.*

**Ключові слова:** корупція, державний захист, викривач.

Протягом останніх років в Україні все активніше констатується факт значного розповсюдження корупції та її негативного впливу на усі сфери життєдіяльності держави і суспільства. Негативні наслідки корупції для українського суспільства досить суттєві. Вона порушує такі важливі конституційні принципи консолідації, як принцип справедливості, перешкоджає формуванню середнього класу як основи внутрішньої політичної стабільності в державі та інструменту контролю над виконавчою владою, тобто не лише гальмує прогресивний розвиток всього суспільства, а більше того – ставить під питання перспективи його динамічного поступового розвитку. Одним із способів боротьби з корупцією є запровадження інституту державного захисту осіб, які надають допомогу в запобіганні та протидії корупції.

Проблеми запровадження інституту викривачів в Україні, визначення поняття викривачів та їх захисту у своїх працях розглядали такі вчені, як В. І. Бенедик, А. В. Бобіта, В. Д. Гвоздецький, З. А. Загиней, О. О. Косиця, О. О. Костенко, О. В. Нестеренко, К. М. Опака та інші.

В Україні початок державного захисту викривачів пов'язують із прийняттям Закону України «Про доступ до публічної інформації» [1], який у ст. 11 передбачив захист особи, що оприлюднює інформацію. Наступним етапом було прийняття Зasad державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційна стратегія) на 2014–2017 роки [2], які визначили необхідність втілення в життя інституту добросесних викривачів фактів корупції та їхнього захисту від переслідування, а також встановлення обов'язку публічних службовців повідомляти про підозру в корупції (абз. 7 п. 1 розділу 3).

На виконання Антикорупційної стратегії Закон України від 7 квітня 2011 р. № 3206-VI «Про засади запобігання і протидії корупції» був доповнений новою ст. 20, норми якої були покликані врегулювати питання державного захисту осіб, що надають допомогу в запобіганні і протидії корупції, а згодом прийнято Закон України «Про запобігання корупції», у якому захисту викривачів присвячено окремий розділ, що має назву «Захист викривачів». Так, відповідно до ст. 53 Закону України «Про запобігання корупції» [3] особа, яка надає допомогу в запобіганні і протидії корупції (викривач), – це особа, яка за наявності обґрунтованого переконання, що інформація є достовірною, повідомляє про порушення вимог цього Закону іншою особою.

За наявності загрози життю, житлу, здоров'ю та майну осіб, які надають допомогу в запобіганні і протидії корупції, або їх близьких осіб, у зв'язку зі здійсненим повідомленням про порушення вимог Закону України «Про запобігання корупції», правоохоронними органами до них можуть бути застосовані правові, організаційно-технічні та інші спрямовані на захист від протиправних посягань заходи, передбачені Законом України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві» [4]. Зокрема даний Закон в ст. 7 передбачає такі заходи, як: особиста охорона, охорона житла і майна; видача спеціальних засобів індивідуального захисту і сповіщення про небезпеку; використання технічних засобів контролю і прослуховування телефонних та інших переговорів, візуальне спостереження; заміна документів та зміна зовнішності; зміна місця роботи або навчання; переселення в інше місце проживання; забезпечення конфіденційності відомостей про особу; закритий судовий розгляд; інші заходи безпеки. Здійснення заходів безпеки покладається за підслідністю на органи служби безпеки, Державного бюро розслідувань, органи Національної поліції, Національне антикорупційне бюро України, у складі структур яких з цією метою створюються спеціальні підрозділи.

Особа або член її сім'ї не може бути звільнена чи примушена до звільнення, притягнута до дисциплінарної відповідальності чи піддана з боку керівника або роботодавця іншим негативним заходам впливу (переведення, атестація, зміна умов праці, відмова в призначенні на вищу посаду, скорочення заробітної плати тощо) або загрози таких заходів впливу у зв'язку з повідомленням нею про порушення вимог Закону України «Про запобігання корупції» іншою особою.

Гарантія щодо заборони звільнення викривача закріплена також у ст. 235 Кодексу законів про працю України [5], згідно з якою у разі звільнення без законної підстави або незаконного переведення на іншу роботу, у тому числі у зв'язку з повідомленням про порушення вимог Закону України «Про запобігання корупції» іншою особою, працівник повинен бути поновлений на попередній роботі органом, який розглядає трудовий спір.

Крім цього, додаткові гарантії захисту викривачів встановлені ч. 2 ст. 35 Цивільного процесуального кодексу України [6] та ч. 2 ст. 53 Кодексу адміністративного судочинства України [7], згідно з якими Національне агентство може бути залучено як третя особа, яка не заявляє самостійних вимог щодо предмета спору, на стороні позивача у справах щодо застосування керівником або роботодавцем чи створення ним загрози застосування негативних заходів впливу до позивача (звільнення, примушування до звільнення, притягнення до дисциплінарної відповідальності, переведення, атестація, зміна умов праці, відмова в призначенні на вищу посаду, скорочення заробітної плати тощо) у зв'язку з повідомленням ним або членом його сім'ї про порушення вимог Закону України «Про запобігання корупції» іншою особою.

Постійний моніторинг виконання закону у сфері захисту викривачів здійснює Національне агентство з питань запобігання корупції. В контексті цього, на нашу думку, вартим уваги є зарубіжний досвід введення в систему посадових осіб Уповноваженого з питань захисту викривачів, що здійснює контрольну функцію та є додатковим гарантійним важелем у системі захисту викривачів.

Враховуючи вищевикладене, приходимо до висновку, що правове регулювання державного захисту осіб, які надають допомогу в запобіганні і протидії корупції, є важливим елементом антикорупційної політики України. Ми глибоко переконані, що без належної законодавчої бази захисту таких осіб та реальних механізмів її реалізації боротьба з корупцією буде малоефективною.

### *Література*

1. Про доступ до публічної інформації: Закон України від 13 січня 2011 року № 2939-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2011. – № 32. – Ст. 314.
2. Про засади державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційна стратегія) на 2014-2017 роки : Закон України від 14 жовтня 2014 року № 1699-VII // Відомості Верховної Ради України. – 2014. – № 46. – Ст. 2047.
3. Про запобігання корупції : Закон України від 14 жовтня 2014 року № 1700-VII// Відомості Верховної Ради України. – 2014. – № 49. – Ст. 2056.
4. Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві : Закон України від 23 грудня 1993 року № 3782-XII// Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 11. – Ст. 51.
5. Кодекс законів про працю України від 10 грудня 1971 року № 322-VIII // Відомості Верховної Ради РСР. – 1971. – Додаток до № 50. – Ст. 375.
6. Цивільний процесуальний кодекс України від 18 березня 2004 року № 1618-IV// Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 40-41, 42. – Ст. 492.
7. Кодекс адміністративного судочинства України від 6 липня 2005 року № 2747-IV// Відомості Верховної Ради України. – 2005. – № 35-36, 37. – Ст. 446.

**Puzyrnyi V. Law of Ukraine on protection of persons who provide assistance in prevention of corruption and anti-corruption enforcement.** *In the article, analysis of the current state of legal regulation of the state protection of persons who provide assistance in prevention of corruption and anti-corruption enforcement is performed. Regulatory legal acts of national legislation concerning protection of persons who provide assistance in prevention of corruption and anti-corruption enforcement are investigated.*

**Keywords:** *corruption, state protection, exposé.*

## **O POJĘCIU I ISTOCIE DOKUMENTU W POLSKIM SYSTEMIE PRAWNYM**

**M. Rycerski**

Pojęcie dokumentu pojawia się niemal we wszystkich dziedzinach nauki i życia. Ze względu na swoją powszechność w literaturze przedmiotu mamy do czynienia z wielością zróżnicowanych ujęć dokumentu, reprezentujących rozmaite dziedziny i dyscypliny nauki. Słowo dokument etymologicznie pochodzi od wyrazu łacińskiego *documentum* (*documentum*: *do, dare* – dawać, przekazywać, *mens* – myśl, zamiar) i oznacza nośnik (środek przekazu) myśli, a także dowód, świadectwo. Na podstawie porównania definicji z różnych dyscyplin J. M. Salaün wyróżnił trzy zasadnicze sposoby postrzegania dokumentu: 1) poprzez jego dwoisty charakter, jako połączenie przedmiotu materialnego z wiedzą niematerialną, 2) jako materialny ślad minionych zdarzeń, faktów (dowód) oraz 3) jako przedmiot działań społecznych.

Podstawową cechą odróżniającą dokumenty od innych przedmiotów materialnych jest utrwalenie na nich myśli ludzkiej. Wg. W. Kocota podstawową funkcją dokumentu, odróżniającą go od innych przedmiotów, jest możliwość utrzymania naniesionej na nim informacji przez taki czas, aby możliwe było jej późniejsze odtworzenie, ujawnienie, powielenie lub też przeniesienie na inny nośnik w stanie niezmienionym. W literaturze wyróżnia się dwa ujęcia dokumentu: *sensu stricto* na określenie aktu pisemnego oraz *sensu largo* przy wykorzystaniu innej techniki. Dokumenty mogą przybierać zatem formę pisaną (rękopisy, maszynopisy, powielane za pomocą druku i innych technik); formę obrazową (szkice, rysunki, plakaty, negatywy, pozytywy, odbitki zdjęć, filmy bez ścieżki dźwiękowej), formę dźwiękową (nagrania dźwięku na analogowe płyty gramofonowe, taśmy magnetyczne); formę mieszaną (mapy, plany, ulotki, filmy dźwiękowe), formę cyfrową (komputerowe pliki tekstowe, graficzne, dźwiękowe, wideo).

Zmiany zachodzące w technologii informacyjno-komunikacyjnej powodują, że znane dotychczas nośniki i dokumenty ulegają transformacji. Środowisko elektroniczne pozwala na częściowe odrzucenie barier wynikających ze złączenia treści przekazu z fizycznością nośnika. E-dokument (dokument elektroniczny) znacznie różni się od tradycyjnego, gdyż jego zawartość inaczej niż w dokumencie tradycyjnym, nie jest trwale związana z jego fizyczną budową, a jedynie z logicznym układem jednostek znaczeniowych. Dokumentem elektronicznym funkcjonuje jedynie w określonym środowisku informatycznym, jest odpowiednio sformatowanym zbiorem danych wprowadzonych lub przechowywanych na dowolnym nośniku przez system informatyczny. Składa się on z dwóch warstw, bitowej oraz interfejsowej. Warstwa bitowa to sekwencja ładunków elektromagnetycznych przechowywana w pamięci urządzenia lub zapisana na nośniku, znana tylko maszynie i jako taka niedostępna człowiekowi bez przetworzenia. Warstwa interfejsowa to graficzna interpretacja warstwy bitowej, oprogramowanie, za pomocą którego odbywa się komunikacja z użytkownikiem. Oznacza to, że zapis i odczyt informacji z dokumentu elektronicznego może być dokonany tylko za pomocą odpowiednich urządzeń (komputera, telefonu komórkowego, kamery cyfrowej) oraz przy użyciu właściwego oprogramowania. Na dokument elektroniczny składają się także tzw. metadane, czyli zestaw logicznie powiązanych z dokumentem elektronicznym usystematyzowanych informacji opisujących ten dokument, ułatwiających jego wyszukiwanie, kontrolę, zrozumienie i długotrwałe przechowywanie oraz zarządzanie. Specyfiką dokumentu elektronicznego jest też możliwość wielokrotnego powielania danych i przesyłanie na dowolne odległości do nieoznaczonej liczby adresatów. Dokumenty elektroniczne w odróżnieniu od tradycyjnych pozwalają na zmianę treści informacji bez jednoczesnego naruszenia struktury materialnej nośnika.

Rozwój elektronicznych środków wymiany informacji i pojawienia się nowych form dokumentu sprawia, że pojęcie dokumentu jest na nowo definiowane w systemie prawa. Nowe definicje dokumentu są obecnie dostatecznie szerokie i uwzględniają specyfikę zarówno dokumentów tradycyjnych, jak i cyfrowych. Zmiany Kodeksu cywilnego (k.c.) oraz Kodeksu postępowania cywilnego (k.p.c), które weszły w życie we wrześniu 2016 r. dadzą podstawy do jeszcze bardziej powszechnego obiegu dokumentów w formie cyfrowej.

Według drugiego kryterium postrzegania dokumentu istotą każdego dokumentu jest świadczenie o rzeczywistości, stanowi on formę przekazu faktu czy zdarzenia, tak indywidualnego jak społecznego. Dokument, bez względu na jego postać, to także świadectwo jakichś faktów i zjawisk lub przejawów myśli ludzkiej. Zgodnie z Civil Evidence Act z 1995 r. za dokument należy uznać wszystko (cokolwiek), co zawiera jakiś opis lub informację. Tak szeroka definicja pozwala uznać za dokument w zasadzie każdy przekaz zawarty na materialnym nośniku, znamieny jest też fakt, że definicja ta nie wspomina o wymogu opatrzenia dokumentu podpisem. Działalność związana z gromadzeniem, przechowywaniem, zabezpieczaniem i udostępnianiem dokumentów wymaga odpowiedniego kwalifikowania i klasyfikowania obiektów. W przepisach kancelaryjno-archiwalnych dokument definiuje się jako akt mający znaczenie dowodu, ustanawiający uprawnienia lub stwierdzający prawdziwość określonych w nim faktów i zdarzeń bądź danych. W archiwistyce mianem dokumentu określa się pismo, które może stanowić dowód w sprawie, uwierzytelnione, sporządzone z zachowaniem form przyjętych w danej epoce i miejscu, stwierdzające lub ustanawiające pewien stan prawny. Na gruncie takiego ujęcia dokumentu pojawia się problem relacji pomiędzy dokumentem a rzeczywistością. W tym kontekście rozważania nad naturą dokumentu prowadzą do uznania wiarygodności i autentyczności, jako jego cech konstytutywnych. Dla dokumentów elektronicznych międzynarodowa norma ISO 15489 określa dodatkowe dwie charakterystyczne cechy, tj. integralność (dokument musi być kompletny i niezniekształcony) oraz eksploatowalność (zdolność dokumentu do bycia zlokalizowanym, naprawialnym, udostępnianym i interpretowalnym).

Czym innym jest autentyczność dokumentu, a czym innym jego wiarygodność. Zdarza się, że autentyczność dokumentu jest nie do podważenia, ale wiarygodność pozostawia wiele do życzenia. Autentyczność dokumentu jako synonim prawdziwości dotyczy jego cech własnych, zewnętrznych (formy, struktury, materiału, technologii) i wewnętrznych (funkcji, oddziaływania) oraz jego pochodzenia (autorytetu, znaczenia jego wystawcy). Zgodnie z definicją zawartą w międzynarodowej normie ISO 15489 dokumentem autentycznym jest dokument, wobec którego można wykazać, że jest tym, czym domniemywa się, że jest; został wytworzony lub wysłany przez osobę, o której domniemywa się, że go wytworzyła lub wysłała; został wytworzony lub wysłany w czasie, w którym domniemywa się, że był wytworzony lub wysłany. Drugim atrybutem dokumentu – stworzonego po to, by świadczyć o jakimś wydarzeniu, fakcie – jest jego wiarygodność. Wiarygodność odnosi się do treści dokumentu i często utożsamiana jest z prawdą w ujęciu klasycznym. Definicja klasyczna ujmuje prawdę, jako powstałą w wyniku aktu poznawczego zgodność świadomości z przedmiotem. Wg normy ISO 15489 dokumentem wiarygodnym jest dokument, którego treści można zaufać, gdyż w pełni i dokładnie poświadczą sprawy, działania lub fakty, które uwierzytelnia oraz na którym można polegać w toku kolejnych spraw lub działań. Problematyka

wiarygodności dokumentu, wiąże się z kategorią wiary publicznej, a jeśli przyjąć jeszcze szerszą perspektywę – z pojęciem zaufania publicznego. W związku z tym niezwykle ważna staje się problematyka uwierzytelniania dokumentów, a co za tym idzie, reguł stwierdzania ich autentyczności i wiarygodności. O doniosłości ochrony wiarygodności dokumentów w polskim systemie prawnym świadczy fakt, że jednym z dóbr chronionych na gruncie prawa karnego jest pewność obrotu prawnego opierająca się na zaufaniu do dokumentu.

W przypadku dokumentów tradycyjnych zapewniona jest integralność treści całego dokumentu. Natomiast specyficzną cechą dokumentów cyfrowych jest łatwość dokonania zmiany w treści (przypadkowo lub celowo) niekiedy w sposób niemożliwy do wykrycia, a także brak rzeczywistych różnic pomiędzy kopią a oryginałem. Dokumenty elektroniczne będą równoważne z dokumentami tradycyjnymi jeżeli zapewnione zostaną warunki zachowania ich autentyczności i wiarygodności. Odpowiedzią na wspomniane potrzeby jest bezpieczny podpis elektroniczny. Podpis elektroniczny stanowi połączenie uwierzytelnienia z zabezpieczeniem komunikacji elektronicznej. Od 1 lipca obowiązuje rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady nr 910/2014 z 23 lipca 2014 r. w sprawie identyfikacji elektronicznej i usług zaufania w odniesieniu do transakcji elektronicznych na rynku wewnętrznym (Dz. Urz. UE L 257 z 28.07.2014, s. 73). W akcie tym uregulowano kwestie związane z podpisem elektronicznym oraz innymi instrumentami służącymi do identyfikacji elektronicznej, takimi przykładowo jak pieczęć elektroniczna, doręczenia elektroniczne czy elektroniczne znaczniki czasu. Zgodność krajowej regulacji z rozporządzeniem nr 910/2014 ma zagwarantować ustawa z 5 września 2016 r. o usługach zaufania oraz identyfikacji elektronicznej (Dz. U. poz. 1579), która skupia się głównie na kwestiach związanych z e-podpisem oraz elektronicznym znakowaniem czasu.

Dokument jest nie tylko środkiem dowodowym, formą przekazu faktów czy zdarzeń, ale pełni też rozmaite funkcje społeczne. Od momentu wynalezienia pisma dokumenty odgrywały istotną rolę w rozwoju społeczeństw, a także stanowiły narzędzie władzy człowieka. Dokument jest skutecznym instrumentem w stosunkach społecznych, w tym gospodarczych i prawnych. Funkcją dokumentu jest tworzenie nowego stanu prawnego, nadawanie pewnej bezsprzecznej mocy prawnej (*une certaine validité juridique*) umieszczonym w jego treści zapisom o czynnościach i faktach prawnych, przenoszenie uprawnień z jednej osoby na drugą oraz ustalanie pewnego stanu prawnego. Dokumenty posiadają moc prawną, legitymizacyjną, a także siłę administracyjną, urzędową, kontrolną, dowodową, sterującą, zarządczą, wewnątrzorganizacyjną, etc. Pojęcie dokumentu występuje zatem w wielu dziedzinach prawa i jest rozumiane w różny sposób. Niezwykle istotne jest to, aby owo pojęcie na gruncie prawa odzwierciedlało cechy faktycznie je budujące, opisane i zbadane bezpośrednio przez różne nauki. Niektórzy autorzy wskazywali, że brak jest w polskim systemie prawnym uniwersalnej definicji dokumentu, czego przyczyny należy upatrywać w wieloznaczności tego pojęcia nie tylko w języku prawniczym, ale także potocznym. Kwestię tę podnosił także Z. Siwik, zdaniem którego skonstruowanie ogólnego pojęcia czy też definicji dokumentu jest co najmniej wątpliwe, jeżeli nie niemożliwe ze względu na funkcje, jakie pojęcie dokumentu ma spełniać w poszczególnych gałęziach prawa.

Definicję tego terminu sformułowane w polskim systemie prawnym mają bardzo szeroki zakres, co było podyktowane ujęciem wszelkich aspektów tego pojęcia oraz uniknięcia dodatkowych problemów interpretacyjnych. Dokumentem, wg definicji sformułowanej w obowiązującym kodeksie karnym (art. 115 § 14 k.k.), jest każdy przedmiot lub inny nośnik informacji, z którym jest związane określone prawo albo który ze względu na zawartą w nim treść, stanowi dowód prawa, stosunku prawnego lub okoliczności mającej znaczenie prawne. W wyroku z dnia 20 kwietnia 2005 r. Sąd Najwyższy stwierdził, że definicja dokumentu przedstawiona w art. 115 § 14 k.k. ma szerokie znaczenie, wyrażające się stwierdzeniem, że dokumentem jest każdy przedmiot, z którym jest związane określone prawo, albo który ze względu na zawartą w nim treść, stanowi dowód prawa, stosunku prawnego lub okoliczności o potencjalnym znaczeniu prawnym. Status dokumentu zależy więc niejednokrotnie od indywidualnej oceny i dlatego też o tym, czy określony przedmiot stanowi dokument, decyduje jego faktyczna i subiektywna ocena w konkretnej sprawie. Zaś Według definicji zawartej w treści art. 2 pkt 3 ustawy z dnia 5 sierpnia 2010 r. o ochronie informacji niejawnych (Dz.U. z 2010 Nr 182, poz. 1228 ze zm.) dokumentem jest każda utrwalona informacja. Natomiast k.p.k. w art. 393 § 3 wycisza rodzaje dokumentów, które mogą być wykorzystane na rozprawie, rozróżniając przy tym dokumenty urzędowe (pochodzące od organu państwowego, instytucji lub organizacji społecznej) i prywatne (sporządzone przez osobę prywatną).

W prawie cywilnym pojęcie dokumentu nie było dotychczas zdefiniowane, chociaż używane było w wielu przepisach Kodeksu cywilnego (np. art. 551 pkt 9, art. 78 § 1, art. 81 § 2 pkt 2, art. 517). Dopiero przepisami ustawy z dnia 10 lipca 2015 r. o zmianie ustawy — Kodeks cywilny, ustawy — Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2015 r. poz. 1311) wprowadzona została do Kodeksu cywilnego definicja pojęcia dokument, oparta na koncepcji szerokiego rozumienia dokumentu.

Zgodnie z tą koncepcją podpis nie jest elementem koniecznym dokumentu. Istotnymi elementami definicji zawartej w art. 773 k.c. jest treść dokumentu oraz nośnik informacji. Tylko w przypadku spełnienia obydwu tych warunków jednocześnie – informacja możliwa do odtworzenia oraz nośnik – mamy do czynienia z dokumentem. W uzasadnieniu projektu ustawy wskazano, że pod pojęciem treści dokumentu należy rozumieć jego zawartość intelektualną obejmującą oświadczenia woli lub inne (oświadczenia wiedzy, uczuć). Nośnikiem zaś będzie jakikolwiek przedmiot, na którym możliwe jest zapisanie danego rodzaju informacji i z którego możliwe jest późniejsze odtworzenie) tej informacji. Podstawowe znaczenie ma też możliwość odtworzenia treści zapisanych na stosownym nośniku. W związku z taką definicją dokumentem będą także np. nagrane dźwięki (nagrania rozmów telefonicznych), wiadomości e-mail, sms czy też pliki komputerowe. Jednak zachowanie zwykłej formy pisemnej, zgodnie z wymogami określonymi w art. 78 k.c., wymaga zastosowania pisma, jako sposobu wyrażenia woli, a także musi zawierać własnoręczny podpis strony lub stron dokonujących tej czynności. W art. 772 znowelizowanego k.c. ustawodawca wprowadził formę dokumentową, jako nowy ustawowy typ formy szczególnej. Forma ta ma w założeniu przyczynić się do usprawnienia dokonywania czynności prawnych, a jej wprowadzenie stanowi odpowiedź na potrzeby praktyki. Dla zachowania formy dokumentowej wystarczające będzie złożenie oświadczenia woli w postaci dokumentu w sposób umożliwiający ustalenie osoby składającej dane oświadczenie woli. Natomiast w treści art. 2431 ustawodawca wprowadził rozróżnienie na dokumenty zawierające tekst, czyli sporządzone za pomocą znaków alfabetu i reguł językowych, umożliwiające identyfikację ich wystawców oraz inne dokumenty, w szczególności zawierające zapis obrazu, dźwięku albo obrazu i dźwięku, o których mowa w art. 308 k.p.c.

Kodeks postępowania cywilnego, podobnie jak k.p.k., rozróżnia dokumenty urzędowe i prywatne. Zgodnie z art. 244 § 1 k.p.c. dokumenty urzędowe, sporządzane są w przepisanej formie przez powołane do tego organy władzy publicznej i inne organy państwowe w zakresie ich działania (kompetencji rzeczowych, miejscowych), stanowią dowód tego, co zostało w nich urzędowo zaświadczone. Przepis ten stosuje się odpowiednio do dokumentów urzędowych sporządzonych przez organizacje zawodowe, samorządowe, spółdzielcze i inne organizacje społeczne w zakresie zleconych im przez ustawę spraw z dziedziny administracji publicznej (art. 244 § 2 k.p.c.). Dokument prywatny sporządzony w formie pisemnej albo elektronicznej stanowi dowód tego, że osoba, która go podpisała, złożyła oświadczenie zawarte w dokumencie (art. 245 k.p.c.). Z treści art. 244 i 252 k.p.c. wynika, że dokumentom urzędowym przysługuje nie tylko domniemanie autentyczności co do pochodzenia od organu państwowego lub organizacji, które je wystawiły, ale także domniemanie prawdziwości czy zgodności z prawdą oświadczeń organów, od których pochodzą. Takie dokumenty wyłączają w zasadzie potrzebę dowodzenia w tym zakresie. Kto zaś chce obalić te domniemania, musi swoje zaprzeczenie udowodnić (art. 252 k.p.c.). Dokumenty prywatne korzystają jedynie z domniemania autentyczności co do ich wystawców, natomiast nie korzystają one z domniemania prawdziwości oświadczeń zawartych w takich dokumentach. Dokumenty niepodpisane (anonimowe) – jako że uniemożliwiają identyfikację wystawcy – nie są dokumentami prywatnymi w rozumieniu art. 245 k.p.c.

W obszarze procedury administracyjnej pojęcie dokumentu zdefiniowano tożsamo jak w procedurze cywilnej. Zgodnie z treścią art. 76 § 1 Kodeksu postępowania administracyjnego dokumenty urzędowe sporządzone w przepisanej formie przez powołane do tego organy państwowe w ich zakresie działania stanowią dowód tego, co zostało w nich urzędowo stwierdzone. Niemal identyczną definicję dokumentów urzędowych zawiera art. 194 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa (Dz. U. z 2017 r. poz. 201). W § 3a art. 63 k.p.a. ustawodawca określił elementy konstytutywne składające się na dokument elektroniczny. Zgodnie z treścią tego przepisu podanie wniesione w formie dokumentu elektronicznego powinno być opatrzone kwalifikowanym podpisem elektronicznym albo podpisem potwierdzonym profilem zaufanym ePUAP, lub uwierzytelniane w sposób zapewniający możliwość potwierdzenia pochodzenia i integralności weryfikowanych danych w postaci elektronicznej; zawierać dane w ustalonym formacie, zawartym we wzorze podania określonym w odrębnych przepisach, jeżeli te przepisy nakazują wnoszenie podań według określonego wzoru, a także zawierać adres elektroniczny wnoszącego podanie.

W ramach podsumowania należy wysunąć następujące tezy dotyczące problematyki istoty i pojęcia dokumentu w polskim systemie prawnym:

- w przypadku dokumentów tradycyjnych nierozłączność informacji i nośnika stanowiły relatywnie dużą trudność w sfalszowaniu dokumentu, zarówno jego treści, jak i odręcznego podpisu),
- w przestrzeni elektronicznej oddzielono pojęcie treści od nośnika, tego powodu istotna jest informacja, a nie forma zapisu i liczba egzemplarzy (straciło sens pojęcie kopii i oryginału) w konsekwencji stwierdzenie czy informacja była zmieniana staje się bardzo trudne,
- daleko idącymi konsekwencjami szybko rozwijającego się obrotu elektronicznego jest potrzeba dostosowywania przepisów prawa materialnego i przepisów proceduralnych poszczególnych gałęzi

prawa do standardów i potrzeb związanych ze swobodnym wykorzystywaniem elektronicznych nośników informatycznych,

□ z przedstawionej analizy przepisów kodeksowych wynika, że pojęcie dokumentu na gruncie prawa cywilnego i karnego materialnego jest bardzo szeroko ujmowane w celu dostosowania do bieżących potrzeb, ustawodawca w normach tych przewidział możliwość i dopuścił zastosowanie dokumentu jako nośnika informacji,

□ w ślad za tak szeroko pojmowanym pojęciem dokumentu muszą być ustanawiane odpowiednie mechanizmy minimalizujące ryzyka korzystania z dokumentów elektronicznych.

### *Literatura*

1. Słownik łacińsko-polski, red. J. Korpanty, Warszawa 2001, t. I, s. 596.
2. Dictionnaire du Moyen Français - ATILF (Analyse et traitement informatique de la langue française); A. Jougan, Słownik kościelny łacińsko-polski, Poznań 1957; A. Bierć, Zarys prawa prywatnego: Część ogólna, Warszawa 2012, s. 338.
3. J. M. Salaün, Why The Document is Important ... And How it is Becoming Transformed, Hegeler Institute, Monist nr 97/2014, s. 187-200.
4. T. Nowak, Dowód z dokumentu w polskim procesie karnym, Poznań 1994, s. 148.
5. W. Kocot, Wpływ Internetu na prawo umów, Warszawa 2004, s.334.
6. W. Dawidowicz, Zarys procesu administracyjnego, Warszawa 1989, s. 613; C. Martysz, Dowód z dokumentu w postępowaniu administracyjnym, [w:] Wokół problematyki dokumentu: księga pamiątkowa dedykowana Profesorowi Antoniemu Felusowi, T. Widło (red.), Katowice 2005, s. 149.
7. R. Degen, Dokumentacja i jej podział, [w:] Współczesna dokumentacja urzędów, t.2, H. Robótka (red.), Toruń 2011, s. 17.
8. I. Zużewicz-Wiewiórowska, W. Wiewiórowski, Proces przetwarzania danych z dokumentów elektronicznych w systemach teleinformatycznych e-Maritime, Prawo Morskie XXX/2014, s. 39; J. Janowski, Administracja elektroniczna: kształtowanie się informatycznego prawa administracyjnego i elektronicznego postępowania administracyjnego w Polsce, Warszawa 2009, s. 243.
9. Polski Słownik Archiwalny, red. W. Maciejewska. Warszawa 1974, s. 27-28.
10. Document means anything in which information of any, description is recorded, [http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1995/38/pdfs/ukpga\\_19950038\\_en.pdf](http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1995/38/pdfs/ukpga_19950038_en.pdf)
11. Np. Z. Pustuła, Kancelaria i archiwum zakładowe. Podręcznik, Warszawa 2001, s. 247; § 3 ust. 1 pkt 5 Instrukcji archiwalnej oraz zasad funkcjonowania Archiwum Zakładowego w urzędzie Miasta Olsztyn, stanowiącej załącznik do zarządzenia nr 146 Prezydenta Miasta Olsztyn z dnia 18 czerwca 2010 r.; § 2 ust. 1 pkt 10 Instrukcji kancelaryjnej stanowiącej załącznik do zarządzenia nr 5 Komendanta Głównego Policji z dnia 2 lutego 2001 r. w sprawie metod i form pracy kancelaryjnej w Komendzie Głównej Policji, Centralnym Biurze Śledczym Policji, Wyższej Szkole Policji, szkołach policyjnych i Centralnym Laboratorium Kryminalistycznym Policji (Dz. Urz. KGP z 2001 r. Nr 3, poz. 29 ze zm.), etc.
12. Słownik terminologiczny informacji naukowej, red. M. Dembowska, Wrocław 1979, s. 38.
13. Norma ISO 15489: Information and documentation - Records management; PN-ISO 15489-1:2006 Informacja i dokumentacja - Zarządzanie dokumentami - Część 1: Zasady ogólne PN-EN 82045-2:2005 (U) Zarządzanie dokumentami - Część 2: Elementy metadanych i model odniesienia informacji.
14. Samo pojęcie wywodzi się z łaciny (authenticus) oraz greki (authentikòs), a oznacza tyle co niesfałszowany, wiarygodny, prawdziwy (zwłaszcza o testamencie), ale i oryginalny, szczególny, rzeczywisty. W. Kopaliński, Słownik wyrazów obcych i zwrotów obcojęzycznych, Warszawa 1989.
15. J. Piórkowska-Fiegler, Fałsz dokumentu w polskim prawie karnym, Kraków 2004, s. 266.
16. G. Pieszko, Społeczno-prawne aspekty penalizacji fałszowania dokumentów, Studia Prawnoustrojowe nr 29/2015, s. 175.
17. W.K. Roman, Kultura dokumentacyjna – geneza, definicja, charakterystyka, Annales Universitatis Paedagogicae Cracoviensis, Studia ad Bibliothecarum Scientiam Pertinentia XI/2013, s. 213.
18. J. Szymański, Nauki pomocnicze historii od schyłku IV do końca XVIII w., Warszawa 1972, s. 138-139; Vocabulaire International de la diplomatie, Ma Milagros Cárcel Ortí, ed., Valencia 1994 za K. Skupieński, Pytania o definicje dokumentu, kancelarii i archiwum w „epoce bez papieru”, [w:] „Zatrzymać przeszłość, dogonić przyszłość”. Pamiętnik VI Powszechnego Zjazdu Archiwistów Polskich, Wrocław 5-7 września 2012 r., (red.) W. Chorążyczewski, K. Strykowski, Warszawa 2013, s. 246.
19. Z. Kegel, Dowód z ekspertyzy pismoznawczej w polskim procesie karnym, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk 1973, s. 31, za A. Płońska, Wiarygodność dokumentów w polskim prawie karnym, Nowa Kodyfikacja Prawa Karnego - t. XXXII/2014, s. 44.

20. Z. Siwik, *Przestępstwa przeciwko dokumentom*, [w:] *Zagadnienie dowodu z ekspertyzy pisma ręcznego* (red.) Z. Kegel, Katowice 1976, s. 15.
21. Wyrok SN z dnia 20 kwietnia 2005 r., III KK 206/04, R-OSNKW z 2005 r., poz. 805.
22. Druk Sejmowy 2678.
23. S. Dalka, *Dowód z dokumentów w sądowym postępowaniu cywilnym*, Palestra 8-9/1974, s. 50-52.

**Rycerski M. Definition of document in the polish legal system.** *The article highlights the concept of document and its basic attributes with emphasis on the definition of a document in the polish legal system. The article addresses also the modern approach to the electronic document in comparison with the traditional (paper) one.*

**Keywords:** *document, legal regulation, authenticity, credibility, electronic document, electronic signature, document in electronic form.*

## **ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ІНСТИТУТУ ОСКАРЖЕННЯ ПРАВОВИХ АКТІВ В ПОРЯДКУ АДМІНІСТРАТИВНОГО СУДОЧИНСТВА**

**О. В. Рой**

*У статті проаналізовано визначення поняття «правового регулювання», «правового впливу». Розглянуто засоби правового регулювання інституту оскарження правових актів у порядку адміністративного судочинства. Акцентовано увагу на існуванні дискусійних питань та прогалин в КАС України з обраної теми дослідження.*

**Ключові слова:** *оскарження правових актів, нормативно-правовий акт, акт індивідуальної дії, суди адміністративної юрисдикції, правове регулювання, правовий вплив.*

Реалії сьогодення – необхідність адаптації вітчизняного законодавства до законодавства країн-членів ЄС, пов’язана з євроінтеграційними прагненнями України та характеризується значною активізацією наукових досліджень, насамперед, актуальних проблем процесуальних галузей права. Проте без розвитку теоретичного підґрунтя неможливо говорити про прогрес у розвитку правової науки в цілому. Тому нами акцентовано увагу на правовому регулюванні інституту оскарження правових актів не тільки з позиції аналізу нормативної бази, а й у розрізі комплексного підходу до вказаної проблематики із застосуванням судової практики.

Дослідженням правового регулювання інституту оскарження в судах адміністративної юрисдикції та дотичних до означеної теми питань займалися такі науковці, як М. І. Белікова, С. В. Ківалов, М. Л. Лук’янова, О. І. Прищепа, К. Ю. Пуданс-Шушлебін, Я. С. Рябенко, О. В. Скочиляс-Павлів та ін. Проте, чимало питань залишаються дискусійними та нерегульованими, тому обрана тема дослідження є актуальною на даному етапі реформування судової системи України.

Проведений нами аналіз наукових джерел переконує, що поняття «правове регулювання» та «правовий вплив» часто ототожнюють, тому слід розглянути обидві дефініції. Загалом, правове регулювання трактується як дія права на суспільні відносини шляхом використання певних юридичних засобів. Правовий вплив передбачає дію права на суспільні відносини, свідомість і поведінку людей з допомогою неправових (психологічних, ідеологічних та інших) засобів.[1, с. 670] Зокрема, на думку М. П. Рабіновича, правове регулювання – це здійснюваний державою за допомогою всіх юридичних засобів владний вплив на суспільні відносини з метою їх упорядкування, закріплення, охорони і розвитку. [2, с. 152] О. Ф. Скакун зауважує, що термін «регулювання» походить від латинського слова «regulo» (правило) і означає впорядкування, налагодження, приведення чого-небудь у відповідність з чим-небудь. Термін «вплив» означає вплив на що-небудь за допомогою системи дій. Сфера правового регулювання – це сукупність суспільних відносин, яку можна і необхідно впорядкувати за допомогою права і правових засобів. [3, с. 525-527]

Нормативне регулювання є результатом узагальнення та типізації індивідуальної поведінки суб’єктів. Поряд із цим нормативне регулювання повинно забезпечувати єдиний порядок та стабільність в регулюванні суспільних відносин за допомогою прийняття нормативно-правових актів (надалі – НПА), розрахованих на багаторазове застосування, та інших джерел права. Індивідуальне



регулювання базується на нормативному та повинно враховувати конкретну життєву ситуацію, чи конкретну особу, що сприяє його індивідуалізації та конкретизації, здійснюється шляхом прийняття актів застосування права чи укладення індивідуальних договорів, контрактів. [4, с. 29-30]

Правове регулювання інституту оскарження правових актів в порядку адміністративного судочинства здійснюється Конституцією України, законами України; рішеннями судових органів, у тому числі рішеннями Європейського суду з прав людини (надалі – ЄСПЛ).

Так, зокрема, статтею 55 Конституції України встановлено, що кожному гарантується право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб. Також відповідні норми Конституції регулюють інші питання з приводу функціонування судової влади в Україні. [5]

Наступним важливим НПА у системі правового регулювання є Кодекс адміністративного судочинства України (надалі – КАСУ). Зокрема, частиною 2 ст. 17 КАСУ встановлено, що юрисдикція адміністративних судів поширюється у тому числі й на публічно-правові спори фізичних чи юридичних осіб із суб'єктом владних повноважень щодо оскарження його рішень (НПА чи правових актів індивідуальної дії), дій чи бездіяльності. КАСУ встановлюються основоположні принципи адміністративного судочинства: законності, верховенства права, права на судових захист, рівності учасників процесу, змагальності, диспозитивності, гласності, відкритості та інших. У статтях 171, 171-1 КАСУ безпосередньо регулюються особливості провадження у справах щодо оскарження НПА органів виконавчої влади, Верховної Ради Автономної Республіки Крим, органів місцевого самоврядування та інших суб'єктів владних повноважень та особливостей провадження у справах щодо оскарження актів, дій чи бездіяльності Верховної Ради України, Президента України, Вищої ради правосуддя, Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів. [6]

Хоча загальна картина створює враження наявності начебто вичерпної сукупності норм для регулювання інституту, проте, як нами вже зазначалось, відсутнє законодавче закріплення у ст. 3 КАСУ понять «правового акту індивідуальної дії» та «НПА», чітких ознак для розмежування вказаних видів правових актів, що спричиняє неоднаковість практики у застосуванні судами положень КАСУ. [7, с. 358]

Щодо рішень судових органів в системі правового регулювання інституту оскарження правових актів, то ст. 244-2 КАСУ встановлено, що висновок Верховного Суду України (надалі – ВСУ) щодо застосування норми права, викладений у його постанові, прийнятій за результатами розгляду справи з підстав, передбачених пунктами 1 і 2 ч.1 ст. 237 цього Кодексу, є обов'язковим для всіх суб'єктів владних повноважень, які застосовують у своїй діяльності НПА, що містить відповідну норму права. Висновок щодо застосування норм права, викладений у постанові ВСУ, має враховуватися іншими судами загальної юрисдикції при застосуванні таких норм права. Суд має право відступити від правової позиції, викладеної у висновках ВСУ, з одночасним наведенням відповідних мотивів.[6] З цього приводу В. М. Косович доречно зазначив, що один із найбільш дієвих засобів подолання недоліків НПА – це судова практика. Основне значення, залежно від форми вираження судової практики, належить її узагальненню і правовим висновкам, які формулюються Верховним Судом і вищими спеціалізованими судами України. [9, с. 20] Дійсно, рішення вищих судів є важливими для вирішення питань стосовно неоднакового застосування чи порушень судами нижчих ланок норм матеріального чи процесуального права.

Щодо рішень ЄСПЛ, то ст. 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» (надалі – Закон № 3477) передбачено, що суди застосовують при розгляді справ Конвенцію та практику ЄСПЛ як джерело права.[10] Так, у постанові Черкаського окружного адміністративного суду від 01.12.2014 у справі № 823/3204/14 про оскарження податкового повідомлення-рішення судом застосовано практику ЄСПЛ у справі «Булвес» АД проти Болгарії» (заява № 3991/03) ЄСПЛ у рішенні від 22.01.2009: «платник податку не повинен нести наслідків невиконання постачальником його зобов'язань зі сплати податку і в результаті сплачувати ПДВ другий раз, а також сплачувати пеню».[8] Закон №3477 є вкрай актуальним на сучасному етапі становлення України як демократичної, правової держави, оскільки судова статистика ЄСПЛ свідчить про те, що, за період 1998-2014 рр. щодо України було винесено 1002 рішення; з них у 987 рішеннях було констатовано щонайменше одне порушення Конвенції або Протоколів до неї. [11, с. 7]

В контексті нашого дослідження також варто звернути увагу на ст. 36 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 02.06.2016, де встановлено, що Верховний Суд надає висновки щодо проектів законодавчих актів, які стосуються судоустрою, судочинства, статусу суддів, виконання

судових рішень та інших питань, пов'язаних із функціонуванням системи судоустрою та забезпечує однакове застосування норм права судами різних спеціалізацій у порядку та спосіб, визначені процесуальним законом.[12]

Щодо рішень пленумів ВСУ та Вищого адміністративного суду України, то означені рішення лише роз'яснюють, конкретизують порядок застосування норм права, не створюючи нових. Наприклад, постанова Пленуму ВАСУ «Про судові рішення в адміністративній справі» від 20.05.2013 №7 прийнята для забезпечення правильного й однакового застосування адміністративними судами норм КАСУ при ухваленні рішення суду.[13]

Отже, правове регулювання інституту оскарження правових актів в порядку адміністративного судочинства має певні прогалини, що мають бути усунуті законодавцем відповідно до рекомендацій судових органів та наукової еліти.

### *Література*

1. Теорія держави і права. Академічний курс: Підручник / За ред. О. В. Зайчука, Н. М. Оніщенко. – К.: Юрінком Інтер, 2006. – 688 с.
2. Рабінович М. П. Основи загальної теорії права та держави. Видання 5-ге, зі змінами. Навчальний посібник. – К.: Атіка. – 2001. – 176 с.
3. Скакун О. Ф. Теорія держави і права: Підручник / Пер. з рос. – Харків: Консум, 2001. – 656 с.
4. Тарахонич Т. І. Види правового регулювання: теоретичні аспекти розуміння / Т. І. Тарахонич // Часопис Київського університету права. – 2014. – № 4. – С. 28-32
5. Конституція України від 28.06.1996//Відомості Верховної Ради України , 1996, № 30, ст. 141
6. Кодекс адміністративного судочинства України//Відомості Верховної Ради України , 2005, № 35-36, № 37, ст. 446
7. Рой О. В. Окремі проблеми оскарження правових актів в судах адміністративної юрисдикції // Альманах права. Право і прогрес: складові забезпечення в сучасних умовах. – Випуск 7. – К. : Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2016. – С. 355-358
8. Постанова Черкаського окружного адміністративного суду від 01.12.2014 у справі №823/3204/14 // [Електронний ресурс.] – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/41803541>
9. Косович В. М. Судова практика як засіб подолання недоліків нормативно-правових актів України / В. Косович // Вісник Львівського університету. Серія юридична. – 2015. – Вип. 62. – С. 14–22. // [Електронний ресурс.]– Режим доступу: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/Vlnu\\_yu\\_2015\\_62\\_4](http://nbuv.gov.ua/UJRN/Vlnu_yu_2015_62_4)
10. Закон України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» від 23.02.2006 №3477-IV // [Електронний ресурс.] – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/3477-15>
11. Фулей Т. І. Застосування практики Європейського суду з прав людини при здійсненні правосуддя: Науково-методичний посібник для суддів. – 2-ге вид. випр., допов. – К., 2015. – 208 с.
12. Закон України «Про судоустрій і статус суддів» від 02.06.2016 № 1402-VIII// [Електронний ресурс.] – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1402-19>
13. Постанова Пленуму Вищого адміністративного суду України «Про судові рішення в адміністративній справі» від 20.05.2013 № 7 // [Електронний ресурс.] – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0007760-13>

**Roy O. Legal regulation of the institute of appealing in the administrative legal proceeding.** *In this article, the author analyzed the definition of the term of legal regulation and legal influence. The author reviewed means of the legal regulation of Institute of appealing legal acts in the administrative legal proceedings. Attention is called to the existence of controversial issues and the gaps in the Code of Administrative Legal Proceedings of Ukraine in this research topic.*

**Keywords:** *appeals against the legal act, legal act, act of individual action, courts of administrative jurisdiction, legal regulation, legal influence.*

## ПРАВОВИЙ СТАТУС ДЕРЖАВИ НА РИНКУ ЦІННИХ ПАПЕРІВ В УКРАЇНІ

*В. С. Савчук*

*Досліджуються повноваження держави, як регулятора правовідносин на ринку цінних паперів і емітента цінних паперів. Визначаються особливості правового статусу держави на ринку цінних паперів, як суб'єкта владних повноважень у фінансових правовідносин.*

*Ключові слова: цінні папери; правовий статус; публічні фінанси; повноваження держави на ринку цінних паперів.*

Динамічні процеси на ринку цінних паперів нестримно розвиваються. Із-за швидкого темпу розвитку залишаються поняття, які або ще не визначені в законодавстві, або відсутня їх уніфікація. Також залишаються поняття, стосовно яких не сформульована доктрина. Таке розрізнення законодавства від практики може стати запобіжником для формування дієвого та ефективного ринку цінних паперів, як важливого додаткового ресурсу публічних фінансів. Правовий статус держави залежить від конкретних правовідносин, учасником яких вона виступає.

Держава, як суб'єкт публічних фінансових правовідносин, на ринку цінних паперів повинна виражати і захищати публічні фінансові інтереси, об'єктом яких є публічні фінансові ресурси. Держава через уповноважені органи здійснює регулювання фінансовою системою країни і формує та розподіляє публічні фонди коштів, використовуючи всі джерела надходжень. Цілком слушним є висновок О.Ф.Скакун, «... що держава управляє певною частиною власності, яка не закріплена за окремими державними організаціями і установами, а належить суспільству в цілому. Кошти державного бюджету та інше державне майно, не закріплене за державними підприємствами і установами, складають державну скарбницю країни» [1, с. 383]. Враховуючи завдання та функції держави на ринку цінних паперів, як суб'єкта публічних фінансових відносин, потребує уточнення і змістовного тлумачення її правового статусу в сучасних умовах розвитку господарських правовідносин.

Правовий статус, як категорія юридичної науки, розглядається як система законодавче встановлених та гарантованих державою прав, свобод, законних інтересів і обов'язків особи [2, с. 234]. Правовий статус держави складається під впливом комплексу факторів і визначається конкретними суспільними відносинами. Вчені відмічають, що в останні роки в Україні робиться акцент на пріоритет прав людини над правами держави в суспільному житті, що має негативні наслідки і зазначається, що повинен бути паритет прав особи і держави, загальнодержавних інтересів і приватних [3, с. 96].

Враховуючи ознаки правового статусу, важливо проаналізувати повноваження держави на ринку цінних паперів, що встановлюються чинним законодавством. Відповідно до Закону України «Про державне регулювання ринку цінних паперів» визначається, що на державу покладаються обов'язки щодо здійснення комплексу заходів з упорядкування, контролю, нагляду за ринком цінних паперів та їх похідних та запобігання зловживанням і порушенням у цій сфері [2].

Обов'язки суб'єктів щодо державного регулювання на ринку цінних паперів в Україні закріплює ст. 3 Закону України «Про державне регулювання ринку цінних паперів в Україні», згідно якої їх можливо визначити як: по-перше, правоустановчі (наприклад, прийняття актів законодавства з питань діяльності учасників ринку цінних паперів), по-друге, адміністративні (наприклад, видача ліцензій на здійснення професійної діяльності на ринку цінних паперів), по-третє, контрольні (наприклад, контроль за дотриманням емітентами порядку реєстрації випуску цінних паперів та інформації про випуск цінних паперів, умов продажу (розміщення) цінних паперів). Регулювання ринку цінних паперів покладається на державу в особі Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку (далі - НКЦП) та інші державні органи у межах своїх повноважень ( ст. 47 Закону України «Про цінні папери та фондовий ринок» від 4.08.2006 р.).

У наукових роботах з питань правового регулювання фондового ринку існують різні класифікації видів суб'єктів цих відносин і їх повноважень. Старинський М.В. зазначає, що на ринку цінних паперів його учасники можуть мати один із таких статусів: індивіди (фізичні особи, групи фізичних осіб), інститути (організаційно оформлені сукупності індивідів, які діють на принципах самоуправління і на основі своїх засновницьких документів та інших норм права, визначених державою), інституційні учасники (група учасників ринку цінних паперів, які не відносяться до

індивідів і до органів державно-правового регулювання) і органи державно-правового регулювання (органи законодавчої, виконавчої та судової влади) [5, с. 66-67]. Болдуєва О. В. розмежовує поняття «суб'єкти адміністративно-правових відносин» і «учасники адміністративно-правових відносин» у сфері ринку цінних паперів. Отже, суб'єктами адміністративно-правових відносин є органи, що здійснюють державно-владні повноваження в сфері регулювання ринку цінних паперів, а учасниками адміністративно-правових відносин є: юридичні і фізичні особи (інвестори, клієнти та співробітники ринку цінних паперів, громадяни тощо) і інші [6, с. 28].

Важливо, що для кожного виду діяльності на ринку цінних паперів законодавство має певне регулювання з боку держави. До органів державно-правового регулювання відносяться органи законодавчої, виконавчої та судової влади, тобто Верховна Рада України, Кабінет міністрів України, Національний банк України, НКЦП, Рахункова палата, Міністерство фінансів, місцеві органи влади та інші. Характерними рисами повноважень цих органів є наявність публічної влади, державного примусу, право видавати загальнообов'язкові акти.

З цих позицій правовий статус держави на ринку цінних паперів визначається, як владного суб'єкта, який в особі уповноважених органів влади і органів місцевого самоврядування встановлює, регулює та контролює фінансові правовідносини, що складаються з приводу випуску, розміщення, обліку та обігу цінних паперів. Держава виражає та захищає фінансові інтереси суспільства і громадян, і діє на підставі норм фінансового права.

Слід враховувати, що держава на ринку цінних паперів виконує господарські функції, оскільки згідно з ст. 2 Закону України «Про цінні папери та фондовий ринок» держава виступає емітентом цінних паперів, в особі уповноважених нею органів державної влади, які від свого імені розмішують емісійні цінні папери та беруть на себе зобов'язання за ними перед їх власниками. Діяльність держави, як суб'єкта господарювання на фондовому ринку має дуже велике значення для формування та обігу публічних фінансових ресурсів. Вона пов'язана з економічною системою через податки, державні закупівлі й державні позики і в цих відносинах держава виконує господарські функції. Державні позики, як спосіб зв'язку держави з фінансовою системою, здійснюється з метою отримання додаткових джерел надходжень до бюджетів і визначаються законом. Вплив держави на оборот фінансових активів на фондовому ринку регулюється фіскальною політикою. Так, підвищуючи прямі податки, уряд може збільшити обсяг коштів, що вилучаються у домогосподарств, що змушує їх скоротити витрати на споживання, а зниження прямих податків стимулює збільшення заощаджень і споживання. Тому зниження прямих податків позитивно впливає на збільшення національного продукту. Отже, цінні папери держави використовуються як альтернатива іншим вкладенням капіталу. На рівні місцевих бюджетів додаткові фінансові ресурси можливо отримати завдяки випуску боргових зобов'язань. За світовою практикою емісія цінних паперів, яка забезпечується доходами за інвестиційними проектами являється поширеним механізмом залучення грошових коштів в інфраструктуру регіонів. Для стабільної бюджетної політики, також для політичної, економічної і соціальної упередженості мають велике значення казначейські цінні папери. Вони є однією з базових умов для забезпечення стабільності обігу фінансових ресурсів. Важливо, що «... в приватноправових відносинах виступає не держава в цілому в єдності своїх функцій і органів, а держава як загальнодержавна скарбниця в особі своїх фінансових органів, які діють на певній ділянці комерційної, господарської діяльності» [1, с. 385].

Отже правовий статус держави на ринку цінних паперів, характеризуються покладеними на уповноважені органи сукупністю прав і обов'язків, завданнями і функціями, формами і методами з правового регулювання відносин на ринку цінних паперів. Цілком слушним при встановленні компетенції уповноважених суб'єктів враховувати особливості правового статусу держави на ринку цінних паперів, як суб'єкта господарювання, що діє з метою задоволення публічних фінансових інтересів.

### *Література*

1. Скакун О. Ф. Теорія держави та права Скакун О. Ф. Теорія держави і права: Підручник / Пер. з рос. – Харків: Консум, 2001. – 656 с.
2. Зайчук О. В., Оніщенко Н. М. Теорія держави і права. Підручник.-Київ: Юрінком Інтер, 2006. – 688с.
3. Панчишин А. В. Поняття, ознаки та структура категорії «правовий статус» // Часопис Київського університету права. – №2, 2010. – с. 95-97
4. Про державне регулювання ринку цінних паперів в Україні: Закон України від 30.10.1996. – № 448/96-ВР // Відомості Верховної Ради України від 17.12.1996 р., № 51

5. Старинський М. В. Правове регулювання відносин у сфері випуску та обігу цінних паперів в Україні: навч. посіб. / М. В. Старинський, Ж. В. Завальна. – Суми : Університетська книга, 2007. – 359 с.

6. Болдуєва О. В. Організаційно-економічний механізм регулювання ринку цінних паперів в Україні: [монографія] / О. В. Болдуєва; – Запоріжжя : ЗНУ, 2011. – 261 с.

**Savchuk V. Legal status of state securities market in Ukraine.** *We investigate the powers of the state, as a regulator of relations in the securities market and securities issuers. The peculiarities of the legal status of the state securities market, as the subject of power and financial relations.*

**Keywords:** securities; Legal Status; public finance; state authority on securities market.

## КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО КОЖНОЇ ЛЮДИНИ НА СВОБОДУ: СУЧАСНІ СЕНСИ ТА ІНТЕРПРЕТАЦІЇ

*В. Л. Федоренко*

*Доповідь присвячена актуальним проблемам тлумачення змісту основоположного права людини, встановленого та гарантованого статтею 29 Конституції України. Висвітлюються сутність цього конституційного права людини з огляду на сучасні сенси і інтерпретації категорії «свобода» в сучасній правовій думці.*

**Ключові слова:** свобода, свобода людини, право на свободу, зміст права людини на свободу, Конституція України.

Одним із основоположних природних прав людини, що закріплює в ст. 29 Конституція України, є право кожної людини на свободу. Важливість і масштабність цього конституційного права людини не піддається сумнівам, але ускладнюється різноманітними сенсами і інтерпретаціями, які мислителі давнини і сучасності вкладали в категорію «свобода».

Як відомо, категорія «свобода» відома ще з часів Античності. Так Аристотель у своїй «Політиці» писав, влада більшості притаманна всім типам державного устрою, але для аристократії найвищою цінністю є добропорядність, для олігархії – багатство, а для демократії – свобода [1, с. 123].

Пізніше, з розвитком теорії та практики конституціоналізму, цінність свободи отримала нові сенси і інтерпретації. Виступаючи в Балтиморі в 1864 році А. Лінкольн визнав, що поняття свободи важко сформулювати, і те, що Громадянська війна між Північчю та Півднем відбулася з-за непорозуміння, пов'язаного з цим словом. «Світ, - сказав політик, ніколи не мав гарного визначення слова «свобода» ... Вживаючи одне і те ж слово, ми маємо на увазі різні речі» [4, с. 41].

Не менш дискусійним залишається й визначення змісту права людини на свободу. Так, Б. Чичерін виокремлював дві сторони особистісної свободи: 1) свободу від приватної залежності; 2) захист від свавільного пригноблення з боку державної влади [9, с. 212]. Утім, за понад століття з того часу свобода людини отримала нові сенси і акценти.

Нині це природне право людини передбачає, що ніхто не може бути заарештований або триматися під вартою інакше як за вмотивованим рішенням суду і тільки на підставах і в порядку, встановленими законом. Тобто кожна особа з моменту її затримання чи арешту має право на правовий захист й оскарження в суді свого затримання або арешту, про які мають бути негайно повідомлені родичі затриманого чи заарештованого. Належні гарантії цього права людини встановлює Кримінальний процесуальний кодекс України, інші акти чинного законодавства.

Утім право на свободу й особисту недоторканність не має абсолютного характеру. Конституція передбачає, що у разі нагальної потреби запобігти злочині чи перепинити його уповноважені на те законом органи можуть застосувати тримання особи під вартою як тимчасовий запобіжний захід, обґрунтованість якого протягом сімдесяти двох годин має бути перевірена судом [3]. У разі відсутності вмотивованого рішення суду протягом сімдесяти двох осіб затримана особа негайно звільняється. Як правило, таке затримання особи здійснюється в разі запобігання особливо тяжким і тяжким злочинам.

Категорії «свобода» нині наділена різними сенсами й інтерпретаціями і у конституційному праві. Так, лише у Конституції України термін «свобода» застосовується щонайменше у трьох значеннях: як загальний принцип права, як синонім суб'єктивного права, і як позначення недоторканості [10, с. 14].

У західній традиції права категорія «свобода» одночасно є метою та результатом реалізації людиною своїх природних прав. Свого сучасного значення категорія «свобода» отримує в результаті перемоги Великої французької революції 1789 р., яка зреалізувалась під гаслом «Свобода, рівність і братерство!». На думку Ф. Закарії, якщо раніше свобода залежала від милості короля, то під час революції вона уже залежала від настроїв громадян і політиків, які їх представляли [2, с. 35].

Водночас, західна традиція пов'язує витоки свободи також з індивідуалізмом, незалежністю від свавілля державного механізму. Зокрема, Дж. С. Міл у передмові до своєї роботи «Про свободу» писав: «Свобода заслуговує свого імені лише тоді, коли досягнення нашого блага відбувається нашими власними способами – доки ми не намагаємося позбавити їхніх благ або перешкодити їхнім зусиллям тих благ досягти. ... Людству більше йде на користь, коли кожен дозволяє іншим жити так, як здається їм самим, ніж коли кожного змушують жити так, як здається добре іншим» [5, с. 22].

Сучасний норвезький філософ Ларс Фр. Г. Свендсен у своїй роботі «Філософія свободи» (2014 р.) пише: «Свободу потрібно, звичайно, розуміти як можливість мати контроль над власним життям, аби формувати це життя. Тоді масштаб чієсь свободи є питанням не лише наявних негативних обмежень, а й доступних позитивних альтернатив – і не тільки потенційних, а й актуальних також» [8, с. 150].

Інтерпелюючи погляди американської вченої М. Нуссбаум, вище згаданий норвезький мислитель вважає, що свобода досягається через наступні можливості людини мати вільне і гідне життя: 1) можливість жити повноцінним життям звичайної тривалості; 2) можливість мати здоров'я, достатнє харчування та добрі умови проживання; 3) можливість вільно пересуватись, бути захищеним від насильницьких дій, мати можливість сексуального задоволення та свободи вибору, коли йдеться про народження дітей; 4) можливість використовувати відчуття та міркування в «істинно людський» спосіб, який характеризується можливістю набувати належну освіту, вільно створювати релігійні, літературні, музичні твори; 5) можливість відчувати прив'язаність до речей і людей навколо, любити, сумувати, відчувати тугу, вдячність і обґрунтований гнів; 6) захист свободи слова та віросповідання; 7) незалежність: а) можливість жити разом з іншими і серед інших та брати участь у різних формах соціальної взаємодії (свобода зібрань і політичного самовираження); б) мати соціальну основу до самоповаги і не зазнавати будь-яких принижень чи дискримінації за ознакою раси, статі, сексуальної орієнтації, національності, релігії, походження тощо; 8) можливість піклуватися і відчувати прив'язаність до тварин, рослин і природи в цілому; 9) можливість усміхатися, гратися та розважатися; 10) здійснювати контроль за власним середовищем: а) політичним – брати участь у прийнятті політичних рішень, користуватись свободою об'єднань; б) матеріальним – мати право власності та володіти чимось (нерухомість тощо), мати право на легальне працевлаштування, перебувати в змістовних відносинах взаємного визнання з колегами по роботі [188, с. 200-202].

Очевидно, що запропонована Ларсом Фр. Г. Свендсеном філософська модель свободи людини і правових засобів її досягнення в цілому корелюється зі змістом Загальної декларації прав людини, Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, інших універсальних правозахисних міжнародних договорів.

Врешті, можна погодитись із В. Речицьким, що «сутність конституціоналізму становить нормативний захист свободи в її найширшому розумінні» [7, с. 19]. Хоча, варто не забувати і про застереження Ф. Петтіта про те, що «Ціною свободи є невтомна пильність» [6, с. 38].

Право людини на свободу також пов'язують з такими конституційними свободами людини, як свобода думки і слова, свобода вільного вияву своїх поглядів і переконань, свобода пересування, свобода світогляду та віросповідання, свобода асоціацій та ін. Але тлумачення права на свободу, як і будь-якого іншого конституційного права, у нашому випадку, має відповідати принципу юридичної визначеності. Тобто, бути визначеним у частині свого змісту та механізму реалізації в Конституції та законах України. Адже, відповідно до ст. 92 Основного Закону всі конституційні права та свободи регулюються виключно законами України [3]. Без такого унормування право кожної людини на свободу залишиться лише шляхетним гаслом.

#### *Література*

1. Аристотель. Политика / Аристотель ; пер. с греч., предисл. и послесл. С. А. Жебелева ; примеч. и комент. А. И. Доватура. – М. : Академический проект, 2015. – 318 с.

2. Закария Ф. Будущее свободы: нелиберальная демократия в США и за их пределами / Фарид Закария ; пер. с англ. В.Л. Иноземцева. – М. : Ладомир, 2004. – 383 с.
3. Конституція України : прийнята на V сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 року // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
4. Леони Б. Свобода и закон / Бруно Леони ; пер. с англ. В. Кошкина ; под ред. А. Куряева. – М. : ИРИСЭН, 2008. – 308 с.
5. Міл Дж. Стюарт. Про свободу: Есе / Дж. Стюарт Міл ; пер. з англ. - К: Видавництво Соломії Павличко Основи, 2001. – 463 с.
6. Петтит Ф. Республіканізм. Теорія свободи и державного правління / Філіпп Петтит ; пер. с англ. А. Яковлева ; предисл. А. Павлова. – М. : Изд-во Института Гайдара, 2016. – 488 с.
7. Речицький В. В. Конституційне АБВ / В.В. Речицький. – Х. : ТОВ «Вид-во «Права людини»», 2016. – 408 с.
8. Свендсен Л. Фр. Г. Філософія свободи / Ларс Фр. Г. Свендсен ; пер. з норвезьк. – Львів : Вид-во Анетти Антоненко ; К. : Ніка Центр, 2016. – 336 с.
9. Чичерин Б. Н. Общее государственное право / Б. Н. Чичерин ; под ред. и с пред. В. А. Томсинова. – М. : Зерцало, 2006. – 536 с.
10. Члевик О. В. Свобода як категорія конституційного права / О.В. Члевик : автореф. дис. на здоб. наук. ступ. канд. юрид. наук за спец. 12.00.02. – конституційне право; муніципальне право. – Х., 2016. – 21 с.

**Fedorenko V. Constitutional right every human on freedom: modern senses and interpretations.** *A report is devoted by actual problem of interpretation of maintenance of the fundamental human right set and assured by the article 29 Constitution of Ukraine. Described essence of this constitutional human right, taking into account modern senses and interpretations of category "freedom" in a modern legal mind.*

**Keywords:** *freedom, freedom of human, right on freedom, subject essence of human right on freedom, Constitution of Ukraine.*

## ПУБЛІЧНІ ЗАКУПІВЛІ В УКРАЇНІ: ОКРЕМІ АСПЕКТИ ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ

**Л. М. Шевчук**

*Стаття присвячена розгляду поняття “публічні закупівлі” в національному законодавстві України та його відмінності від терміну “державні закупівлі”.*

**Ключові слова:** *публічні закупівлі; державні закупівлі; закупівля товарів, робіт і послуг.*

Поняття “публічні закупівлі” увійшло в національне законодавство та термінологію закупівельної діяльності з набранням чинності 19.02.2016 р. Законом України “Про публічні закупівлі” від 25.12.2015 р. № 922-VIII (далі – Закон № 922-VIII) [1]. Останній був прийнятий на заміну двох основоположних актів, які донедавна регулювали сферу закупівель – законів України “Про здійснення державних закупівель” [2] та “Про особливості здійснення закупівель в окремих сферах господарської діяльності” [3].

Серед запроваджених новел Закон № 922-VIII передбачив своєрідний “ребрендинг” національної системи закупівель: зокрема, з прийняттям та введенням в дію цього нормативно-правового акта для позначення закупівель товарів, робіт і послуг для забезпечення потреб держави й територіальних громад на заміну поняття “державні закупівлі” почав використовуватися термін “публічні закупівлі”.

Зміна ключової термінології закону, на думку його авторів, є важливим психологічним фактором для відновлення довіри до української системи закупівель. Так, серед аргументів на користь понятійних нововведень у Законі № 922-VIII М. Нефьодов називає такі: “Все, що купується для держави, сплачується з бюджетних відррахувань, тобто з коштів платників податків. Останні ж мають повне право споглядати цей процес публічно, а не кулуарно, в рамках вузького кола чиновників. Тому термін “державні” зміниться на слово “публічні” – відповідно до світових

стандартів. Крім того, поняття “держзакупівлі” неабияк скомпрометувало себе, ставши синонімом корупційних схем.” [4].

Потрібно зауважити, що у спеціальній літературі та й у практичній діяльності на позначення закупівель товарів, робіт і послуг для забезпечення потреб держави й територіальних громад широко використовуються такі категорії, як “тендер”, “конкурсні торги”, “прок’юремент”, “державний контракт”, “державне замовлення”, “державні закупівлі”, а віднедавна, у зв’язку з набранням чинності Закону № 922-VIII – “публічні закупівлі”.

Відповідно до п. 20 ч. 1 ст. 1 Закону № 922-VIII публічна закупівля (далі – закупівля) – придбання замовником товарів, робіт і послуг у порядку, встановленому цим Законом [1].

Таким чином, як видається, поняття “публічні закупівлі” в національному законодавстві визначено доволі однозначно: зміст терміну розкривається через сферу застосування Закону України “Про публічні закупівлі” (ст. 2) та поняття “замовники”, що визначене у п. 9 ч. 1 ст. 1 цього ж Закону [1].

На відміну від поняття “державні закупівлі”, вважається, що запроваджений Законом № 922-VIII термін “публічні закупівлі” більшою мірою відповідає економічній та правовій природі закупівель товарів, робіт і послуг для забезпечення потреб держави й територіальних громад, а також змісту установленого у міжнародній та європейській практиці поняття “public procurement” (англ. – публічні закупівлі). При цьому “прок’юремент” найчастіше визначають як конкурентне придбання товарів, робіт і послуг, що базується на засадах відкритості і прозорості, рівності претендентів, добросовісної конкуренції, економічності, ефективності, підзвітності та відповідальності за виконання контракту.

Отже, оскільки відповідно до норм Закону № 922-VIII закупівля товарів, робіт і послуг в Україні здійснюється для забезпечення потреб не тільки держави, а й територіальних громад, то з позицій формальної логіки, економічного та правового змісту, а також юридичної техніки застосування в національному законодавстві терміну “публічні закупівлі”, на противагу поняттю “державні закупівлі”, видається більш вдалим.

Разом з тим, хоча запропоноване у Законі № 922-VIII визначення публічних закупівель є цілком достатнім для правового регулювання відповідних відносин, однак воно не повністю розкриває економічну та юридичну природу публічних закупівель.

Зважаючи на це, а також враховуючи ключові характеристики публічних закупівель в Україні, термінологічний та понятійний апарат сучасної нормативно-правової бази, а також теоретичні напрацювання окремих науковців, пропонується дві дефініції поняття “публічні закупівлі” – у вузькому та в широкому розумінні.

Зокрема, у вузькому значенні під публічними закупівлями слід розуміти придбання замовниками, передбаченими Законом № 922-VIII, товарів, робіт і послуг у порядку, встановленому цим Законом, для забезпечення потреб держави та територіальної громади.

Така дефініція ґрунтується на нормативному (законодавчому) визначенні даного поняття і використовується переважно у нормативно-правових актах та практичній діяльності у сфері публічних закупівель. Наведене нормативне визначення поняття “публічні закупівлі” охоплює:

- 1. придбання товарів (робіт, послуг) замовниками, що передбачені п. 9 ч. 1 ст. 1 Закону України “Про публічні закупівлі” [1];
- 2. придбання товарів (робіт, послуг) вартістю, що встановлена в абзацах другому і третьому ч. 1 ст. 2 Закону України “Про публічні закупівлі” (так звані надпорогові закупівлі) [1].

При цьому наведене визначення не охоплює випадки: 1) придбання товарів (робіт, послуг) вартістю, що є меншою від вартості, яка встановлена в абзацах другому і третьому ч. 1 ст. 2 Закону України “Про публічні закупівлі” (так звані допорогові закупівлі) [1]; 2) придбання товарів (робіт, послуг) без застосування Закону України “Про публічні закупівлі” згідно із частинами третьою та четвертою ст. 2 цього Закону [1] (винятки із сфери застосування Закону).

У широкому значенні публічні закупівлі – це система правовідносин з приводу придбання товарів, робіт і послуг для забезпечення потреб держави та територіальної громади.

Остання дефініція ґрунтується на науковому розумінні юридичної та економічної природи публічних закупівель і використовується переважно у спеціальній літературі й теоретичних розробках з питань закупівель. Наведене визначення охоплює усі випадки придбання товарів, робіт і послуг для забезпечення потреб держави та територіальної громади, включаючи допорогові закупівлі.

Пропоноване розмежування має не лише важливе теоретичне значення, але й суттєві наслідки практичного застосування нормативно-правової бази у галузі публічних закупівель, оскільки допорогові закупівлі, які в сучасних умовах нерідко проводяться для забезпечення потреб і держави, і



територіальних громад (наведений вище виняток із сфери застосування Закону № 922-VIII) названим законом не регулюються. Зважаючи на це, можна прогнозувати, що закріплення у національному законодавстві широкого та вузького підходу до розуміння публічних закупівель сприятиме дотриманню законності при їх організації та проведенні, а також уникненню низки помилок при здійсненні окремих процедур закупівель.

#### *Література*

1. Про публічні закупівлі: Закон України від 25.12.2015 р. (зі змінами) // Відомості Верховної Ради України. – 2016. – № 9. – Ст. 89.
2. Про здійснення державних закупівель: Закон України від 10.04.2014 р. (втратив чинність) // Відомості Верховної Ради України. – 2014. – № 24. – Ст. 883.
3. Про особливості здійснення закупівель в окремих сферах господарської діяльності: Закон України від 24.05.2012 р. (втратив чинність) // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 17. – Ст. 148.
4. Нефьодов М. Ребрендинг держзакупівель. Крок наступний / М. Нефьодов // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.epravda.com.ua/columns/2015/10/19/563523/>

**Shevchuk L. Public procurement in Ukraine: some aspects of the definition.** *The article is devoted to the concept of “public procurement” in the national legislation of Ukraine and distinct from the term “government procurement”.*

**Keywords:** *public procurement; government procurement; procurement of goods, works and services.*

# ЦИВІЛЬНЕ, ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС СІМЕЙНЕ ПРАВО

## ОПЛАТА ПРАЦІ АДВОКАТА, ЩО ДІЄ НА ПОСТІЙНІЙ ОСНОВІ ЗА КОНТРАКТОМ В СИСТЕМІ НАДАННЯ БЕЗОПЛАТНОЇ ВТОРИННОЇ ПРАВОВОЇ ДОПОМОГИ

**В. В. Жуковський**

*У статті автор наголошує на неконституційності норми, що регулює звільнення держави від оплати праці адвоката.*

**Ключові слова:** оплата праці адвоката, безоплатна вторинна правова допомога, постанова кабінету міністрів України, неконституційність, оплата послуг.

З прийняттям Закону України «Про безоплатну допомогу»(далі – Закон), виникла необхідність у визначенні формули, яка могла б максимально наближено, з врахуванням якісних моментів, визначити обсяг роботи, виконаної адвокатом та забезпечити його гідною оплатою праці. Дана функція була покладена саме на Кабінет Міністрів України, як на орган виконавчої влади.

З початку дії Закону, методика обчислення була примітивна, не враховувала позитивні результати в роботі адвоката, таким чином не стимулюючи до надання саме якісної допомоги. Звісно, адвокат повинен діяти виключно в інтересах підзахисного, однак відсутність стимулу у вигляді збільшеної грошової допомоги, як мінімум – не відповідала конституційному праву на гідну оплату праці.

11.03.2015р, вносячи зміну у постанову №465 від 17.09.2014р, Кабінет Міністрів України(далі – КМУ), на думку автора статті, грубо порушив не лише чинне законодавство, але й Конституцію України в цілому. Так, вносячи зміни, КМУ ввів новий пункт під номером 141, яким встановив новий коефіцієнт Кзвіт, який множиться на всю формулу визначення розміру винагороди(оплати за надані послуги) адвоката. При цьому, коефіцієнт вчасності прямо залежав від вчасності подачі акту наданих послуг та додатками, протягом 45 днів. В інакшому випадку, в залежності від терміну подачі вищевказаного акту, в межах 120 днів – оплата послуг адвоката зменшувалась в чотири рази. А подача акту за межами 120 днів, прирівнювала коефіцієнт «0» (нулю). Фактично, в такий спосіб, Кабінет Міністрів України передбачив можливість звільнення держави від оплати за надані послуги. При цьому, така одностороння дія не враховує ні якості послуг, ні самого ж факту їхнього надання. В такий спосіб Кабінет Міністрів України позбавив права адвокатів на гідну оплату праці. В подальшому, піддаючи зміні постанову Кабінету Міністрів України 21.12.2016р, Кзвіт було викладено в підпункті 3.6 пункту 3.

Загальна формула, що визначає розмір винагороди адвоката, що діє за контрактом на постійній основі та надає безоплатну вторинну правову допомогу у кримінальному провадженні, станом на 01.01.2017 року, є наступною:

$$P_k = 20 \times \text{Огод} \times \text{Ксп} \times \text{Кскл} \times \text{Кос} \times \text{К}\sum\text{рез} \times \text{Кзвіт}, \text{ де}$$

Огод - розмір оплати за годину роботи адвоката з надання правової допомоги;

Ксп - коефіцієнт стадії кримінального провадження;

Кскл - коефіцієнт складності кримінального провадження;

Кос - коефіцієнт особливої складності кримінального провадження;

К $\sum$ рез - сумарний заохочувальний коефіцієнт;

Кзвіт - коефіцієнт вчасності подання адвокатом акта.

Таким чином, у разі, якщо хоча б один з вказаних коефіцієнтів рівний нулю, то й кінцева винагорода адвокату рівна нулю. При цьому, жоден із зазначених коефіцієнтів, окрім як Кзвіт не може дорівнювати нулю.

Розглядаючи питання, яка природа відносин між адвокатом та Регіональним центром з надання безоплатної вторинної правової допомоги, дати чітку визначену відповідь складно. За всіма характеристиками правовідносин, адвокат не є найманим працівником, оскільки у нього відсутній

робочий графік, час роботи, визначення кількості робочих годин, тощо. Однак, в будь-якому разі, адвокат виконує роботу, визначену Регіональним центром безпосередньо, без права передачі функцій на виконання іншим особам. Також слід відзначити, що хоча й графік роботи у адвоката відсутній, однак відповідно до договору, адвокат зобов'язаний приймати доручення від Регіонального центру згідно з графіком чергування. Цей обов'язок носить характер встановлення робочого графіку, що притаманно для трудових відносин. Важливими є й ті факти, що усі розрахунки винагороди, встановлені Кабінетом Міністрів України, прив'язують оплату праці до мінімальної заробітної плати, встановленої законом.

Не поглиблюючись у характер правовідносин між адвокатом та Регіональним центром, слід виходити з того, що договір, укладений між сторонами, є договором про надання послуг. Цей вид правовідносин регулюється Цивільним Кодексом України, а саме загальними положеннями послуг (Глава 63), статтями 901-907. Плата за договором про надання послуг регулюється статтею 903, в якій визначено, що у разі, якщо договором передбачено надання послуг за плату, замовник зобов'язаний оплатити надану йому послугу в розмірі, у строки та в порядку, що встановлені договором. Частиною другою цієї статті визначаються випадки неможливості виконання договору надання послуг з вини замовника та не з вини виконавця. У випадку неможливості виконання умов договору не з вини виконавця, замовник зобов'язується виплатити розумну плату. Іншою, загальною нормою, а саме статтею 901 ЦК України встановлено, що за договором про надання послуг одна сторона (виконавець) зобов'язується за завданням другої сторони (замовника) надати послугу, яка споживається в процесі вчинення певної дії або здійснення певної діяльності, а замовник зобов'язується оплатити виконавцеві зазначену суму, якщо інше не встановлено договором. Ця норма є імперативною в частині оплати за надання послуг, та може мати інші наслідки виключно в порядку, встановленому договором.

Одночасно з затвердженням методики обчислення винагороди адвоката, вищевказана постанова Кабінету Міністрів, встановлює типовий договір. В даному договорі пунктом 13 «оплата послуг адвоката», передбачено, що у разі порушення адвокатом строків подання актів з відповідними додатками оплата послуг адвокатів зменшується відповідно до зазначених Порядку та Методики. Хоча, як вже зазначалось, говориться про зменшення відповідно до Методики, яка передбачає звільнення від оплати взагалі.

На думку автора, Кабінет Міністрів України, вказуючи у постанові формулу розрахунку винагороди за надані адвокатом послуги, який множиться на коефіцієнт вчасності подачі акту виконаних послуг та може дорівнювати нулю, передбачив можливість звільнення сторони договору (замовника) від оплати праці в односторонньому порядку. Таким чином, Кабінет Міністрів України, будучи органом виконавчої влади, вийшов за межі наданих йому повноважень, порушивши приписи частини 2 статті 19 Конституції України, де визначено обов'язок діяти виключно в межах своїх повноважень, взявши на себе право регулювання договірних зобов'язань, визначити умову, яка регулюється Цивільним Кодексом України, а також порушивши права адвокатів на гарантію, визначену Конституцією України щодо права на отримання гідної оплати за працю.

**Zhukovskiy V. Advocates fees that have contract on a permanent bases in the system of free secondary legal aid provision. The author emphasizes the unconstitutionality of the rules governing the exemption from the state advocate remuneration.**

**Keywords:** *advocate remuneration, free secondary legal aid provision, the act of Cabinet of Minister of Ukraine, unconstitutionality, service fee.*

## ПРАВО ЛИЦА НА СВОБОДУ ЗАВЕЩАНИЯ ТРЕБУЕТ ЗАЩИТЫ

**Ю. А. Заика**

*Анализируется принцип свободы завещания. Рассматриваются основания уменьшения размера обязательной доли наследства. Предлагается предоставить завещателю право лишить обязательной доли наследства.*

**Ключевые слова:** *завещание; свобода завещания; обязательная доля в наследстве; лишение права на обязательную долю*

Признание частной собственности на средства производства как формы собственности, равноправной с государственной, развитие рыночной экономики объективно обусловило и пересмотр понятия и содержания такого начала наследственного права как свобода завещания. Любое государство заинтересовано в том, чтобы гражданин максимально использовал предоставленные ему права, поскольку любое субъективное право имеет социальную ценность лишь при условии его реального осуществления.

Принцип свободы завещания заключается в том, что тестаментоспособное лицо в любое время может составить завещание на все имущество или на его часть, назначить наследником любое лицо, изменить или отменить завещание либо не составлять его вообще [ 3, с.22 ].

В то же время регулирование наследственных правоотношений должно осуществляться на началах оптимального сочетания интересов частных и интереса публичного.

В наследственном законодательстве приведен исчерпывающий перечень лиц, которые имеют право на обязательную часть наследства. К этой категории наследников отнесены: 1) малолетние дети наследодателя; 2) несовершеннолетние дети наследодателя; 3) нетрудоспособные дети наследодателя; 4) нетрудоспособная вдова (вдовец); 5) нетрудоспособные родители ( ч. 1 ст. 1241 ГК Украины).

От института обязательных наследников не отказались и бывшие республики СССР – Азербайджан, Беларусь, Казахстан, Киргизстан, Молдова, Российская Федерация, Туркменистан, Узбекистан и др.

Круг наследников, которые имеют право на обязательную долю наследства, устанавливается на день открытия наследства. По действующему гражданскому законодательству Украины размер обязательной доли составляет не менее  $\frac{1}{2}$  той доли наследства, которую бы наследник получил по закону, если бы завещание не составлялось. В ст. 1241 ЦК Украины продолжена тенденция к уменьшению размера обязательной доли. Так если по ст. 422 ЦК УРСР 1922 г. завещатель не мог лишиться наследства несовершеннолетних детей и других нетрудоспособных лиц - наследников по закону вообще, то по ст. 535 ГК УРСР 1963 г. обязательная доля была определена в размере  $\frac{2}{3}$  от законной доли [ 2 ], что является свидетельством постепенного расширения свободы завещания.

Таким образом, при наличии лиц, которые являются обязательными наследниками, законодатель проводит своеобразную корректировку последней воли завещателя. Во-первых, практически вдвое уменьшается размер имущества, завещанного лицам, указанными наследниками непосредственно в завещании. Во-вторых, несмотря на однозначно изъясленную завещателем волю, его имущество получают лица, которых он этого имущества лишил.

В современных условиях значительного роста доходов отдельных лиц, существенных отличий между размерами минимальной и максимальной пенсии, не может не возникнуть ситуация, когда реализация права на обязательную часть будет противоречить цели этого института. Так по данным Государственной фискальной службы Украины годовой доход более 1 млн. гривен задекларировало более 5 000 наших соотечественников. Норма о праве необходимых наследников на определенную часть наследства утратила свою императивность, поскольку в ином случае потеряла бы свое социальное назначение и превратилась в способ обогащения за счет имущества умершего лица, несмотря на крайне негативное отношение собственника имущества к такому лицу.

Поэтому в соответствии с ч. 2 в. 1241 ЦК Украины суду предоставлено право уменьшать размер обязательной части с учетом отношений между обязательными наследниками и наследодателем, а также других обстоятельств, которые имеют существенное значение.

Обстоятельства, которые могут быть основанием для уменьшения размера обязательной части, необходимо конкретизировать в законе. Это могут быть, например, заведомо ложные показания в суде против наследодателя; обвинение его в совершении преступления; несообщение о том, что готовится покушение на жизнь наследодателя; не оказание помощи, в случае существования реальной угрозы жизни и др. Основаниями уменьшения размера обязательной части наследства могут быть такие недостойные поступки наследников, которые не устраниют их от наследства, но в то же время, по своему характеру являются аморальными или противоправными (игнорирование родительскими обязанностями, недостойное поведение в браке, супружеская измена и т.п.).

Предусмотренное в законодательстве право суда уменьшать размер обязательной доли наследства, на наш взгляд является полумерой. Кто в суде будет доказывать обоснованность решения завещателя о лишении наследства? Об истинных причинах такого решения наследники по завещанию могут и не знать. В том случае, когда наследником по завещанию будет назначено юридическое лицо ( благотворительный фонд, детское учреждение, больница) или же государство вообще непонятно кто же будет инициатором уменьшения обязательной доли наследника и кто будет

свидетельствовать в суде о его негативном поведении. Самое же заинтересованное лицо, волю которого законодатель игнорирует, в силу естественных причин участия в судебном заседании принять не может...

Право на распоряжение частной собственностью должно ограничиваться только в исключительных случаях. Завещателю необходимо предоставить возможность защиты его субъективного права на распоряжение собственностью после смерти.

Предлагается дополнить ст. 1241 ГК Украины «Право на обязательную долю в наследстве» частью четвертой следующего содержания: « Уменьшение размера обязательной доли наследства или лишение права на ее получение может быть произведено завещателем путем обращения в суд» [1, с 122 ].

### *Література*

1. Заика Ю. А. Защита субъективного гражданского права при наследовании по завещанию // Проблемы правопонимания и правоприменения в прошлом, настоящем и будущем цивилизации : сб. ст. междунар. науч.-практ. конф., Минск, 27 апр. 2016 г. : в 2 ч. / Междунар. ун-т «МИТСО» ; редкол.: И. А. Маньковский и др. – Минск : Междунар. ун-т «МИТСО», 2016. – Ч. 1. – С. 100-122.

2. Кодифікація цивільного законодавства на українських землях : Т. 2/ Уклад. Ю. В. Білоусов, І. Р. Калаур, С. Д. Гринько та ін. / За ред. Р. О. Стефанчука та М. О. Стефанчука. – К.: Правова єдність, 2009. – 1240 с.

3. Сучасні тенденції розвитку спадкового права ( порівняльно-правове дослідження) : монографія / Ю. О. Заїка, Н. Б. Солтис, В. В. Проценко, Є. О. Рябоконт: від. Ред.: В. В. Луць. – К.: НДІПрПіП ім. акад.Ф. Г. Бурчака НАПрН України, 2015. – 248 с.

**Zaika Y. A right for person on freedom of testament requires defence. Principle of freedom of testament is analysed. The grounds of reduction of size of obligatory stake of inheritance are examined. It is suggested to give a right to deprive obligatory stake of inheritance to the testator.**

*Key words: testament; freedom of testament; an obligatory stake is in an inheritance; privation of right on an obligatory stake.*

## **КОНСТИТУЦІЙНЕ ЗАКРІПЛЕННЯ ДОНОРСТВА В УКРАЇНІ**

*I. I. Mar'yuk*

*У публікації здійснено аналіз науково-правової літератури у сфері охорони здоров'я, зокрема конституційного закріплення донорства в Україні. На його підставі визначено основні тенденції розвитку науково-правових досліджень відповідної проблеми. Окреслено актуальні проблеми конституційного забезпечення донорства в Україні.*

**Ключові слова:** донор, реципієнт, право на здоров'я, трансплантація, донорство.

**Постановка проблеми.** Медичне право України недосконале і не в повній мірі відповідає європейським тенденціям, реаліям суспільного життя. Разом із збільшенням медичної потреби, зростає коло проблемних питань законодавства, яке врегульовує галузь медицини, а саме донорства в Україні.

Вагомий внесок у розробку досліджуваної проблематики здійснили такі вітчизняні вчені, як В. Б. Авер'янов, Ю. П. Битяк, Р. А. Калюжний, С. П. Кисіль, Л. Т. Кривенко, О. В. Сапронов, М. В. Співак та інші.

**Мета дослідження.** Мета дослідження полягає у розкритті змісту донорства як конституційно-правового інституту в механізмі реалізації людиною права на життя і визначити концептуальні напрями вдосконалення правових норм, що регулюють відносини донорства в Україні.

**Результати дослідження.** Конституція України 1996 року закріпила за кожною людиною право на життя (ст. 27) [2]. Відповідно до ст. 3 Конституції України людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визначаються в Україні найвищою соціальною цінністю (ст. 3) [2].

Донорство є засобом порятунку життя і відновлення здоров'я громадян і повинна здійснюватися на основі дотримання законодавства України і прав людини відповідно до гуманних

принципів, проголошеними міжнародною спільнотою, при цьому інтереси людини мають пріоритет над інтересами суспільства або науки.

Донорство займає найважливіше положення в системі реалізації конституційних прав і свобод як самого донора, так і інших осіб.

По-перше, донорство направлено на забезпечення реалізації конституційного права на життя реципієнта. Зокрема, воно необхідне для порятунку життя і відновлення здоров'я людей, широко застосовується для зародження нового життя.

По-друге, ряд конституційних прав і свобод спрямовані на забезпечення захисту фізичної та моральної недоторканності донора (ст.ст. 21, 22, 24, 27, 32, 49 Конституції України) [2].

По-третє, Конституція містить принципи, права і свободи, які обмежують право на розпорядження своїм організмом в інтересах самого донора (ст.ст. 3, 27, 55) [2].

По-четверте, право на донорство черпає себе з конституційних прав, які передбачають для людини можливість розпоряджатися своїм організмом і його частинами. Зазначені права прямо не закріплені в тексті Конституції, проте мають конституційно-правовий статус.

Крім норм міжнародно-правових актів, що закріплюють основні права і свободи, найважливішим документом, прийнятим Комітетом міністрів Ради Європи 19 листопада 1996 року для підтримки і подальшої реалізації прав людини та основних свобод, є Конвенція Про захист прав і гідності людини щодо застосування біології та медицини: Конвенція про права людини та біомедицину (ETS № 164) [1]. Вона стала першим юридично зобов'язуючим міжнародним документом, спрямованим на захист людської гідності, прав і свобод шляхом прийняття ряду принципів і заборон проти неправильного використання досягнень біології та медицини. На додаток до Конвенції, 24 січня 2002 року в Страсбурзі було підписано Додатковий протокол щодо трансплантації органів і тканин людини.

**Висновки.** Отже, положення Конституції України 1996 р є основою функціонування всіх видів донорства. По-перше, будучи Основним законом країни, Конституція є «відправною точкою», базою, відповідно до якої повинні прийматися нормативно-правові акти, що регулюють відносини донорства, і деяким «орієнтиром», якому вони повинні відповідати.

По-друге, сама Конституція містить цілий ряд норм, які представляють основу для існування і функціонування донорства: донорство служить одним із втілень ст. 1 Конституції, яка проголошує, що Україна – суверенна і незалежна, демократична, соціальна, правова держава, політика якої спрямована на створення умов, що забезпечують гідне життя і вільний розвиток людини.

Ст. 49 Конституції зобов'язує державу здійснювати заходи з охорони здоров'я її громадян, які, зокрема, повинні бути спрямовані на підтримку і розвиток такого методу лікування як донорство. По-третє, донорство є однією з форм реалізації прав і свобод людини і громадянина, в першу чергу – конституційного права людини на життя.

Незважаючи на те що донорство в Україні регламентоване чинними нормативними актами, воно переживає спад, пов'язаний зі складним соціально-економічним станом, погіршенням демографічних показників, значним зменшенням пропаганди донорства у засобах масової інформації, украй незадовільним фінансуванням закладів та установ служби крові.

### *Література*

1. Конвенція Про захист прав і гідності людини щодо застосування біології та медицини : Конвенція про права людини та біомедицину (ETS № 164) (Ов'єдо, 4 квітня 1997) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994\\_334](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_334) ;

2. Конституція України : Прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 року. – Харків: СПДФО Білетченко, 2013. – 64 с.

**Mariuk I. Constitutional recognition of the donation in Ukraine.** *The article deals with scientific and legal sources in the field of health care, in particular constitutional recognition of the donation in Ukraine. Based on it the main development trends of the scientific and legal researches in mentioned field were determined. Actual problems of the constitutional recognition of the donation in Ukraine are outlined.*

**Keywords:** donor, recipient, the right to health, transplantation, donation.

## ШЛЮБНИЙ ДОГОВІР: АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ

**Ю. В. Молла**

*У статті розглянуті основні проблеми, пов'язані з правовим регулюванням інституту шлюбного договору в сімейному праві України.*

**Ключові слова:** договір, шлюбний договір, подружжя, договір про спільну діяльність.

Інститут шлюбного договору законодавчо був закріплений відносно нещодавно. Реальна можливість укладання шлюбних договорів з'явилася з введенням в дію 1 січня 2004 року Сімейного Кодексу України, який де-факто і де-юре визнав шлюбний договір регулятором майнових відносин подружжя, утвердивши його значення. Зараз укладення шлюбного договору – досить рідкісне явище. Це пов'язано з тим, що даний інститут не знайшов достатньої регламентації. Тому існує ряд проблем, пов'язаних із застосуванням норм Сімейного кодексу України в частині шлюбного договору.

Першою проблемою є визначення правової приналежності шлюбного договору. Варто зазначити, що загальна теорія договірного права щодо шлюбних договорів поки що повністю теоретично і практично не розроблена. Недостатнім є уявлення про сутність та відмінність сімейно-правових договорів від цивільно-правових, не говорячи вже про класифікацію, форму, умови і наслідки їх недійсності та інші критерії. Відсутність загальних теоретичних розробок цього питання значно ускладнює вивчення інституту шлюбного договору. Так, на думку Ю. С. Червоного шлюбний договір є сімейно-правовим договором, оскільки його суб'єктами є лише подружжя [1, с. 175]. О. А. Явор вдалась до порівняння шлюбного договору з трудовим договором (контрактом) [2, с. 8]. Хобор Р. Б. вказує, що за галузевою приналежністю шлюбний договір є цивільно-правовим, а зокрема, договором про спільну діяльність, аргументуючи цю думку автор вказує, що в сімейному житті подружжя діє для спільної мети – забезпечення сім'ї матеріальними і духовними благами, учасники переслідують одну і ту ж мету, для досягнення якої вони об'єднують свої зусилля, майно, отже, наявність загальної для всіх учасників мети – головна кваліфікуюча ознака договору [3, с. 219]. Таку позицію можна вважати спірною, адже для договору про спільну діяльність не притаманне зустрічне надання сторонами якихось матеріальних благ. Інтереси сторін у цьому договорі однорідні, чого не можна сказати про шлюбний договір, де кожна сторона має свій майновий інтерес.

Вважаємо, що шлюбний договір є саме цивільно-правовим, його слід розглядати як цивілістичний правочин з ознаками сімейно-правового. Він є двостороннім, консенсуальним, оплатним чи безоплатним, строковим чи безстроковим договором, направленим на встановлення певного режиму майна подружжя, а також їх взаємних майнових прав та обов'язків.

Ще одне питання яке викликає дискусію, це питання щодо необхідності розширення змісту шлюбного договору. Відповідно до статті 93 СК України предметом шлюбного договору можуть бути майнові відносини між подружжям, майнові права та обов'язки подружжя як батьків, і чітко встановлено, що шлюбний договір не може регулювати особисті відносини подружжя, а також особисті відносини між ними та дітьми. На противагу цьому деякі вчені, наприклад Савостьянова О. Н. вважає, що в шлюбному договорі необхідно регулювати і особисті немайнові права подружжя [4, с. 6]. Вчена доводить, що це необхідно для забезпечення інтересів дітей. В зарубіжних країнах (США, ФРН) у зміст шлюбного договору можуть включатися і особисті відносини подружжя, забезпечуватися інтереси дітей. Проте, необхідно пам'ятати, що таким чином договори регулюватимуть ті начала, які за своєю природою носять імперативний характер, сфера впливу на які у законодавця достатньо обмежена. Тому, на наш погляд, шлюбний договір повинен регулювати тільки майнові відносини.

Досліджуючи питання розірвання або ж припинення шлюбного договору за домовленістю подружжя не варто забувати про збереження інтересів дітей, якщо вони прописані у шлюбному договорі. Так, шлюбний договір у якому міститься аліментне зобов'язання щодо дітей можна вважати договором на користь третьої особи. Так, якщо шлюбним договором визначено розмір та строки виплати аліментів на дитину до досягнення нею для прикладу 21 річного віку, то такий договір не може бути припинений навіть за згодою обох із подружжя, адже аліментні правовідносини повинні тривати до повного їх вичерпання за умовами договору. Адже у силу вступає правило ч. 3 ст. 636 ЦКУ – сторони не можуть розірвати або змінити договір без згоди третьої особи з моменту вираження особою наміру скористатися своїм правом. Тому нотаріусам, до яких звернулось

подружжя з заявою про спільну відмову від шлюбного договору, необхідно пам'ятати не лише письмової заяви від подружжя, а і письмової згоди від дитини, яка має достатню правоздатність для здійснення таких дій, і майнові інтереси якої закріплені у шлюбному договорі.

Таким чином, у правовому регулюванні шлюбного договору є прогалини, тому законодавцю необхідно звернути увагу на їх заповнення.

### *Література*

1. Научно-практический комментарий Семейного кодекса Украины / Под ред. Ю. С. Червоного. – К., 2003. – 175 с.
2. Явор О. А. Функції шлюбного контракту в сімейному праві України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / О. Я. Явор. – Харків, 1996. – 20 с.].
3. Р. Хобор Підстави визнання шлюбного договору недійсним за цивільним та сімейним законодавством України /Хобор Р. // Історико-правовий часопис: журнал / упоряд. О. Крикунов. – Луцьк: Східноєвроп. нац. ун-т ім. Лесі Українки, 2016. – № 2 (8). – С. 217-223
4. Савостьянова О. Н. Брачный договор: актуальные проблемы и пути их решения.//Гражданин и право, № 1, 2011 г.

**Molla I. Marriedge contract: current problems of legal regulation.** *Article describes the main problems with the legal regulation of the of marriage contract in family law of Ukraine.*

**Keywords:** *contract, marriage contract, married couple, an agreement on joint activities.*

## **ГОСПОДАРСЬКО-ПРАВОВИЙ ПІДХІД У РЕГУЛЮВАННІ ДЕРЖАВНОГО КОНТРОЛЮ**

***Н. В. Никитченко***

*У даній статті, за допомогою господарсько-правового підходу щодо регулювання та здійснення державного контролю у сфері господарської діяльності сформульовано низку пропозицій до Господарського кодексу України, які сприятимуть захисту прав і законних інтересів суб'єктів господарювання в частині спрощення контрольних процедур, забезпечення швидких і більш ефективних послуг, розвитку партнерських відносин тощо.*

**Ключові слова:** *державний контроль, господарсько-правовий підхід, захист суб'єктів господарювання.*

Державний контроль є невід'ємною складовою сучасної системи господарювання, побудованої на засадах суспільного виробництва. Як функція державної влади він необхідний сучасному суспільству для виявлення конфлікту приватних і публічних інтересів, розв'язання протиріч і забезпечення збалансованого суспільного розвитку. Разом з тим, у розвитку суспільних відносин час від часу відбуваються кардинальні зміни, які вимагають відповідного удосконалення контрольних механізмів, відкриваються нові можливості для вирішення завдання ефективного виконання державою цієї функції в інтересах всього суспільства. На сьогодні Україна знаходиться на такому етапі, що зумовлює необхідність у прийнятті цільових комплексів правових норм, орієнтованих на групи суб'єктів господарювання – споживачів публічних послуг на основі Господарського кодексу України (далі – ГК України). Такі зміни мають передбачати зміну спрямованості правового регулювання з адміністрування реалізації публічних інтересів на сприяння суб'єктам господарювання у здійсненні господарської діяльності, реалізації їх конституційних прав і свобод [1, с. 4].

Перші кроки у реформуванні системи державного контролю та нагляду у сфері господарської діяльності були зроблені законодавцем з прийняттям Господарського кодексу України, а саме ст. 19, яка передбачає, що органи державної влади і посадові особи, уповноважені здійснювати державний контроль і державний нагляд за господарською діяльністю, їх статус та загальні умови і порядок здійснення контролю і нагляду визначаються законами. Метою такого кроку був захист інтересів суб'єктів господарювання у відносинах з органами державного контролю, оскільки велика кількість та неузгодженість підзаконних нормативних документів, що регулюють проведення перевірок контролюючими органами, є джерелом постійних конфліктів між господарюючими суб'єктами та



контролюючими органами. Такий підхід ґрунтується на статті 19 Конституції України, яка передбачає, що органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України.

Наступним кроком було прийняття Закону України «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності» та подальші зміни до нього, які стали підґрунтям до встановлення якісно нового механізму здійснення державного нагляду (контролю). Ним визначені правові та організаційні засади, основні принципи і порядок здійснення державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності, повноваження органів державного нагляду (контролю), їх посадових осіб і права, обов'язки та відповідальність суб'єктів господарювання під час здійснення державного нагляду (контролю). Сповнений демократичних, прогресивних нововведень, Закон забезпечив умови для встановлення прозорої процедури здійснення державного нагляду (контролю), ефективнішого використання ресурсів органів державного нагляду (контролю) завдяки зосередженню їх уваги на тих суб'єктах господарювання, діяльність яких становить найбільшу загрозу для населення і навколишнього природного середовища, а також зниження навантаження на суб'єктів господарювання завдяки зменшенню кількості перевірок та строків їх проведення, що в свою чергу забезпечує створення сприятливого бізнес-клімату в Україні.

Однак на практиці положення Закону України «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності» залишилися декларативними, і по суті відбувається отождолення державного контролю за діяльністю суб'єктів господарювання з суто фіскальним реагуванням на протиправну поведінку підконтрольних об'єктів. Така ситуація є наслідком адміністративістського підходу до розуміння державного контролю і нагляду у сфері господарської діяльності. Натомість адміністративно-правові засоби державного контролю мають важливе значення для забезпечення правопорядку, однак не можуть бути вичерпними, коли мова йде про правове регулювання господарської діяльності.

Державний контроль, з одного боку, – це необхідна умова підтримання дисципліни, законності, правопорядку у сфері господарювання, а з іншого – охорона і захист прав та законних інтересів суб'єктів господарювання в процесі діяльності держави. При цьому останній буде ефективним лише у тому випадку, коли органи державного контролю будуть діяти у межах законодавства. Так, для підтримання дисципліни контроль повинен мати інструменти, передбачені адміністративним законодавством. Зокрема, останнє регулює організаційні відносини у сфері управління, а саме контроль і нагляд за господарською діяльністю адміністративними органами держави, прописуючи завдання та повноваження контролюючих органів. Контроль, як спосіб державного публічного впливу, передбачає обов'язки органів держави і органів місцевого самоуправління спостерігати, в окремих випадках і перевіряти стан справ суб'єкта господарювання, а в передбачених законом – вживати належних заходів [2, с.194]. Природа державного контролю вимагає визначення господарсько-правового характеру відносин суб'єктів господарювання з органами державного контролю, за яких дії кожного з учасників повинні бути спрямовані на формування партнерських відносин між ними. А господарсько-правовий підхід дозволяє забезпечити відповідність системи правового регулювання державного контролю у сфері господарювання закріпленому у Конституції визначенню України як демократичної соціальної правової держави, чим підтверджується значення господарського права як галузі, здатної справляти гармонізуючий вплив на інші галузі права за допомогою реалізації її системо-організуючої функції [3, с. 132].

Відповідно формування цільових комплексів норм, орієнтованих на групи суб'єктів господарювання – споживачів публічних послуг на базі Господарського кодексу України матиме позитивний ефект у законодавстві та вирішить конкретні практичні проблеми. В зв'язку з цим доцільно прийняти проект Закону України «Про внесення змін і доповнень до Господарського кодексу України щодо державного контролю у сфері господарської діяльності», який усуватиме існуючі прогалини законодавства, що сприяють зловживанню правами і законними інтересами суб'єктів господарювання з боку органів державного контролю в наступному контексті.

По - перше, здійснення державного контролю у сфері господарської діяльності має будуватися за принципом партнерських відносин органів державного контролю та суб'єктів господарювання. В зв'язку з цим, пропонуємо доповнити статтю 19 ГК України пунктами такого змісту: «4-1. Органи державного контролю здійснюють повноваження з контролю та нагляду за господарською діяльністю на засадах законності, забезпечують конституційні права і свободи у сфері господарювання. Державний контроль у сфері господарської діяльності будується, як правило, на основі партнерських відносин органів державного контролю та суб'єктів господарювання; участі

створених суб'єктами господарювання громадських організацій у організації здійснення державного контролю. 4-2. Суб'єкти господарювання, окрім випадків встановлених законом, мають право: а) вимагати укладання організаційно-господарських договорів, з конкретизацією наявних і узгодженням додаткових прав, обов'язків і відповідальності; б) вимагати у осіб, уповноважених на здійснення контролю, сертифікат (або інший документ), що підтверджує професійну придатність особи для виконання відповідних робіт (надання послуг). А у разі його відсутності не допускати перевіряючих до здійснення контрольних заходів; в) вимагати надання консультацій, проведення навчання, надання рекомендацій з організації та обліку господарських операцій, складання актів документального оформлення господарської діяльності, здійснення інших організаційних заходів, необхідних для налагодження ефективної роботи суб'єкта господарювання; г) інші права, передбачені законом»».

По - друге, суб'єкт господарювання має право вимагати відшкодування збитків, завданих діями чи бездіяльністю органів державного контролю. Пропонуємо доповнити статтю 19 ГК України пунктом такого змісту: «4-3. Суб'єкт господарювання має право вимагати відшкодування збитків, завданих діями чи бездіяльністю органів державного контролю. Органи державного контролю, їх вищестоящі органи, а також інші органи, що здійснюють контроль діяльності органу державного контролю, несуть відповідальність перед суб'єктами господарювання за завдані неправомірними діями (бездіяльністю) збитки. Держава в особі органу казначейства несе субсидіарну відповідальність за боргами органів державного контролю».

По третє, Господарським кодексом України має бути передбачено право участі створених суб'єктами господарювання громадських організацій у організації здійснення державного контролю. Наприклад, шляхом наділення Торгово-промислової палати України відповідними повноваженнями. Тому пропонуємо доповнити статтю 19 ГК України пунктами такого змісту: «7-1. Суб'єкт господарювання має право превентивного захисту своїх прав та законних інтересів у відносинах з органами державного контролю. Це право реалізується шляхом участі у встановлених законом громадських організаціях, наділених повноваженнями превентивного захисту прав та законних інтересів суб'єктів господарювання у відносинах з органами державного контролю, а саме: а) зворотного контролю рівня кваліфікації контролерів; б) участі у розробці нормативного регулювання контрольних процедур шляхом укладання нормативних договорів; в) узгодження з органами державного контролю типових умов договорів, що укладаються підприємствами з органами державного контролю; г) вибіркового громадського контролю за діями державних контролерів. Наділення Торгово-промислової палати України повноваженнями зазначеними у даному пункті гарантується цим Кодексом. Органи державного контролю мають кореспондуючі обов'язки зі сприяння Торгово-промисловій палаті України у здійсненні вказаних повноважень».

Крім того в даному контексті слід передбачити право суб'єкта господарювання на превентивний захист. Тому доцільно доповнити статтю 20 Господарського кодексу України: пунктом 3 такого змісту: «Кожний суб'єкт господарювання має право на превентивний захист своїх прав і законних інтересів. Право на превентивний захист суб'єктами господарювання своїх прав та законних інтересів гарантується: а) правом створення або вступу до створених громадських організацій для захисту своїх інтересів; б) повноваженнями громадських організацій, створених суб'єктами господарювання, з організації та здійснення превентивного захисту прав та законних інтересів суб'єктів господарювання у організаційно-господарських відносинах з державними органами; в) правом на превентивний захист своїх інтересів іншими способами, передбаченими законом. Пункт 4 ст. 20 Господарського кодексу України викласти у редакції пункту 3».

Вказані вище пропозиції про внесення змін і доповнень до ГК України щодо організації превентивного захисту прав та законних інтересів суб'єктів господарювання у відносинах з органами державного контролю сприятимуть удосконаленню контрольних процедур, розвитку партнерських відносин та налагодженню конструктивного діалогу між владою та бізнесом.

### *Література*

1. Никитченко Н. В. Правове регулювання державного контролю у сфері господарської діяльності : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.04 «Господарське право; господарсько-процесуальне право» / Н. В. Никитченко. – Київ, 2015. 36 с.
2. Мартемьянов В. С. Хозяйственное право. Общие положения: Курс лекций / В. С. Мартемьянов: в 2-х т. – М. : БЕК, 1994. – Т. 1. – 301 с.
3. Никитченко Н. В. Системообразующая функция хозяйственного права в современном мире / Н. В. Никитченко, С. М. Грудницька // Часопис Київського університету права. – 2014. – № 3. – С. 128–133.

**Nykytchenko N. Economic and legal approach in the regulation of state control.** *Using economic and legal approach to regulation and state control in economic activity the article formulates a number of proposals to the Economic Code of Ukraine, which will help protect the rights and legitimate interests of entities in terms of simplifying control procedures, ensuring faster and more effective services, development of partnerships etc.*

**Keywords:** *state control, economic and legal approach, entities protection.*

## **ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ПОРУШЕННЯ ДОГОВОРУ З НАДАННЯ МЕДИЧНИХ ПОСЛУГ**

**З. Ф. Самчук-Колодяжна, Г. Я. Наконечна**

*В доповіді аналізуються підстави та зміст цивільно-правової відповідальності у сфері надання медичних послуг. Особливого значення така відповідальність набуває при наданні платних медичних послуг.*

**Ключові слова:** *охорона здоров'я, медична допомога, медична послуга, цивільно-правова відповідальність, договір надання медичних послуг.*

Цивільно-правова відповідальність у сфері надання медичних послуг - це санкція за протиправне заподіяння шкоди здоров'ю пацієнта лікуючою особою, що викликає для останнього негативні наслідки у вигляді позбавлення суб'єктивних цивільних прав або покладення нових чи додаткових цивільно-правових обов'язків.

Одним з найважливіших прав людини є право на охорону здоров'я та медичну допомогу, закріплене в ст. 49 Конституції України, якою кожному гарантовано право на охорону здоров'я та медичну допомогу, яка в державних і муніципальних установах охорони здоров'я надається громадянам безкоштовно. У той же час в останні роки відзначається бурхливий ріст ринку відплатних медичних послуг в Україні [4]. Безкоштовне надання медичної допомоги та розвиток платної медицини є взаємодоповнюючими інститутами, розумне поєднання яких створює необхідні передумови для реалізації громадянами права на охорону здоров'я і отримання медичної допомоги у відповідності до стандартів ЄС в сфері охорони здоров'я.

Зміст цього права розкрито в Законі України «Основи законодавства України про охорону здоров'я» кожний громадянин України має право на охорону здоров'я, що передбачає:

- життєвий рівень, який є необхідним для підтримання здоров'я людини; безпечне для життя і здоров'я навколишнє природне середовище;
- кваліфіковану медичну допомогу, включаючи вільний вибір лікаря, вибір методів лікування відповідно до його рекомендацій і закладу охорони здоров'я;
- достовірну та своєчасну інформацію про стан свого здоров'я і здоров'я населення, включаючи існуючі і можливі фактори ризику та їх ступінь;
- відшкодування заподіяної здоров'ю шкоди; оскарження неправомірних рішень і дій працівників, закладів та органів охорони здоров'я.

Підставою настання цивільно-правової відповідальності у сфері надання медичних послуг є особливий склад цивільного правопорушення, що включає в себе сукупність умов, необхідних для покладення відповідальності на правопорушника у сфері надання медичних послуг. Такими умовами є протиправність поведінки послугонадавача; наявність шкоди в потерпілого, наявність причинного зв'язку між протиправною дією (бездіяльністю) та шкодою, що наступила та вина надавача.

Протиправність поведінки, як необхідна умова цивільно-правової відповідальності у сфері надання медичних послуг, виражається в порушенні норм права, у тому числі прямо не передбачених законодавством, але встановлених загальноприйнятими в медичній практиці звичаями.

Цивільно-правова відповідальність за порушення в сфері надання медичних послуг поділяється на договірну та недоговірну. До основних форм цивільно-правової відповідальності за порушення у сфері надання медичних послуг договірного характеру відносяться відшкодування збитків та стягнення неустойки (штрафу, пені). Форми недоговірного характеру передбачають компенсацію моральної шкоди та відшкодування збитків [6].

Відмінною рисою відповідальності виконавця є те, що він разом з цивільною відповідальністю також може нести кримінальну, адміністративну та дисциплінарну відповідальність.

Кримінальна відповідальність безпосереднього виконавця може настати за ст. 119 Кримінального кодексу України (спричинення смерті по необережності); за ст. 128 КК (заподіяння тяжкої або середньої тяжкості шкоди здоров'ю по необережності); за ч. 4 ст. 131 (зараження ВІЛ-інфекцією внаслідок неналежного виконання особою своїх професійних обов'язків); за ст. 132 (розголошення відомостей), за ст. 134 КК (незаконне проведення абортів), за ст. 139 (ненадання допомоги хворому), за ст. 135 КК (залишення в небезпеці), ст. 140-145 КК (стосовно порушення прав пацієнтів).

Відповідальність за незаконне надання медичних послуг настає також у випадках незаконної лікувальної діяльності (ст. 138 КК); виконання робіт або надання послуг, що не відповідають вимогам безпеки (ст. 238 КК).

Відповідальність виконавця настає також за Кодексом про адміністративні правопорушення в випадках незаконного заняття приватною медичною практикою, приватною фармацевтичною діяльністю або народною медициною (цілительством) (стаття 44-2); обману споживачів (стаття 155-2).

У певних випадках виконавець звільняється від відповідальності - це нещасний випадок, або casus. Поняття «нешасний випадок» включає непередбачених збіг обставин і умов, при якому заподіюється шкода здоров'ю людини і може настати його смерть. До нещасних випадків в медичній практиці можна віднести ускладнення в процесі діагностики або лікування, які неможливо на даному етапі розвитку медицини передбачити і запобігти..

Нешасний випадок – це дефект надання медичної допомоги, пов'язаний з випадковим збігом обставин, які лікар, діючи правомірно, в рамках посадових інструкцій та відповідно до прийнятих в медицині методами і способами лікування (діагностики), не міг передбачити і запобігти [6].

Необхідно відмітити, що при нещасному випадку настають несприятливі наслідки у зв'язку з індивідуальними особливостями хворого і обстановкою, при якій було зроблено втручання. До казусу можна віднести непередбачені ускладнення або настання смерті внаслідок алергічних або токсичних реакцій при застосуванні лікарських речовин або профілактичної вакцинації, які виконані у відповідності з інструкціями; раптова смерть перед операцією або на операційному столі від психічного чи емоційного шоку; від післяопераційного ускладнення.

Цивільно-правова відповідальність, передбачена Законом «Про захист прав споживачів», за яким пацієнт, що є споживачем медичної послуги, при виявленні її недоліків має право за своїм вибором вимагати:

- безоплатного усунення недоліків наданої послуги;
- відповідного зменшення ціни послуги;
- безоплатного виготовлення іншої речі з однорідного матеріалу такої ж якості чи повторного виконання роботи (у тих випадках, коли медична послуга має матеріалізований результат, наприклад, при протезуванні);
- відшкодування понесених ним витрат по усуненню недоліків наданої послуги (найчастіше третіми особами, тобто іншим медичним закладом).

Споживачеві також надано право розірвати договір і зажадати повного відшкодування збитків, якщо ним виявлено суттєві недоліки наданої послуги або відступу від договору, а також якщо недоліки послуги не усунені виконавцем у встановлений термін [5].

Згідно зі ст. 15 Закону про захист прав споживачів відшкодовується моральна шкода у разі порушення прав споживачів. Крім того, моральна шкода може бути відшкодована згідно зі ст. 1167-1168 Цивільного кодексу України. При цьому моральна шкода відшкодовується незалежно від вини заподіювача шкоди у випадках, коли шкода заподіяна життю або здоров'ю громадянина джерелом підвищеної небезпеки (ст. 1187 ЦК), так як деякі види медичної діяльності відносяться до джерел підвищеної небезпеки [6].

Моральна шкода, зокрема, може полягати в моральних переживаннях у зв'язку з втратою родичів, неможливістю продовжувати активне громадське життя, втратою роботи, розкриттям сімейної, лікарської таємниці, поширенням неправдивих відомостей, що ганьблять честь, гідність чи ділову репутацію громадянина, тимчасовим обмеженням або позбавленням будь-яких прав, фізичним болем, пов'язаною із заподіяною каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або у зв'язку із захворюванням, перенесеним в результаті моральних страждань і ін

В разі ненадання чи неналежного надання медичної послуги (допомоги) винна сторона несе цивільно-правову відповідальність у формі відшкодування завданих збитків, сплати цивільно-правових санкцій та відшкодування (компенсації) моральної шкоди. Цивільно-правова відповідальність є найбільш оптимальним засобом правового реагування на правопорушення у медичній сфері.

Підставами звільнення від цивільно-правової відповідальності за порушення в сфері надання медичних послуг є умисел пацієнта, форс-мажор, непереборна сила та, так звана, "медична помилка", під якою розуміється результат діянь виконавця медичних послуг, що не порушують правил, встановлених законами та звичаями в медицині, та не пов'язані з несумлінним і недбалим відношенням до виконуваної медичної діяльності, однак, які прямо чи опосередковано спричинили заподіяння шкоди або смерть пацієнта внаслідок сумлінної омани, що сформувався через об'єктивні, незалежні від виконавця медичних послуг причини, які неможливо було передбачати.

### *Література*

1. Конституція України// Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
2. Конвенція про захист прав та гідності людини у зв'язку з використанням досягнень біології та медицини: Конвенція про права людини та біомедицину (Ов'єдо, 4 квітня 1997 року № ETS/164) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://akon4.rada.gov.ua/laws/show/994\\_443](http://akon4.rada.gov.ua/laws/show/994_443)
3. Основи законодавства України про охорону здоров'я: Закон України від 19.11.1992р.// Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 4. – Ст. 19-20.
4. Про затвердження переліку платних послуг, які надаються в державних закладах охорони здоров'я та вищих закладах медичної освіти: Постанова Кабінету Міністрів України від 17 вересня 1996р. № 1138. [Електронний ресурс] // Нормативно-правові документи сайту НАУ. – Режим доступу: <http://zakon.nau.ua/doc/?code=970EF>.
5. Про Захист прав споживачів: Закон України від 15.12.1993.// Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 1. – Ст. 1.
6. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003р. // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40-44. – Ст.356.

**Samchuk-Kolodiashna Z., Nakonechna G. Civil liability for breach of contract for the provision of health services. The report analyzes the reasons and meaning of civil liability in the provision of health services. Of particular importance, this responsibility becomes the provision of paid medical services.**

**Keywords:** health, medical care, medical services, civil liability, contract medical services.

## **ПРОБЛЕМА ВИЗНАЧЕННЯ ДІЛОВОЇ РЕПУТАЦІЇ**

**В. І. Теремецький**

*Досліджено визначення ділової репутації як правової категорії. Розглянуто співвідношення категорії «ділова репутація», «гудвіл» і «реноме». Запропоновано визначення поняття ділової репутації.*

**Ключові слова:** ділова репутація, нематеріальне благо, гудвіл, реноме.

Ділова репутація є нематеріальним благом, що належить фізичним та юридичним особам. Зазначена правова категорія все частіше стає предметом цивільного розгляду в судах і в індивідуальному регулюванні, зокрема в статутах підприємств її вказують як нематеріальний актив. Крім практичного поширення застосування цього поняття існує необхідність дослідження категорії «ділова репутація» і в науці. По-перше, її поняття не визначене в цивільному законодавстві України. По-друге, поняття «ділова репутація» співвідноситься економістами і окремими правознавцями з такими дефініціями як «гудвіл», «реноме», що вимагає свого пояснення і дослідження. По-третє, учасники цивільного обороту при підписанні договорів, зокрема комерційної концесії, при визначенні ділової репутації, також використовують термін «гудвіл». По-четверте, «гудвіл», «реноме» є економічними категоріями, які поширені для визначення престижу, рівня діяльності

суб'єктів європейського рівня. Тому необхідно розглянути співвідношення категорії «ділова репутація», «гудвіл» і «реноме» з метою конкретизації поняття ділової репутації.

Стаття 201 ЦК України відносить ділову репутацію до немайнових благ, не визначаючи саме поняття ділової репутації, а лише вказуючи на особливості її захисту. У свою чергу білоруський і російський законодавець не визначають цей об'єкт (ділову репутацію) як нематеріальне благо.

В юридичній науці склалися різні позиції щодо вказаних вище категорій. Н.К. Галянчик та Г.А. Коваленко під діловою репутацією (гудвілом) розуміють комплекс заходів, спрямованих на збільшення прибутку підприємства без відповідного збільшення активних операцій, включаючи використання кращих управлінських здібностей, домінуючу позицію на ринку продукції (робіт, послуг), нові технології [1, с. 14]. Ці автори ототожнюють поняття ділова репутація і гудвіл. Р.А. Стефанчук доходить висновку, що ці поняття не ідентичні, вказуючи, що гудвіл – нематеріальний актив, вартість якого визначається як різниця між балансовою вартістю активів підприємства та його звичайною вартістю як цілісного майнового комплексу, що виникає внаслідок використання кращих управлінських якостей, домінуючої позиції на ринку товарів (робіт, послуг), нових технологій [2, с. 22]. Однак Р.А. Стефанчук не враховує інших підходів до тлумачення поняття «гудвіл». І.Ф. Коваль, характеризуючи право на ділову репутацію, зазначає, що вона тісно пов'язана з гудвілом. При цьому, на думку вченого, вони відрізняються як за своєю природою, так і за моментом виникнення [3, с. 7]. Однак автор не вказав, за якими критеріями слід розмежовувати ці категорії. Отже, в юридичній науці відсутнє єдине розуміння зазначених термінів.

У словнику В.К. Мюллера зазначено, що слово «goodwill» англійського походження і в дослівному перекладі означає «добра воля». Що стосується значення цього поняття, то В.К. Мюллер зазначає, що гудвіл – це репутація і зв'язки фірми, ціна фірми. В економіці під «гудвілом» розуміється умовна вартість ділових зв'язків фірми; оцінка невлімового капіталу – престижу торгової марки, досвіду і кваліфікації керівників, стійкості клієнтури, репутації у фінансовому світі тощо [4, с. 3]. Крім того, це поняття в термінологічному словнику Д.М. Розенберга зводиться до нематеріальної власності, що дозволяє комерційному підприємству продовжувати приносити прибуток, котрий перевищує нормальну або базову ставку прибутку аналогічних підприємств. У словнику цивільного права термін «гудвіл» тлумачиться як престиж, ділова репутація, контакти, клієнти та кадри компанії як її актив, який може бути оцінений і занесений на спеціальний рахунок, а також відзначається, що він не має самостійної ринкової вартості і грає роль головним чином при порівнянні підприємств [5, с. 48]. Наведене підтверджує, що гудвіл є економічним терміном, а також більш широкою категорією ніж «ділова репутація», яка входить в розуміння «гудвіл».

Найбільш розгорнуто охарактеризував поняття «гудвіл» І.І. Дахно. На його думку, це і «прихильні міркування» (favorable considerations), «що показуються публіці, яка купує» (by the purchasing public), і «власність невлімової суті» (property of intangible nature), і «очікування триваючого публічного піклування» (patronage). Гудвіл також означає і будь-яку позитивну перевагу, отриману його власником у здійсненні ним ділової діяльності, або це пов'язано з приміщенням, де ця діяльність здійснюється, або з фірмовим найменуванням, під яким вона здійснюється, або з будь-яким іншим питанням, що стосуються переваг бізнесу, і можливістю (capacity) отримання прибутків, що перевищують звичайну норму (normal rate of return) в зв'язку зі встановленням сприятливого становлення громадськості до даного бізнесу і популярності серед споживачів фірмового найменування [6, с. 104-105]. Це найбільш широке поняття гудвілу.

Аналіз наведених понять «гудвіл» дозволяє, в першу чергу, звернути увагу на те, що він не зводиться лише до поняття ділової репутації, до престижу компанії або торгової марки, ціни, зв'язків, репутації фірми тощо. До його складу включено і ділову репутацію. Це дає можливість стверджувати, що гудвіл і ділова репутація не є тотожними категоріями та застосовуються різними галузями знань: правознавством і економікою. При цьому гудвіл є більш ширшим поняттям.

У словниках зустрічається і таке поняття, як реноме (фр. renomme) – репутація, стійка думка про когось, щось, а також престиж (фр. prestige) – авторитет, вплив, повага, якими користується будь-хто. У Постанові Пленуму Верховного Суду України «Про судову практики в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди» від 31.03.1995 р. № 4 виділяються окремо поняття «престиж» і «ділова репутація», що може свідчити про те, що це дві самостійні категорії, які мають різне значення. Звернемо увагу, що реноме за своєю суттю найбільше наближене до ділової репутації, в той час як гудвіл охоплює поняття престижу.

З огляду на викладене можна зробити висновок, що ділова репутація – це оцінка ділових якостей особи в суспільній думці, яке має соціальний характер, а, отже, є юридично значимою. Ділова репутація – це нематеріальне благо, виражене в інформації про діяльність особи, зокрема про

її професійність, успішність, морально-етичний статус, соціальну діяльність тощо. Право на ділову репутацію може належати як фізичній, так і юридичній особі і підлягає захисту.

### *Література*

1. Галянтич М., Коваленко Г. Захист ділової репутації – цивільно-правові проблеми. – Юридичний вісник України. – 2001. – № 27 (7–13 липня). – С. 14.
2. Стефанчук Р. О. Цивільно-правовий захист честі, гідності та репутації : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України. – К., 2000. – 222 с.
3. Коваль І. Ф. Право на ділову репутацію суб'єктів господарювання і його позасудовий захист від неправомірного використання : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.04 / Національна академія України Інститут економіко-правових досліджень. – Донецьк, 2005. – 20 с.
4. Венедиктова В. И. Гудвил: Цена престижа фирмы. – Харьков. : Фирма „Консум”, 1998. – 175 с.
5. Додонов В. Н., Каминская Е. В., Румянцев О. Г. Словарь гражданского права / под общей ред. д.ю.н. В. В. Залесского. – М. : ИНФРА-М, 1997. – 304 с.
6. Дахно И. И. Англо-русский толковый словарь по интеллектуальной собственности. – К., 1997. – 384 с.

**Teremetskyi V. The problem of determining business reputation.** *The author has researched the definition of business reputation as a legal category. The correlation of the categories “business reputation”, “goodwill” and “reputation” has been considered. The author has suggested to determine the definition of business reputation.*

**Keywords:** *business reputation, intangible benefit, goodwill, reputation.*

## **ПОДАТКОВІ ІНСТРУМЕНТИ – ЕФЕКТИВНА ФОРМА ПІДТРИМКИ УКРАЇНСЬКИХ СІМЕЙ**

### ***І. В. Чеховська***

*У статті наведено характеристику діючої системи державної матеріальної підтримки сімей в Україні. Зроблено висновок, що альтернативні форми матеріальної підтримки сімей в Україні, які є більш ефективними, сьогодні практично не досліджені і не використовуються на практиці. Запропоновано поряд з індивідуальним ввести сімейне оподаткування, а також податкові преференції виробникам дитячої продукції та надавачам освітньо-виховних та оздоровчих послуг. Наведено конкретні пропозиції щодо їх реалізації.*

**Ключові слова:** *сімейне оподаткування, соціальні виплати і пільги, податкові преференції.*

Сьогодні інститут сім'ї в Україні переживає складні трансформаційні процеси, які більшість дослідників вважають руйнівними для українських родин. Однозначно з іншими руйнівними чинниками, що негативно впливають на інститут сім'ї в Україні, фахівці відзначають високий рівень бідності населення насамперед серед сімей з дітьми, родин, в яких є непрацездатні або непрацюючі особи працездатного віку і неефективність державних заходів з матеріальної підтримки сімей в Україні. Так, діюча система матеріальної підтримки сімей в Україні маргіналізує сім'ї, оскільки сьогодні здійснюється лише кризова інтервенція через надання грошових дотацій, проте інші більш дієві форми матеріальної підтримки сімей не використовуються. Наведене вище призводить до збільшення кількості отримувачів таких допомог і, як наслідок, бюджетних видатків на соціальні пільги та виплати [1; 2; 3].

Проведений нами аналіз вітчизняного законодавства щодо соціальних виплат і пільг сім'ям дозволив зробити висновок, що сформована система соціального захисту сімей в Україні сьогодні фактично замінена нагромадженням різних видів ненауково обґрунтованих виплат, пільг, субсидій, компенсацій тощо, які не засновані на реальному бюджетному фінансуванні. Державну політику у сфері соціального захисту визначають більше як 30 законодавчих акти, які не систематизовані і не послідовні та характеризуються неадекватністю термінологічного апарату, розмитістю функцій, цілей і напрямів роботи органів і служб. Крім того, діючі законодавчі і нормативно-правові акти містять

„радянський” (соціальне забезпечення, пільги, соціальні і компенсаційні виплати) і новітній європейські підходи (соціальні послуги, соціальна робота, житлові субсидії). Має місце недооцінка значущості, ролі, статусу і функцій сім'ї, наслідком чого є високий рівень бідності, погіршення становища, насамперед, сімей з дітьми; зростання вразливості багатодітних сімей, сімей з дітьми-інвалідами тощо та проживання значної частки населення в умовах, що не задовольняють елементарних потреб через неадекватне визначення мінімального споживчого кошика та структури прожиткового мінімуму; недостатня обґрунтованість, фінансова незабезпеченість і соціальна несправедливість надання пільг, що спричиняє необґрунтоване збільшення за їхній рахунок доходів заможних верств населення та зростання економічної нерівності тощо.

Наразі можна стверджувати, що сьогодні держава виконує роль утримувача, ототожнюючи соціальну допомогу сім'ям з дітьми з підтримкою непрацевдатних груп населення, хоча сім'ї потребують не утримання, а створення умов для реалізації своїх функцій завдяки самозабезпеченню.

У зв'язку з цим виникає питання щодо актуальності перегляду змісту діючої системи державної матеріальної допомоги сім'ям в Україні та залучення альтернативних форм матеріальної підтримки сімей в Україні, що дозволить використати потенціал українських родин та реально покращити їх матеріальне становище.

Разом з тим необхідно зазначити, що сьогодні немає комплексного підходу до аналізу системи державної матеріальної підтримки сімей в Україні та впливу її на матеріальне становище українських родин. Учені здебільшого досліджують окремі види матеріальної підтримки сімей та певних категорій населення (Сазонов В.С., Рязанова Н.С., Сташків Б.І., Кример Б.А. тощо), проте не розглядали їх вплив у розрізі конкретних видів допомог і пільг на різні категорії сімей в Україні, доцільність і сам механізм цих виплат.

Система державної матеріальної підтримки сімей в Україні була предметом наших попередніх досліджень [4; 5, с. 476-487; 6; 7] у яких нами було запропоновано конкретні пропозиції щодо: упорядкування видів державної соціальної допомоги, удосконалення їх правового механізму, удосконалення функцій і організаційної структури суб'єктів забезпечення соціальних виплат і пільг, удосконалення чинного законодавства, що регламентує державні соціальні виплати і пільги українським родинам.

Альтернативні ж форми матеріальної підтримки сімей в Україні сьогодні практично не досліджені і не використовуються на практиці. Незважаючи на те, що вони є більш ефективним у ринковій економіці з її принципом спирання на власні сили на противагу державному патерналізму та утриманству. У цьому контексті цікавим є досвід країн світу, що використовують податки як альтернативну форму соціальним виплатам і пільгам матеріальної підтримки сімей.

Так у більшості країн світу сформовані системи державної підтримки сімей, що поєднують заходи прямої підтримки – надання пільг та соціальних гарантій (в грошовій формі – допомоги, безкоштовні послуги, а також у вигляді скороченого робочого часу, відпусток тощо) та опосередкованого впливу – у тому числі, через застосування податкових інструментів.

Враховуючи нестабільну політичну, соціально-економічну ситуацію в Україні, масове зубожіння, безробіття і соціальну незахищеність більшої частини населення, декларативності більшості положень Конституції України, у тому числі принципів соціальної держави і державного захисту сім'ї, материнства та дитинства, введення практики сімейного оподаткування могло б забезпечити справедливий перерозподіл податкового навантаження між платниками з різним складом сім'ї і стати реальною мірою по реалізації і перетворенню в життя закріплених у Конституції України прав людини.

У зв'язку з цим вважаємо, що досвід зарубіжних країн, що застосовують як альтернативу індивідуальному – сімейне оподаткування є цікавим і заслуговує на вивчення. Сенс сімейного оподаткування полягає у тому, що сім'я розглядається як єдина економічна спільнота із загальними доходами та видатками, тому при оподаткуванні сім'ї враховується її фактична здатність до сплати податків. Метою такого правового регулювання є створення додаткового захисту прав сім'ї, врахування фактичної здатності платника податків який має сімейні обов'язки до сплати податку з доходів фізичних осіб та захист прав сім'ї у порівнянні з одинокими громадянами у сфері оподаткування, переорієнтація державної політики з допомоги окремим категоріям сімей, переважно дисфункційним, на створення умов для розвитку різних категорій сімей [8]. В Україні діючий податок на доходи фізосіб виключає варіант оподаткування об'єднаних доходів сім'ї. Проте правові підстави для запровадження поряд з індивідуальним сімейного оподаткування є [9].

Отже, враховуючи наведене вище, а саме: позитивний досвід запровадження сімейного оподаткування у зарубіжних країнах та наявність об'єктивних підстав для його запровадження в



Україні вважаємо за доцільне введення як альтернативної форми індивідуальному оподаткуванню доходів фізосіб – сімейне оподаткування. Конкретні напрями запровадження сімейного оподаткування більш детально нами розроблені у попередніх працях [1; 5].

На нашу думку перехід до сімейного оподаткування створить умови для більш ефективної реалізації сім'єю власного економічного потенціалу, забезпечить соціальну підтримку сім'ї синхронно із підвищенням трудової активності членів сім'ї і збільшенням їх доходів. Таким чином встановиться прямий зв'язок між розвитком економіки і доходами конкретних сімей. Це також сприятиме переорієнтації державної політики з надання допомоги переважно дисфункційним сім'ям на створення умов для формування, збереження, укріплення, розвитку, охорони сімей середнього рівня статку.

Такий підхід, на нашу думку, є більш ефективним у ринковій економіці з її принципом спирання на власні сили на протигагу державному патерналізму та утриманству.

У зв'язку з цим до пріоритетних принципів державної сімейної політики України нами віднесено у тому числі і принцип урахування фактичної здатності сім'ї до сплати податків (домірності), принцип доступності та розвитку системи сервісних послуг, орієнтованих на різні категорії та потреби сімей і принцип спирання на власні сили. Щодо останніх то, ми вважаємо, що сім'я сама повинна нести відповідальність за власний добробут, за утримання і виховання дітей, підтримку літніх людей – тільки тоді вона зможе приймати вільні і незалежні рішення. Завдання ж держави полягає у створенні умов для реалізації економічного і духовного потенціалу сім'ї і кожного її члена. Тобто повинні бути створені сприятливі умови для використання трудового потенціалу родини, підтримка активності працездатних членів родини, допомога в адаптації до ринкових відносин шляхом економічного стимулювання сімей, зокрема за допомогою кредитних і податкових інструментів, державної підтримки сімейного підприємництва, фермерства, розвитку житлового кредитування, іпотеки, активізації участі у пайовому будівництві і житлово-накопичувальних програмах, законодавчого забезпечення формування фондів соціального житла, створення умов для розвитку духовного потенціалу сім'ї тощо. Крім того повинна бути сформована доступна і якісна інфраструктура сервісних послуг, орієнтованих на різні категорії та потреби сімей.

Наразі спостерігається неврегульованість ринку сервісних послуг, що орієнтовані на різні категорії та потреби сімей в Україні. Відносно врегульованими є лише соціальні послуги, що надаються окремим сім'ям, які перебувають у складних життєвих обставинах і не можуть їх самостійно подолати. Проте не сформоване правове поле щодо надання інших – сервісних послуг, орієнтованих на всі інші категорії і потреби сімей в Україні. Необхідно вказати, що у зарубіжних країнах у рамках того чи іншого типу сімейної політики створені умови для розвитку системи таких послуг. В Україні ж ринок сервісних послуг, орієнтованих на різні категорії та потреби сімей, формується стихійно. Наприклад, приватні агентства, різноманітні фірми, що надають послуги по догляду за дітьми, особами похилого віку тощо. Зауважимо, що цей напрям потребує окремих ґрунтовних досліджень і розробки законодавства з урегулювання ринку сервісних послуг, орієнтованих на різні категорії та потреби сімей в Україні. Вважаємо, що такі послуги доцільно розбити на три категорії: оздоровчі, освітньо-виховні та по догляду.

У зв'язку з цим окремої уваги заслуговують податкові преференції виробникам дитячої продукції та надавачам освітньо-виховних та оздоровчих послуг.

Проте в Податковому кодексі України такі преференції практично не передбачені. Виходячи з наведеного вище вважаємо за доцільне:

- чітке визначення змісту поняття «податкові преференції виробникам дитячої продукції та надавачам освітньо-виховних та оздоровчих послуг» та введення його у нормативно-правове поле;

- запровадження податкових преференцій виробникам дитячої продукції та надавачам освітньо-виховних та оздоровчих послуг, які матимуть характер не лише короткострокових інструментів підтримки виробників, а й стратегічну складову, коли приносять державі подвійну вигоду у формі стимулювання бажаної поведінки платників. Йдеться перш за все про зменшення собівартості продукції та послуг і заохочення роботодавців до створення робочих місць;

- введення податкових преференцій виробникам дитячої продукції та надавачам освітньо-виховних та оздоровчих послуг має базуватись на науково-обґрунтованій оцінці вигід від їх запровадження та передбачати розрахунок на довгострокову перспективу;

- розмір таких преференцій має відповідати принципам економічної вигоди і соціального ефекту;

– розширення можливостей місцевих органів влади щодо запровадження податкових преференцій виробникам дитячої продукції та надавачам освітньо-виховних та оздоровчих послуг на локальному рівні;

– звільнення соціальних послуг, що надаються на безоплатній основі або вартість яких компенсується за рахунок бюджетних коштів, від податку на додану вартість;

– виключення з сукупного оподаткованого доходу громадян вартість соціальних послуг, які надаються в межах державних стандартів і нормативів соціальних послуг, незалежно від джерела фінансування та типу постачальників таких послуг.

Врахування наведених вище пропозицій матиме наслідком ефективну систему державної підтримки сімей з дітьми побудовану на обґрунтованих концептуальних засадах із урахуванням позитивного міжнародного і вітчизняного досвіду правозастосування. Це дозволить, з одного боку, оптимізувати бюджетні видатки на грошові виплати і пільги за рахунок використання таких альтернативних форм матеріальної підтримки сімей в Україні як сімейне оподаткування та податкові преференції виробникам дитячої продукції і надавачам освітньо-виховних та оздоровчих послуг, заохотити роботодавців до створення робочих місць і, з іншого - створити реальні умови для покращення матеріального становища сімей в Україні.

### *Література*

1. Бюджетна підтримка та податкове стимулювання національної економіки України / [за заг. ред. Л. Л. Тарагнул] – Ірпінь : Національний університет ДПС України, 2012. – С. 364-384.].

2. Матеріали до Парламентських слухань «Сімейна політика в Україні - цілі та завдання»: Лист Міністерства соціальної політики України від 19.05.2015 № 2563/01/10-15/59.

3. Чеховська І. В. Соціальний захист одиноких матерів: аналіз основних положень законодавства / І. В. Чеховська // Міжнародний юридичний вісник: актуальні проблеми сучасності (теорія та практика). – 2017. – № 1 (5). – 191–201.

4. Чеховська І. В. Державна матеріальна підтримка сімей в Україні: проблеми та напрями реформування/І. В. Чеховська// Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. – 2012. – Т. 25 (64). – № 1. – С. 342–352. – (Серия : Юридические науки).

5. Чеховська І. В. Державна сімейна політика в Україні: теорія та практика реалізації : [монографія] / Чеховська І. В. – Кам'янець-Подільський : ТОВ „Друкарня “Рута”, 2013. – 736 с.

6. Чеховська І. В. Державна соціальна допомога сім'ям в Україні: аналіз правозастосовної практики / І. В. Чеховська // Університетські наукові записки – 2011. – № 4. – С. 255–261.

7. Бюджетна підтримка та податкове стимулювання національної економіки України / [за заг. ред. Л. Л. Тарагнул] – Ірпінь : Національний університет ДПС України, 2012. – С. 364-384.

8. Чеховська І. В. Міжнародний досвід правового регулювання сімейного оподаткування / І. В. Чеховська // Науковий вісник Національного університету державної податкової служби України (економіка, право). – 2012. – № 1 (56). – С. 148–157.

9. Чеховська І. В. Правові підстави запровадження сімейного оподаткування в Україні / І. В. Чеховська // Науковий вісник Національного університету державної податкової служби України (економіка, право). – 2011. – № 4 (55). – С. 160–168.

**Chehovska I. Taxation tools - are the effective forms of support for ukrainian families.** *The article presents a description of the current system of state financial support for families in Ukraine. It was concluded that the alternative forms of material support for families in Ukraine, which are more effective today, are virtually unexplored and are not used in practice. It was proposed to introduce a family taxation alongside with the individual one, as well as to introduce tax preferences to manufacturers of children's products and to providers of educational and health services. There were given concrete proposals for their implementation.*

**Keywords:** *family taxation, social allowances and benefits, tax preference.*

# ТРУДОВЕ ПРАВО ТА ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

## ЕКОЛОГІЧНЕ, ЗЕМЕЛЬНЕ, АГРАРНЕ ПРАВО

### ДО ПИТАННЯ ПРО ДЕРЖАВНІ СОЦІАЛЬНІ ДОПОМОГИ НА ДІТЕЙ, ЯКІ ВИХОВУЮТЬСЯ У НЕПОВНИХ СІМ'ЯХ

*Н. І. Вознюк*

*Статтю присвячено визначенню проблемних питань правового регулювання окремих видів державних соціальних допомог. Внесено пропозиції щодо удосконалення чинного законодавства.*

**Ключові слова:** державна соціальна допомога, сім'ї з дітьми, неповна сім'я.

Державні соціальні допомоги є однією з основних форм соціальної підтримки неповних сімей. Юридичні дефекти у правовому регулюванні відносин щодо забезпечення державними соціальними допомогамі ускладнюють реалізацію права на цей вид соціального забезпечення, що обумовлює актуальність дослідження за обраною темою.

Основним видом державної допомоги на дітей, які виховуються у неповних сім'ях, є допомога на дітей самотнім матерям. Порядок та умови її надання регулюються Законом України "Про державну допомогу сім'ям з дітьми" (далі: Закон України № 2811-ХІІ) [1] та Порядком, затвердженим постановою Кабінету Міністрів України № 1751 [2]. Доцільно відразу вказати на невідповідність назви допомоги та змісту правових норм, що регулюють процедуру її призначення. Згідно чинного законодавства допомога надається самотнім матерям, батькам, усиновлювачам. Фактично метою надання такої допомоги є матеріальна підтримка неповних сімей. Такі сім'ї потребують додаткового захисту і сприяння з боку держави, з тим, щоб самотня мати, батько або усиновлювач могли в повному обсязі виконати зобов'язання щодо гармонійного розвитку дитини. У Польщі, наприклад, право неповних сімей, що знаходяться у важких матеріальних та соціальних умовах, на особливу допомогу з боку держави закріплено у статті 71 Конституції Республіки Польща [3].

За Законом України "Про охорону дитинства" неповною є сім'я, що складається з матері або батька і дитини (дітей) [4]. Усиновленням, відповідно до ст. 207 Сімейного кодексу України, є прийняття усиновлювачем у свою сім'ю особи на правах дочки чи сина. У ст. 211 зазначено, що усиновлювачем дитини може бути один чоловік або одна жінка [5]. З огляду на наведені вище нормативні положення, вважаємо за доцільне внести зміни у Закон України № 2811-ХІІ [1] та Порядок, затверджений постановою КМУ № 1751 [2], та замінити назву державної соціальної допомоги з "допомога на дітей самотнім матерям" на "допомога на дітей, які виховуються у неповних сім'ях".

Вважаємо за необхідне уточнити визначення понять "самотня мати" та "самотній батько" у чинному законодавстві України.

Аналіз нормативно-правових актів, зокрема Закону України № 2811-ХІІ [1] та Порядку, затвердженого постановою КМУ № 1751 [2] показує, що основним критерієм при визначенні поняття "самотня мати (батько)" є неможливість встановити особу батька (матері), зафіксована у визначеному законодавством порядку у свідоцтві про народження дитини. Факт перебування таких осіб у шлюбі до уваги може і не братися. У разі, якщо отримувач цієї допомоги після смерті одного з батьків зареєструє шлюб, право на отримання допомоги зберігається до усиновлення дитини чоловіком (дружиною).

Тобто жінка/чоловік після розірвання шлюбу права на допомогу на дітей самотнім матерям не набуває. Таке законодавче положення узгоджується з ч. 2 ст. 141 Сімейного кодексу України, відповідно до якого розірвання шлюбу між батьками, проживання їх окремо від дитини не впливає на обсяг їхніх прав і не звільняє від обов'язків щодо дитини [5]. У такому разі, якщо один з батьків не виконує своїх обов'язків щодо утримання дитини, за рішенням суду присуджуються кошти на утримання дитини (аліменти). Дітям, батьки яких ухиляються від сплати аліментів, не мають

можливості утримувати дитину або місце проживання їх невідоме, призначається тимчасова державна допомога [6]. Мета цієї допомоги така сама – підтримка неповних сімей, де на утриманні перебувають діти. Заявником у процедурних правовідносинах виступає один з батьків. Опікуни та усиновлювачі, відповідно до чинного законодавства, такого права не мають.

Порядок та умови забезпечення окремими видами державних допомог одиноких матерів/батьків мають певні особливості. Наприклад, надбавка на догляд за дитиною-інвалідом одинокій матері (одинокому батьку) призначається незалежно від факту роботи, навчання, служби, тоді як у повних сім'ях – одному з батьків, усиновителю, опікуну, піклувальнику – коли вони не працюють і фактично здійснюють догляд за дитиною [7, 8].

За Законом України “Про державну соціальну допомогу малозабезпеченим сім'ям” рівень забезпечення прожиткового мінімуму для кожної дитини, яка входить до складу малозабезпеченої сім'ї та утримується матір'ю (батьком, усиновителем), що не перебуває у шлюбі, і запис про батька (матір) цієї дитини у Книзі реєстрації народжень провадиться в установленому порядку за вказівкою матері (батька) збільшується на 20 відсотків [9]. Фактично цим законом врегульовано питання додаткового захисту дітей, які виховуються у малозабезпечених неповних сім'ях – підвищення розміру державної соціальної допомоги малозабезпеченій неповній сім'ї залежно від кількості дітей.

Чинним законодавством України також передбачено ряд пільг одиноким матерям, а також одиноким особам, які виховують дитину без матері [10, 11, 12, 13, 14]. Слід зазначити, що законодавець не завжди послуговується термінами “одинокі мати”, “одинокі батьки”, хоча фактично встановлює пільги для цієї категорії осіб [15]. Змістовне наповнення цих та інших термінів, що позначають ідентичні групи осіб також не є однаковим.

З метою забезпечення єдності правового регулювання відносин щодо забезпечення державними соціальними допомогамі дітей, які виховуються у неповних сім'ях, пропонуємо уніфікувати наявну термінологічну базу шляхом створення базової дефініції понять “одинокі мати” та “одинокі батьки”, та викласти її у такій редакції: “Одинокі мати (одинокі батьки) – це особа, яка на момент застосування пільги або призначення допомоги, має право на допомогу на дітей, які виховуються у неповних сім'ях відповідно до Закону України “Про державну допомогу сім'ям з дітьми”. При призначенні допомог слід застосовувати диференційований підхід – розмір допомоги повинен залежати від кількості дітей, сімейних обставин та середньомісячного доходу сім'ї.

### *Література*

1. Про державну допомогу сім'ям з дітьми: Закон України від 22 березня 2001 року № 2334 III //Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 9. – Ст. 38
2. Порядок призначення і виплати державної допомоги сім'ям з дітьми: затв. постановою Кабінету Міністрів України від 27 грудня 2001 р. № 1751 // Офіційний вісник України. – 2001. – № 52. – Ст. 2365 20990/2001
3. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.sejm.gov.pl/prawo/konst/polski/kon1.htm>
4. Про охорону дитинства. Закон України від 26 квітня 2001 року №2402-III // Офіційний вісник України. – 2001. – № 22. – Ст. 981
5. Сімейний кодекс України від 10 січня 2002 року № 2947-III // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 21-22. – Ст. 135
6. Порядок призначення та виплати тимчасової державної допомоги дітям, батьки яких ухиляються від сплати аліментів, не мають можливості утримувати дитину або місце проживання їх невідоме: затв. постановою Кабінету Міністрів України від 22 лютого 2006 р. № 189//Офіційний вісник України. – 2006. – № 8. – Ст. 446
7. Про державну соціальну допомогу інвалідам з дитинства та дітям-інвалідам: Закон України від 16 листопада 2000 року № 2109-III // Відомості Верховної Ради України – 2001. – № 1. – Ст. 2
8. Порядок надання державної соціальної допомоги інвалідам з дитинства та дітям-інвалідам: затв. наказом Міністерства праці та соціальної політики України, Міністерством фінансів України, Міністерством охорони здоров'я України № 226/293/169 від 30.04.2002 // Офіційний вісник України. – 2002. – № 24. – Т. 2. – Ст. 1191
9. Про державну соціальну допомогу малозабезпеченим сім'ям: Закон України від 1 червня 2000 року № 1768-III // Відомості Верховної Ради України. – 2000.– № 35.– Ст. 290
10. Кодекс законів про працю України від 10.12.1971 № 322-VIII. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/322-08>

11. Житловий кодекс Української РСР від 30.06.1983 № 5464-X. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/5464-10>
12. Податковий кодекс України від 02.12.2010 № 2755-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2011. – № 13-14, № 15-16, № 17. – Ст.112
13. Порядок подання документів для застосування податкової соціальної пільги: затв. постановою Кабінету Міністрів України від 29 грудня 2010 р. № 1227 // Офіційний вісник України. – 2011. – № 1. – Ст. 12
14. Про невідкладні питання діяльності дошкільних та інтернатних навчальних закладів: затв. постановою Кабінету Міністрів України від 26.08.2002. № 1243 // Офіційний вісник України. – 2002. – № 35. – Ст. 1650.
15. Про зайнятість населення: Закон України від 05.07.2012 № 5067-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 24. – Ст.243

**Voznyuk N. On the question of state social assistance for children living in single parent families.** *Article is devoted determination of problem questions of legal regulation of state social assistance. Submitted proposals to improve current legislation.*

**Keywords:** *state social assistance, family with children, single parent families.*

## **ПРАВОВА ПОЛІТИКА У ГАЛУЗІ ВИКОРИСТАННЯ, ВІДТВОРЕННЯ ТА ОХОРОНИ ҐРУНТІВ**

***Н. С. Гавриш***

*У запропонованих тезах досліджується правова політика у галузі використання, відтворення та охорони ґрунтів, визначається її поняття. Розглянуті питання щодо формування та здійснення правової політики, ознаки та її склад. Визначається правова політика у сфері використання і охорони земель, як складова правової політики держави.*

**Ключеві слова:** *ґрунт, використання, відтворення, охорона, держава, правова політика, земельне законодавство, землеохоронні заходи.*

На удосконалення механізму правового регулювання використання, відтворення та охорони ґрунтів в Україні має бути спрямована передусім відповідна державна політика. Як відповідне соціальне явище така політика має складати конкретно визначені складові, які й дозволять вирішити існуючі проблеми в окресленій галузі. Такими складовими доцільно назвати тісно пов'язані між собою правову, земельну, екологічну, управлінську та інші відносно самостійні види політик. Зупинимось на розгляді деяких із них.

Так, на початку ХХІ ст. проблеми формування та здійснення правової політики почали широко висвітлювати в юридичній літературі. Проблематика цих досліджень засвідчила нові можливості для вдосконалення права як ефективного засобу вирішення гострих проблем у суспільному житті. Тому під правовою політикою розуміють науково обґрунтовану систему діяльності різних суб'єктів права, спрямовану на вироблення стратегії і тактики правового регулювання з метою найповнішої реалізації принципів демократичної правової держави і громадянського суспільства [1, с. 53].

Правову політику розглядають у вузькому і широкому розуміннях. У вузькому розумінні правова політика – це вироблення і реалізація тактики і стратегії в галузі створення та застосування права на загальних принципах гуманізму. У широкому розумінні правова політика є діяльністю насамперед держави і муніципальних органів, громадянських об'єднань, окремих осіб, яка становить систему ідей, цілей, засобів, що забезпечують функціонування та відтворення правового механізму, і спрямована на забезпечення інтересів, прав і свобод особи у взаємодії з її обов'язками [2, с. 71].

Основними ознаками правової політики є такі: обов'язковість заснування на чинному законодавстві; підпорядкованість Основному Закону країни; опора на примусову силу держави; науковість, заснування на передових досягненнях юридичної науки; поєднання з державними підходами в галузі розвитку права; підвищення ролі права в житті суспільства та особи [2, с. 78].

За структурою правову політику поділяють на два самостійні, але взаємопов'язані напрями, або вектори: політику у сфері права, пов'язану з правотворчістю, формуванням концепції розвитку країни; і політику засобами права, що виражається в правовому регулюванні суспільних відносин і правозастосовній практиці [3, с. 13].

Для характеристики правової політики поруч з її структурою пропонується поняття «склад правової політики», яке включає її суб'єктів, об'єкт (предмет), зміст (стратегії – цілі і принципи, тактики – засоби, прийоми, способи, методи) і форми. Такий підхід дає змогу охопити одним поняттям якісно відмінні, однак однаковою мірою необхідні, елементи правової політики як особливого виду соціальної діяльності, показати їхню своєрідність і взаємозв'язок у складі цілого. Необхідними елементами правової політики слугують такі: суб'єкт, об'єкт (предмет), зміст і форма. Названі елементи утворюють своєрідний інваріантний склад правової політики. Групуєчись відповідно до певних принципів, вони утворюють у структурі правової політики складніші компоненти у вигляді правотворчої, правозастосовної, правозахисної, кримінальної, адміністративної та ін. політики, у тім числі правової політики у сфері юридичної допомоги [4, с. 15-16, 37-39].

Особливо чітко значення категорії «склад правової політики» проявляється у випадку виникнення нових напрямів правової політики, коли наявні всі необхідні елементи правової політики, то це той мінімальний набір елементів, за наявності яких взагалі можна говорити про правову політику в якій-небудь області правового життя суспільства [5, с. 72].

Основними питаннями методології формування українського законодавства є питання правової політики, так як у кожному суспільстві домінуючим є нормативний підхід законодавчого органу, оскільки природне право і соціологічна основа праворозуміння мають більше рамковий характер, ніж безпосередній вплив на правову політику [6, с. 5].

Правова політика у сфері використання і охорони земель є складовою правової політики держави. Правовій політиці властиві особливості, що випливають зі специфіки суспільної діяльності в галузі охорони і використання земельних ресурсів. Реалізація загальнонаціональних інтересів є головним завданням правової політики, у тому числі і правової політики у сфері використання і охорони земель сільськогосподарського призначення.

Землеохоронні заходи в Україні, які проводилися наприкінці ХХ ст., мали фрагментарний характер і не були комплексними. Однак вирішення проблеми використання і охорони земель сільськогосподарського призначення і ґрунтів повинно базуватися на багатофункціональних властивостях угідь і ґрунтів як засобу виробництва, операційного базису, природного ресурсу, об'єкта рекреації тощо. Не була збалансована та цілеспрямована і правова політика у сфері земле- і ґрунтокористування.

Землеохоронна політика, одночасно з екологічною політикою, почала формуватися в Україні в 60-70-ті рр. ХХ ст. З прийняттям Конституції України сформовано конституційне положення про те, що земля є основним національним багатством, яке перебуває під особливою охороною держави. Вперше проблема охорони сільськогосподарських земель як важлива політико-правова проблема України задекларована в постанові Верховної Ради України від 5 березня 1998 р. «Про основні напрями державної політики України в галузі охорони довкілля, використання природних ресурсів та забезпечення екологічної безпеки». На той час основним акцентом землеохоронної політики було правове регулювання технологій землеробства як засобу боротьби з негативними процесами – водною і вітровою ерозією, переуцільненням, забрудненням ґрунтів.

Одним із важливих засобів реалізації державної земельної політики є якісне за змістом, внутрішньо і зовнішньо узгоджене, безпрогалинне та стабільне земельне законодавство України, попередження і усунення колізій між земельно-правовими нормами, вміщеними до актів законодавства різних галузей. Його формування започатковане прийняттям чинного Земельного кодексу України, однак ще не завершено, а сам Земельний кодекс України повністю не введений в дію.

Як зазначає П. Ф. Кулинич, основні зусилля щодо розвитку земельного законодавства України у найближчій перспективі необхідно сконцентрувати на розробленні та прийнятті законів України, які або прямо впливають із тексту Земельного кодексу України, або необхідні для деталізації низки його положень. Це такі закони: про обіг земель сільськогосподарського призначення, про зонування земель, про охорону і використання сільськогосподарських земель та агроландшафтів, про рекультивацию земель, про консервацію земель, про ґрунти та їх родючість тощо [7, с. 143].

Нами підтримується позиція науковців з приводу розроблення і прийняття вищенаведених нормативно-правових актів, а також пропонуємо розробити і прийняти закони: про загальнодержавну

програму використання та охорони земельних і ґрунтових ресурсів, про державну інвентаризацію земель, про моніторинг земель тощо.

### *Література*

1. Титенко Ю. А. К вопросу о сущности правовой политики / Ю. А. Титенко // Правовая политика и правовая жизнь – 2006. – № 4. – С. 48-53.
2. Рыбаков О. Ю. Правовая политика как юридическая категория : понятие и признаки / О. Ю. Рыбаков // Журнал российского права. – 2002. – № 3. – С. 71-78.
3. Исаков Н. В. О содержании термина «правовая политика» / Н. В. Исаков // Новая правовая мысль. – 2003. – № 2 (3). – С. 10-16.
4. Рудковский В. А. Правовая политика и осуществление права: теоретико-методологический аспект : автореф. докт. юрид. наук по спец. 12.00.01 – «теория и история права и государства; история учений о праве и государстве» / Рудковский Виктор Анатольевич. – Саратов, 2009. – 54 с.
5. Панченко В. Ю. Подходы к понятию «структура правовой политики» в современном отечественном правоведении / В. Ю. Панченко // Аграрное и земельное право. – 2013. – № 1 (97). – С. 72-76.
6. Селіванов А. Правова політика – важлива складова внутрішньої політики Української держави / А. Селіванов, О. Рябченко // Урядовий кур'єр. – 2007. – 13 березня. – С. 5.
7. Кулинич П. Ф. Правові проблеми охорони і використання земель сільськогосподарського призначення в Україні: монографія / П. Ф. Кулинич. – К. : Логос, 2011. – 668 с.

**Havrysh N. Legal politics is investigated in industry of the use, recreation and protection of soils.** *In the offered theses legal politics is investigated in industry of the use, recreation and protection of soils, and its concept is determined. Considered questions as to the forming and realization of legal politics, characteristics and its composition. Legal politics is determined in the field of the use and protection of land, as a constituent of legal politics of the state.*

**Keywords:** soil, use, recreation, guard, state, legal politics, land legislation, land protection measures.

## **ПРОБЛЕМИ ЗАКОНОДАВЧОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДЕРЖАВНОЇ ПІДТРИМКИ ОРГАНІЧНОГО СІЛЬСЬКОГО ГОСПОДАРСТВА В УКРАЇНІ**

*Х. А. Григор'єва*

*У тезах доповіді розкриваються питання щодо законодавчого забезпечення державної підтримки органічного сільського господарства в Україні, а також досліджуються перспективи вдосконалення законодавства у цій сфері.*

**Ключові слова:** органічне сільське господарство, державна підтримка, протекціонізм, органічне виробництво.

Правові проблеми розвитку органічного сільського господарства в Україні все частіше стають предметом досліджень вітчизняних науковців. Так, різні правові аспекти законодавчого забезпечення органічного сільськогосподарського виробництва вивчали у своїх працях Н. А. Берлач, С. І. Бугера, С. Ф. Домбровський, В. М. Єрмоленко, Н. В. Кравець, Т. В. Курман, С. О. Лушпаєв, С. І. Марченко, В. О. Мельник, О. І. Менів, Д. С. Піддубна, С. М. Романко, О. М. Савельєва, Г. І. Савченко, Я. О. Самсонова, А. М. Статівка, О. М. Туєва, В. Ю. Уркевич та інші. Майже усі науковці сходяться на думці щодо необхідності забезпечення виробників органічної сільськогосподарської продукції особливими заходами державної підтримки. З огляду на той факт, що така практика є традиційною для країн, в яких органічне землеробство є розвиненим, питання щодо законодавчого забезпечення належної державної підтримки органічного сільського господарства в Україні набирає все більшої актуальності.

У спеціальному Законі України «Про виробництво та обіг органічної сільськогосподарської продукції та сировини» передбачався Розділ VIII, який мав назву «Державна та наукова підтримка виробництва та обігу органічної продукції та сировини» та складався з трьох статей – при цьому

лише дві з них були спрямовані на регулювання безпосередньо відносин державної підтримки (ст. 33 і 34). У ст. 33 Закону зазначалося, що «державна підтримка суб'єктів господарювання, які здійснюють діяльність у сфері виробництва та обігу органічної продукції (сировини), надається відповідно до Закону України «Про державну підтримку сільського господарства України». Дане відсылне положення не передбачало, за яким принципом надається така підтримка. Тому розуміти дану норму можна у двох варіантах: перший (диференційований підхід) – у Законі України «Про державну підтримку сільського господарства України» має бути додатково передбачений спеціальний правовий механізм, спрямований на підтримку органічного виробництва; другий (недиференційований) – виробники органічної продукції отримують державну підтримку на загальних підставах як звичайні сільськогосподарські товаровиробники у рамках загальних програм підтримки. Незважаючи на неоднозначність формулювань положень ст. 33 Закону, що були чинними у попередній редакції, жодних змін до Закону України «Про державну підтримку сільського господарства України» не було внесено. Це стало де-факто підтвердженням обрання недиференційованого підходу до державної підтримки виробників органічної продукції, тобто урівняло їх можливості отримати державну допомогу з виробниками традиційної сільськогосподарської продукції.

Ст. 34 Закону України «Про виробництво та обіг органічної сільськогосподарської продукції та сировини» містила підстави ненадання державної підтримки у цій сфері. Слід відмітити їх загальний характер, тобто дані обмеження є типовими негативними умовами одержання переважної більшості видів державної підтримки. Зокрема, було передбачено, що державна підтримка не надається особам, які: 1) є нерезидентами України, за винятком випадків, передбачених міжнародними договорами України; 2) визнані банкрутами або стосовно яких порушено справу про банкрутство; 3) перебувають у стадії припинення юридичної особи або припинення підприємницької діяльності фізичної особи – підприємця; 4) подали завідомо недостовірні відомості та документи під час звернення за наданням державної підтримки; 5) отримали державну підтримку з порушенням умов її надання або умов щодо цільового використання бюджетних коштів, що доведено в установленому порядку; 6) отримують аналогічну за видами державну підтримку, строк надання якої не закінчився.

Відсутність спеціального правового механізму підтримки органічного виробництва у сукупності із переліком загальних обмежень її надання сформувавши низку обґрунтованих претензій до законодавчих засад надання державної підтримки виробникам органічної продукції. Однак замість вдосконалення даних законодавчих положень шляхом їх розвитку і спеціалізації, законодавець прийняв неоднозначне рішення, а саме: Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення умов ведення бізнесу (дерегуляція)» від 12.02.2015 року Розділ VIII Закону України «Про виробництво та обіг органічної сільськогосподарської продукції та сировини» було виключено. Логіка такого рішення залишається незрозумілою: закон про дерегуляцію, судячи зі своїх назви, змісту та пояснювальної записки до відповідного законопроекту, спрямований на спрощення ведення бізнесу, усунення зайвих узгоджувальних, ліцензійних та інших процедур, що формують необґрунтовані адміністративні бар'єри для розвитку. Яким чином скасування державної підтримки сприяє бізнесу та досягненню мети закону про дерегуляцію – є риторичним питанням. На жаль, дефективні положення спеціального Закону України «Про виробництво та обіг органічної сільськогосподарської продукції та сировини» щодо державної підтримки були виключені без жодної заміни, що залишило виробників органічної продукції навіть без декларативної основи її потенційного надання.

У рамках нашого дослідження цікавим є звернення до тексту законопроекту «Про основні принципи та вимоги до органічного виробництва, обігу та маркування органічної продукції» (ресстр. № 5448 від 24.11.2016 р.), що подається Кабінетом Міністрів України та позиціонується як такий, що враховує вимоги законодавства ЄС. У ст. 8 даного законопроекту, яка має назву «Державна підтримка органічного виробництва та обігу органічної продукції», пропонується лаконічна норма: «Державна підтримка може надаватися виробникам органічної продукції у рамках загальнодержавних та регіональних програм за рахунок і в межах видатків за бюджетними програмами, спрямованими на підтримку розвитку сільськогосподарських товаровиробників». Як бачимо, проект нового Закону сповідує два принципових підходи до державної підтримки виробників органічної сільськогосподарської продукції: недиференційованість (підтримка здійснюється у рамках не спеціалізованих, а загальних програм) та диспозитивність (формулювання норми не містить імперативних зобов'язань щодо обов'язкового надання державної підтримки органічному сільськогосподарському виробництву). Отже, прийняття аналізованого законопроекту у тій редакції,



що наразі пропонується, суттєво не вплине на стимулювання органічного сільськогосподарського виробництва за рахунок належної державної підтримки.

З огляду на досліджені нами попередні, чинні та перспективні законодавчі норми щодо державної підтримки органічного сільського господарства, особливо цікавим видається досвід Чернігівської області, в якій було прийнято Програму фінансової підтримки органічного виробництва в Чернігівській області на 2015-2020 роки загальним обсягом фінансування 1,5 млн. грн. Тобто, незважаючи на несприятливе законодавче підґрунтя, на регіональному рівні програма стала проявом класичного диференційованого підходу до підтримки лише виробників органічної сільськогосподарської продукції.

У той же час сприяння розвитку органічного сільського господарства з боку держави може набувати нетрадиційних рис та проявлятися в організаційно-правовій площині. Наприклад, Мінагрополітики та Держгеокадастр заявили про розробку механізму стимулювання виробництва органічної продукції шляхом проведення спеціалізованих земельних аукціонів. Передбачається, що на серії таких аукціонів учасникам ринку будуть запропоновані земельні ділянки для виробництва органіки за пільговими орендними ставками. Пільги вступатимуть у дію тільки після початку фактичної реалізації інвестиційного проекту (наприклад, з початку процесу сертифікації), тобто діятимуть лише відносно підтверджених і фіксованих намірів [1].

Отже, на основі проведеного дослідження можна зробити певні висновки. Незважаючи на декларування необхідності активізації розвитку органічного сільського господарства в Україні, законодавством не лише не стимулюється такий розвиток шляхом запровадження продуманої державної підтримки – навпаки, спеціальний закон «вичищається» від норм, спрямованих на регулювання такої підтримки. При цьому досліджені на основі аналізу відповідного законопроекту перспективи законодавчих змін у цій сфері полягають у запровадженні недиференційованої та диспозитивної державної підтримки органічних виробників – тобто не обіцяють позитивних зрушень. На тлі такого неналежного законодавчого забезпечення особливого значення набувають поодинокі випадки нормативного закріплення підтримки органічного сільського господарства на локальному рівні шляхом затвердження регіональних програм, а також відомчі ініціативи щодо розробки заходів організаційно-правової підтримки виробників органіки. Однак такі «точкові» та несистематичні прояви не формують цілісного механізму підтримки, а тому мають досить слабкий потенціал. Для досягнення відчутного ефекту, який полягатиме у динамічному стабільному зростанні обсягів органічного виробництва в Україні, існує нагальна потреба у розробці належного законодавчого забезпечення державної підтримки органічного сільського господарства.

### *Література*

1. Мінагрополітики підтримає виробництво органіки та виноградарство через механізм земельних аукціонів / [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://minagro.gov.ua/node/23027>

**Hryhorieva Kh. Legislative problems of the state support of organic agriculture in Ukraine. In the report the author describes legislative issues of state support of organic agriculture in Ukraine, and also examines the prospects for improving the legislation in this field.**

**Keywords:** organic agriculture, state support, protection, organic production.

## **ЕКОЛОГІЧНА ІНФОРМАЦІЯ: ПОНЯТТЯ ТА ОЗНАКИ**

**Т. І. Демчук**

*Дослідження присвячене поняття «екологічна інформація» та її основних ознак, в якій розглянуто основні теоретичні аспекти наукового та нормативно-правового визначення поняття. У ході дослідження автором було запропоновано свій варіант визначення даного терміну.*

**Ключові слова:** інформація, екологічна інформація, навколишнє природне середовище.

На сучасному етапі розвитку суспільства, в умовах глобалізації та динамічного розвитку всіх сфер діяльності людини інформація відіграє надзвичайну велику роль, адже вона є доступною для сотень мільйонів людей та впливає не тільки на технічні питання, а й на економічну, соціальну та

екологічну сферу, на характер сучасної думки та мислення. В цьому і виявляється актуальність отримання, розповсюдження та зберігання інформації.

Відповідно до ст. 19 Загальної декларації прав людини: «Кожна людина має право на свободу переконань і на вільне їх виявлення; це право включає право на свободу безперешкодно дотримуватися своїх переконань та свободу шукати, одержувати і поширювати інформацію та ідеї будь-яким способом і незалежно від державних кордонів» [1, с. 8].

Основний Закон нашої держави містить наступні положення: «Кожному гарантується право на свободу думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів та переконань. Кожен має право вільно збирати, використовувати і поширювати інформацію усно, письмово або в інший спосіб – на свій вибір» (ст. 34); «Кожному надано право на вільний доступ до інформації про стан довкілля і така інформація не може бути засекречена» (ст. 50) [3].

В українських законодавчих актах визначення інформації міститься в багатьох нормативно-правових актах, зокрема відповідно до ст. 1 Закону України «Про інформацію» інформація – це будь-які відомості та/або дані, які можуть бути збережені на матеріальних носіях або відображені в електронному вигляді. Ст. 5 даного закону регламентує, що кожен має право на інформацію, що передбачає можливість вільного одержання, використання, поширення, зберігання та захисту інформації, необхідної для реалізації своїх прав, свобод і законних інтересів [7]. Ст. 200 Цивільного кодексу України під інформацією розуміє документовані або публічно оголошені відомості про події та явища, що мали або мають місце у суспільстві, державі та навколишньому середовищі, відносячи її до об'єктів цивільних прав [9]. Відповідно до положень Закону України «Про доступ до публічної інформації» публічна інформація – це відображена та задокументована будь-якими засобами та на будь-яких носіях інформація, що була отримана або створена в процесі виконання суб'єктами владних повноважень своїх обов'язків, передбачених чинним законодавством, або яка знаходиться у володінні суб'єктів владних повноважень, інших розпорядників публічної інформації, визначених цим Законом [6].

Інформаційне забезпечення у сфері охорони навколишнього середовища можна розглядати в суб'єктивному значенні – це право на одержання екологічної інформації та в об'єктивному значенні – це сукупність правових норм, які регулюють суспільні відносини з приводу інформаційного забезпечення, як функція державних органів, напрям державної політики, як сфера міжнародної співпраці, як юридичний обов'язок підприємств, установ та організацій будь-яких форм власності.

Стаття 25 Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища» деталізує конституційне положення і дає визначення терміну «інформація про навколишнє природне середовище» та згідно з ратифікацією Конвенції про доступ до інформації, участь громадськості в процесі прийняття рішень та доступ до правосуддя з питань, що стосуються довкілля (Орхуська конвенція) замінює цей термін на «екологічна інформація» та вводить у законодавство України у 2002 році.

Провідні вчені дають даному терміну своє визначення, зокрема М.В.Краснова розглядає його, по-перше, як засіб забезпечення права громадян на екологічну інформацію; по-друге, як засіб забезпечення екологічної безпеки; по-третє, як відповідальний напрям державного управління щодо реалізації державою своєї національної екологічної політики [2, с. 261].

Варто зазначити, що вперше поняття екологічної інформації було визначено в Директиві Європейського Союзу «Про вільний доступ до інформації про стан довкілля» 90/313, у якій екологічна інформація визначається, з одного боку, як стан води, повітря, землі, фауни, фауни, сільськогосподарських земель і заповідників, а з іншого як діяльність, яка здійснює або може здійснювати негативний вплив на навколишнє середовище, або захищає його [4].

Попри те, що визначення інформації про стан навколишнього природного середовища регламентується Законом України «Про охорону навколишнього середовища» та у зв'язку із ратифікацією Орхуської конвенції дані визначення дещо відрізняються. Також слід зазначити, що визначення Орхуської конвенції є більш ширшим ніж у Законі, однак Закон деталізує даний термін.

Згідно з аналізом вище викладених двох досить важливих та діючих законодавчих актів екологічна інформація це:

стан навколишнього природного середовища чи його об'єктів – землі, води, надр, атмосферного повітря, ґрунт, ландшафт, рослинного і тваринного світу та рівні їх забруднення;

джерела, фактори, матеріали, речовини, продукцію, енергію, фізичні фактори (шум, вібрацію, електромагнітне випромінювання, радіацію), які впливають або можуть вплинути на стан навколишнього природного середовища та здоров'я людей;

загрозу виникнення і причини надзвичайних екологічних ситуацій, результати ліквідації цих явищ, рекомендації щодо заходів, спрямованих на зменшення їх негативного впливу на природні об'єкти та здоров'я людей;

екологічні прогнози, плани і програми, заходи, в тому числі адміністративні, державну екологічну політику, законодавство про охорону навколишнього природного середовища;

витрати, пов'язані із здійсненням природоохоронних заходів за рахунок фондів охорони навколишнього природного середовища, інших джерел фінансування, економічний аналіз, проведений у процесі прийняття рішень з питань, що стосуються довкілля;

діяльність, яка впливає або може вплинути на складові навколишнього середовища та здоров'я людей;

стан здоров'я та безпеки людей, умови життя людей, стан об'єктів культури і споруд тією мірою, якою на них впливає або може вплинути стан складових навколишнього середовища або через ці складові, фактори, діяльність або заходи, зазначені вище в підпункті 3-4;

аналіз затрат і результатів та інший економічний аналіз та припущення, використані в процесі прийняття рішень з питань, що стосуються навколишнього середовища.

Проаналізувавши термін «екологічна інформація», можна виокремити наступні її основні ознаки: прозорість, відкритість, достатність та ефективність доступу до неї.

Таким чином, чинне українське законодавство на сьогодні оперує трьома термінами у сфері поняття інформації про довкілля, які є тотожними за своїм правовим змістом: інформація про стан довкілля (Конституція України, Закон України «Про інформацію»), інформація про стан навколишнього природного середовища (Закон України «Про охорону навколишнього природного середовища»), екологічна інформація (Орхуська конвенція).

На нашу думку, логічним є висновок про те, що слід замінити терміну «інформація про навколишнє природне середовище» на термін «екологічна інформація» з подальшим провадженням у законодавчу базу. Отже, екологічна інформація – це відомості у письмовій, аудіовізуальній, відеовізуальній або електронній формі про стан довкілля (земля, вода, надра, атмосферне повітря, флора, фауна та інші природні об'єкти), рівні їх забруднення, а також екологічні загрози та прогнози.

#### *Література*

1. Загальна декларація прав людини від 10.12.1948 р. // URL: [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995\\_015](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_015)
2. Екологічне право України. Академічний курс: Підручник / За заг. ред. Ю. С. Шемшученка. – К.: ТОВ «Видавництво «Юридична думка», 2005. – 848 с.
3. Конституція України: прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 року // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
4. Про вільний доступ до інформації про стан довкілля: Директива Європейського Союзу 90/313. // URL: [http://eulaw.edu.ru/documents/legislation/ork\\_sreda/infoenvaccess.htm](http://eulaw.edu.ru/documents/legislation/ork_sreda/infoenvaccess.htm)
5. Про доступ до інформації, участь громадськості у процесі прийняття рішень та доступ до правосуддя з питань, що стосується довкілля від 25.06.1998 р. // Відомості Верховної Ради. – 1999. – №832-XIV.
6. Про доступ до публічної інформації: Закон України від 13.01.2011 // Відомості Верховної Ради. – 2011. – №2939-VI.
7. Про інформацію: Закон України від 02.10.1992 р. // Відомості Верховної Ради. – 2015. – №26.
8. Про охорону навколишнього природного середовища: Закон України від 25.06.1991 р. // Відомості Верховної Ради. – 2016. – №12.
9. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 року // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40. – Ст. 335.

**Demchuk T. Ecological information: concept and features.** *Research is devoted to the concept of "environmental information" and its main features, in which the basic theoretical aspects of scientific and legal definition. In the study, the author was asked to draft a definition of the term.*

**Keywords:** *information, ecological information, environment.*

## ДО ПИТАННЯ УЧАСТІ ПРИВАТНИХ ОСІБ У РОЗГЛЯДІ ТОРГОВИХ СУПЕРЕЧОК СОТ

*А. В. Духневич*

*У тезах проводиться теоретико прикладне дослідження участі приватних осіб у розгляді торгових суперечок СОТ. Розглядаються питання налагодження нових ефективних механізмів державного захисту національних сільськогосподарських товаровиробників.*

**Ключові слова:** СОТ, торгівля, ГАТТ/СОТ, Держави-члени СОТ, гармонізація, правові норми СОТ.

Щодо суб'єктів торгових суперечок, то ними виступають лише держави, як суб'єкти міжнародного права в особі уповноважених країною-членом СОТ органів, чи осіб, які мають право представляти інтереси суб'єкта у Світовій організації торгівлі і тільки держава приймає рішення щодо необхідності використання процедури врегулювання суперечок. Зокрема, згідно статті 2 «Домовленості про правила і процедури врегулювання суперечок», [1] суб'єктами виступають: стосовно суперечок, які виникають за угодою про створення СОТ, що є багатосторонньою торговельною угодою з обмеженою кількістю учасників, суб'єктом, є лише ті Члени СОТ, які є сторонами відповідної багатосторонньої торговельної угоди з обмеженою кількістю учасників. У випадках, коли ДСБ (Голова Органу врегулювання суперечок) реалізує положення про врегулювання суперечок багатосторонньої торговельної угоди з обмеженою кількістю учасників, у рішеннях або діях, які приймаються ДСБ стосовно відповідної суперечки, можуть брати участь лише ті Члени СОТ, які є сторонами цієї Угоди.

Отож, може констатувати, що за всієї прогресивності системи вирішення спорів в ГАТТ/СОТ формально лише держави беруть участь у врегулюванні суперечок.

Наріжним каменем у сфері врегулювання суперечок в рамках СОТ, в тому числі і за участі України постала проблема правового статусу приватних осіб та забезпечення їх доступу до механізму врегулювання суперечок СОТ. Водночас актуальними для України залишається питання, щодо участі у вирішенні торгівельних суперечок, безпосередньо суб'єктів аграрного бізнесу, які експортують, імпортують сільськогосподарську продукцію, ця проблема пов'язується з тим, що на сьогодні сільгосптоваровиробники (експортери сільгосппродукції) не визнаються учасниками СОТ і у зв'язку з цим не можуть брати участь у вирішенні суперечок, тому вбачається за доцільне поставити питання щодо участі сільгоспвиробників у процедурі вирішення суперечок СОТ в якості третіх осіб.

Характер відносин в межах СОТ зумовлює той факт, що безпосередні неправомірні заходи обмежувального характеру, такі як митні бар'єри, тарифні обмеження, квоти що застосовуватимуться державами в межах СОТ значною мірою впливають на законні права та інтереси фізичних та юридичних осіб. Найперше, це позначиться завданням шкоди діяльності господарюючих суб'єктів, порушенням прав фізичних осіб на належну якість товарів та послуг, інших прав споживачів.

Чарновіц С. [2] та Алемано А. [3] розглядають розширення кола прав приватних осіб у механізмі врегулювання спорів СОТ як позитивну та невідворотну тенденцію його розвитку.

Дж. Дарлінг, вказує на те, що приватні особи знайдуть шлях до процедури та ніщо не зможе їх зупинити. Безперечно краще буде побудувати таку участь у спосіб, що є конструктивним та допоможе системі.[4]

В. В. Шумілов зазначає, що не зважаючи на відсутність розгляду спорів приватних осіб держав-членів СОТ та суперечок між приватними особами й державами, в майбутньому така практика обов'язково з'явиться. [5]

Погоджуємось з позицією Т. Н. Срінівасана, що проблема правового статусу приватних осіб в особливій мірі стосується всієї СОТ, оскільки СОТ є організацією, що заснована міжнародною угодою між урядами країн, які становлять її склад. Це також стосується конституційних положень кожного члена стосовно міжнародних угод, підписаних його урядом та ратифікованих відповідним органом: чи стають вони автоматично частиною внутрішнього законодавства, або вони потребують набуття внутрішньодержавного статусу через створення певного законодавства, що містить цю угоду.[6]

На сьогодні, лише декілька держав мають офіційні правила, які регламентують подачу юридичними та фізичними особами, представниками галузей промисловості, до урядових органів

звернення з вимогою розгляду питання щодо ініціювання процедури врегулювання суперечок. Найбільш відомий національний механізм ініціювання процедури врегулювання суперечок міститься в Розділі 301 Торговельного акта від 1974 р. Сполучених штатів Америки.

ЄС закріпив подібну процедуру так званим Новим інструментом комерційної політики (NCPI) 1984, який пізніше змінено Правилами торговельних бар'єрів (TBR) 1994.

Для України актуальним залишається питання щодо участі у вирішенні торговельних суперечок безпосередньо суб'єктів аграрного бізнесу, які експортують, імпортують сільськогосподарську продукцію. На сучасному етапі сільгосптоваровиробники (експортери сільгосппродукції) не визнаються учасниками СОТ й у зв'язку з цим не можуть брати участі у вирішенні суперечок, тому вважаємо за доцільне поставити питання стосовно участі сільгоспвиробників у процедурі вирішення суперечок СОТ у якості третіх осіб. Вирішення даного питання необхідно здійснювати шляхом створення комплексної процедури та правил подання приватними (фізичними та юридичними особами) заяв на предмет доцільності ініціювання Україною суперечок в рамках СОТ. Комплексний підхід забезпечуватиметься поетапними кроками реалізації участі приватних осіб у врегулюванні суперечок СОТ, розробленні проекту потенційної скарги, оцінки рівня шкоди для держави, установленні доцільності ініціювання суперечки крізь призму економічних і політичних наслідків для держави.

Вбачається, що попри відсутність *de jure* доступу до механізму врегулювання спорів, приватні юридичні та фізичні особи відіграють значну роль у врегулюванні суперечок між країнами-членами СОТ, а тому не можна казати про відсутність можливостей захисту ними власних порушених прав, про що вказується приписами окремих багатосторонніх угод СОТ.

#### *Література*

1. Домовленість Про правила і процедури врегулювання суперечок від 15.04.1994 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/981\\_019](http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/981_019)
2. Charnovitz S. The World Trade Organization in 2020, 1 J. INT'L L. & INT'L REL., 2005 [Електронний ресурс] – Режим доступу : [http://www.jilr.org/docs/vol1no1-2/JILIR%201\(1-2\)%20Charnovitz-World%20Trade%20Organization%20in%202020.pdf](http://www.jilr.org/docs/vol1no1-2/JILIR%201(1-2)%20Charnovitz-World%20Trade%20Organization%20in%202020.pdf)
3. Alemano A. Private parties and WTO Dispute Settlement System, Cornell Law School LL.M. Papers Series, Paper 1, 2004, vol.1, pg. 2, footnote 6 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://lsr.nellco.org/cgi/viewcontent.cgi?article=1000&context=cornell/lps>.
4. Durling J. P. Rights of Access to WTO Dispute Settlement, Chapter 7 in Ruttlely et al. (eds.), – 2001. – Pp. 141-156. 4
5. Шумилов В. М. Урегулирование споров в международном экономическом праве (процессуальные аспекты) // *Внешнеэкономический бюллетень*. – № 4. – 2002 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.mbicenter.ru/ntb/biblio/elibrary/text/30916.rtf>
6. Srinivasan T. N. The Dispute Settlement Mechanism of the WTO: A Brief History and an Evaluation from Economic, Contractarian and Legal Perspectives. *The World Economy*, – 2007. – Vol. 30, No. 7. – Pp. 1033-1068 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://ssrn.com/abstract=995311>.

**Dukhnevych A. The question of participation individuals in consideration of WTO trade disputes. In theoretical theses conducted applied research participation of individuals in consideration of WTO trade disputes. The problems of setting up new effective mechanisms of state protection of domestic agricultural producers.**

**Keywords:** WTO, Trade, GATT / WTO, WTO Member States, harmonization, WTO legal rules.

## **ВИДИ СПЕЦІАЛЬНОГО ПРИРОДОКОРИСТУВАННЯ ЯК ОБ'ЄКТИ ОЦІНКИ ВПЛИВУ НА ДОВКІЛЛЯ**

**А. С. Євстігнєєв**

*В тезах проаналізовано положення проекту закону «Про оцінку впливу на довкілля». З урахуванням авторських підходів виділено перелік видів спеціального природокористування, які є об'єктами відповідної оцінки.*

**Ключові слова:** оцінка впливу; екологічна безпека; забезпечення екологічної безпеки; спеціальне природокористування.

Ефективним превентивним правовим засобом забезпечення екологічної безпеки в при здійсненні діяльності із спеціального природокористування може стати процедура оцінки впливу на довкілля, необхідність запровадження якої визначена зобов'язаннями України, взятими відповідно до Угоди про асоціацію із ЄС. Як відомо, з метою реалізації зазначених зобов'язань в жовтні 2016 р. Верховною Радою України було прийнято Закон України «Про оцінку впливу на довкілля» (далі – Закон), на який в подальшому Президентом України було накладено вето. Доопрацьований текст законопроекту, із урахуванням пропозицій Президента України, було повторно розглянуто та прийнято Верховною Радою України 23 травня 2017 р. [1]. Слід зазначити, що, на нашу думку, доопрацьований текст Закону суттєво відрізняється від того, на який накладалось вето, адже в остаточно прийнятій редакції суттєво удосконалено процесуальні норми, які покликані «запустити» відповідну процедуру.

В контексті сфери спеціального природокористування звертають на себе увагу матеріально-правові норми Закону, якими визначено перелік видів планованої діяльності та об'єктів, що підлягають процедурі оцінки впливу на довкілля, серед яких є чимало видів спеціального природокористування.

Так, в ст. 3 Закону види планованої діяльності та об'єктів, що підлягають оцінці впливу, поділяються на дві категорії (перша та друга), до першої із яких віднесено ті з них, які можуть мати значний вплив на довкілля та підлягають обов'язковому розгляду щодо наявності підстав для здійснення оцінки транскордонного впливу на довкілля згідно з міжнародними зобов'язаннями України, а до другої – такі, які можуть мати значний вплив на довкілля.

До першої категорії ч. 2 ст. 3 Закону віднесено наступні види діяльності, які мають, з позицій автора, ознаки спеціального природокористування (до яких відносимо: 1) здійснення діяльності із використання окремого природного ресурсу як правило (але не завжди) на підставі дозвільного документа і оплатно); 2) закріплення використовуваного природного ресурсу або його частини за певним природокористувачем; 3) наявність впливів на довкілля та на життя і здоров'я населення внаслідок здійснення відповідної діяльності):

1) будівництво: гідротехнічних споруд морських та річкових портів, які можуть приймати судна тоннажністю понад 1350 тонн; глибоководних суднових ходів, у тому числі у природних руслах річок, спеціальних каналів на суходолі та у мілководних морських акваторіях, придатних для проходження суден тоннажністю понад 1350 тонн; 2) поводження з відходами: операції у сфері поводження з небезпечними відходами (зберігання, оброблення, перероблення, утилізація, видалення, знешкодження і захоронення); операції у сфері поводження з побутовими та іншими відходами (оброблення, перероблення, утилізація, видалення, знешкодження і захоронення) обсягом 100 тонн на добу або більше; 3) забір підземних вод або штучне поповнення підземних вод із щорічним забором води або щорічним об'ємом води, що поповнюється, 10 мільйонів кубічних метрів або більше; 4) греблі, водосховища та інші об'єкти, призначені для утримання та постійного зберігання води, коли нові або додаткові об'єми затриманої води перевищують 10 мільйонів кубічних метрів; 5) видобування нафти та природного газу на континентальному шельфі; 6) кар'єри та видобування корисних копалин відкритим способом, їх перероблення чи збагачення на місці на площі понад 25 гектарів або видобування торфу на площі понад 150 гектарів; 7) установки для очищення стічних вод продуктивністю, що перевищує еквівалент чисельності населення в розмірі 150 тисяч осіб; 8) усі суцільні та поступові рубки головного користування та суцільні санітарні рубки на площі понад 1 гектар; усі суцільні санітарні рубки на територіях та об'єктах природно-заповідного фонду.

До другої категорії видів діяльності та об'єктів ч. 3 ст. 3 Закону віднесено наступні види діяльності, які мають ознаки спеціального природокористування: 1) глибоке буріння, у тому числі геотермальне буріння, буріння з метою зберігання радіоактивних відходів, буріння з метою водопостачання (крім буріння з метою вивчення стійкості ґрунтів); 2) сільське господарство, лісівництво та водне господарство: сільськогосподарське та лісогосподарське освоєння, рекультивация та меліорація земель (управління водними ресурсами для ведення сільського господарства, у тому числі із зрошуванням і меліорацією) на територіях площею 20 гектарів і більше або на територіях та об'єктах природно-заповідного фонду чи в їх охоронних зонах на площі 5 гектарів і більше, будівництво меліоративних систем та окремих об'єктів інженерної інфраструктури меліоративних систем; насадження лісу (крім лісовідновлювальних робіт) на площі понад 20 гектарів або на територіях та об'єктах природно-заповідного фонду чи в їх охоронних зонах на площі 5

гектарів і більше; зміна цільового призначення земель сільськогосподарського призначення (якщо нове призначення відноситься хоча б до одного виду діяльності, віднесені ц ст. 2 Закону до першої або другої категорії – Є. А.) та зміна цільового призначення особливо цінних земель; інтенсивна аквакультура з продуктивністю 10 тонн на рік і більше або на територіях та об'єктах природно-заповідного фонду чи в їх охоронних зонах; намів територій на землях водного фонду; 3) видобувна промисловість: видобування корисних копалин, крім корисних копалин місцевого значення, які видобуваються землевласниками чи землекористувачами в межах наданих їм земельних ділянок з відповідним цільовим використанням; 4) поверхневе та підземне зберігання викопного палива чи продуктів їх переробки на площі 500 квадратних метрів і більше або об'ємом (для рідких або газоподібних) 15 кубічних метрів і більше; 5) утилізація, видалення, оброблення, знешкодження, захоронення побутових відходів; 6) видобування піску і гравію, прокладання кабелів, трубопроводів та інших комунікацій на землях водного фонду; 7) господарська діяльність, що призводить до скидання забруднюючих речовин у водні об'єкти, та забір води з водних об'єктів за умови, що водозабір підземних вод перевищує 300 кубічних метрів на добу.

Вищевказаний широкий спектр видів діяльності, що мають ознаки спеціального природокористування та підлягають новій для правової системи України процедурі оцінки впливу на довкілля, потребує прискіпливої уваги з боку науки екологічного права з метою посилення превентивної ролі такої оцінки шляхом виявлення недоліків її нормативно-правового регулювання та формулювання пропозицій щодо їх подолання.

### *Література*

1. Закон України «Про оцінку впливу на довкілля». Текст статей законопроекту з пропозиціями Президента 15.05.2017 [Електронний ресурс]. - Режим доступу : [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=58257](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=58257).

**Yevstihnieiev A. Types of special natural resources usage as objects of environmental impact assessment.** *In theses analyzed the provisions of the draft law "On Environmental Impact Assessment". Given the author's approach selected list of special nature resources usage, which are subject to an appropriate assessment.*

**Keywords:** *Impact Assessment; ecological safety; providing of ecological safety; special natural resources usage*

## **ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ТА ЗАХИСТУ ТРУДОВИХ ПРАВ СЕЛЯН В УКРАЇНІ**

*А. М. Земко*

*У статті розкриваються проблеми правового регулювання трудових прав селян в Україні, а також питання захисту цих прав. Вказується на неналежний рівень правового регулювання зазначеної проблеми в нормах національного законодавства та сформульовані пропозиції для її вирішення.*

**Ключові слова:** *трудові права селян, захист трудових прав селян, трудові відносини в аграрному секторі економіки.*

Праця селян є особливою та суттєво відрізняється від праці осіб, задіяних в інших галузях економіки, оскільки вона безпосередньо пов'язана із землевикористанням і об'єктивно обтяжена сезонністю, складними природно-кліматичними умовами й іншими факторами, які притаманні сільськогосподарському виробництву. Ці обставини обумовлюють особливий порядок організації праці, її нормування, умови оплати, встановлення режиму робочого часу і часу відпочинку, особливості в охороні праці та захисту трудових прав селян.

З огляду на специфічність аграрного виробництва та процеси реформування, які відбуваються на селі, питання захисту трудових прав селян є надзвичайно актуальними, потребують особливої уваги науковців та належного правового врегулювання в аграрному й трудовому законодавстві.

Відомо, що власність, як економічна категорія, виражає відносини між людьми з приводу виробництва і присвоєння матеріальних благ. Відносини власності – необхідна передумова трудових

відносин, тобто безпосереднього зв'язку між людьми з приводу застосування робочої сили [1, с. 6]. Саме відносини власності на засоби виробництва визначають характер і спосіб регулювання та захисту трудових відносин, оскільки трудові відносини найманих працівників і працюючих власників знаходяться в різних сферах регулювання різних галузей права: відносини найманої праці належать до сфери регулювання трудового права і є власне трудовими, а відносини працюючих у цьому ж сільськогосподарському підприємстві засновників, учасників, членів, акціонерів тощо (працюючих власників) - до сфери регулювання аграрного права і є аграрними трудовими відносинами. І хоч, як зазначає В.З.Янчук, всі трудові відносини розвиваються і вдосконалюються у тісному взаємозв'язку і взаємозалежності [2, с. 74], юридична природа їх різна.

Визначивши трудові відносини, як внутрішні аграрно-правові, В. З.Янчук характеризує їх як колективні відносини, що базуються на принципах колективної організації суспільної праці [2, с. 72].

Специфічними є трудові відносини членів сільськогосподарського кооперативу, оскільки вони є похідними від права членства працівників як співвласників майна – одним із принципів діяльності кооперативу є обов'язкова трудова участь членів у виробничій та господарській діяльності. З наявністю членства ці відносини можуть виникнути, а з його припиненням – зникають, або змінюються на суто трудові відносини, що ніяк не пов'язані з внутрішньо-правовими аграрними відносинами. Разом з тим у разі виробничої необхідності вони мають право залучати до роботи інших громадян за трудовим договором (контрактом).

Існують певні особливості трудових аграрних відносин у фермерському господарстві. Оскільки в основі створення такого господарства лежать родинні, сімейні стосунки, відтак трудові відносини базуються на основі праці його членів – членів родини, які об'єдналися для спільного ведення фермерського господарства, та виникають між ними і їх господарством в особі його голови.

На відміну від сільськогосподарських кооперативів та фермерських господарств, діяльність яких передбачає обов'язкову трудову участь їх членів, трудові відносини між співзасновниками (учасниками, акціонерами) і сільськогосподарським підприємством корпоративного типу є результатом їх взаємного волевиявлення, тобто правом, а не обов'язком.

Змістом аграрних трудових відносин є суб'єктивні права та юридичні обов'язки їх учасників. Якщо порівнювати їх з правами та обов'язками найманих працівників, то можна дійти до висновку, що у першому випадку їх обсяг значно ширший. Крім безпосередньо трудових, працюючі власники мають також права та обов'язки, які витікають з організаційних, управлінських, земельних та майнових відносин. Зокрема, працюючий власник, крім права на оплату праці, має також право на отримання частки прибутку від діяльності аграрного підприємства. На зміст його трудових прав і обов'язків суттєво впливає та обставина, що його особисті інтереси, зацікавленість в кінцевому результаті діяльності аграрного підприємства знаходяться в більшій залежності від інтересів виробництва, ніж це має місце у трудових відносинах найманих працівників. Працюючий власник виконує певну трудову функцію в аграрному виробництві і одночасно здійснює повноваження по управлінню цим підприємством.

Конституція України закріплює широкий спектр прав і свобод, серед яких значну кількість та особливе місце займають соціально-економічні права, зокрема: на працю, належні, безпечні і здорові умови праці, на своєчасність оплати своєї праці та у розмірі не нижче, від визначеного законом, на захист від незаконного звільнення, на відпочинок, обмеження максимальної тривалості робочого часу, на відпочинок, зокрема на відпустку тривалістю не менше від встановленої законом, на соціальний захист, а також право на судовий захист своїх прав. Виходячи із норми статті 24 Конституції України, яка гарантує рівність конституційних прав і свобод, впливає, що зазначені вище права однаковою мірою поширюються на усіх працівників, задіяних в аграрному секторі, незалежно від форми власності, організаційно-правових форм підприємств, в яких вони працюють, та від юридичного зв'язку між ними та цими підприємствами.

На жаль сьогодні в Україні відсутній нормативно-правовий акт, який би комплексно регулював трудові відносини осіб, задіяних в аграрному секторі економіки, а також закріплював гарантії і способи захисту трудових прав селян. Трудові відносини найманих працівників регулюються трудовим законодавством, яке фактично не враховує специфіку аграрно-трудова відносин, а трудові відносини так званих «працюючих власників» - нормами окремих аграрних та інших законів, які лише в загальних рисах закріплюють особливості правового регулювання аграрно-трудова відносин, та дають можливість аграрним товаровиробникам врегулювати ці відносини статутами. Прийнятий у 2004 році Закон України «Про державну підтримку сільського господарства України», який, безсумнівно, має велике економічне значення, однак, навіть не згадує селян, які насамперед забезпечують цілі і реалізацію цього Закону.



Бачиться, що оскільки трудові права займають надзвичайно важливе місце у правовому статусі селян, як виробників сільськогосподарської продукції, питання регулювання та захисту цих прав стосуються усіх працівників аграрного сектору, то вони мають бути врегульовані саме на законодавчому рівні у кодифікованому нормативно-правовому акті узагальнюючого характеру, який би комплексно закріпив права селян в Україні, способи та гарантії їх захисту.

#### *Література*

1. Вовк Ю. А. Колхозное трудовое правоотношение. – М.: «Юридическая литература», 1972. – 248 с.
2. Аграрне право України: Підручник / За ред. В. З. Янчука. – К.: Юрінком Інтер, 1999. – 718 с.

**Zemko A. Features legal regulation and protection of labor rights of peasants in Ukraine.** *The article deals with problems of legal regulation of labor rights of peasants in the Ukraine, as well as the protection of these rights. Points to the inadequate regulation of the problem in national law and formulated proposals to address it.*

**Keywords:** *labor rights of peasants, protection of labor rights of peasants, labor relations in the agricultural sector.*

### **ЗАСТОСУВАННЯ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПОРУШЕННЯ ЗЕМЕЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА**

**I. I. Каракаш**

*У доповіді розглядаються питання адміністративної відповідальності за порушення земельного законодавства, зокрема, законодавчого закріплення повноважень Державної служби України з питань геодезії, картографії та кадастру щодо розгляду справ та застосування адміністративних стягнень за земельні правопорушення.*

**Ключові слова:** *земельні правопорушення, адміністративна відповідальність, підвідомчість адміністративних справ.*

Юридична відповідальність безпосередньо пов'язана з правовими нормами, державним примусом, юридичними обов'язками та протиправними діями громадян і юридичних осіб. Передбачаючи у правових нормах юридичну відповідальність, держава адресує її до суб'єктів права, незалежно від їх волі та бажання, у зв'язку з чим, вона має державно-примусовий характер. Цим юридична відповідальність відрізняється від громадської чи моральної відповідальності.

Відомо, що згідно зі ст. 211 Земельного кодексу України, далі скорочено – ЗКУ, за порушення земельного законодавства громадяни та юридичні особи несуть цивільну, адміністративну або кримінальну відповідальність. У зазначеній земельно-правовій нормі також наводиться перелік порушень земельного законодавства, за скоєння яких може застосовуватися той чи інший вид відповідальності. При цьому адміністративна відповідальність за земельні правопорушення є найбільш поширеним видом юридичної відповідальності, яка в основному врегульована главою 7 Кодексу України про адміністративні правопорушення, далі скорочено – КУпАП. Вказана глава присвячена саме застосуванню адміністративних стягнень за скоєні адміністративні правопорушення у сфері охорони природи, використання природних ресурсів та охорони культурної спадщини.

Відповідно до ст. 9 КУпАП, адміністративним правопорушенням (проступком) визнається протиправна, винна (умисна або необережна) дія чи бездіяльність, яка посягає на громадський порядок, власність, права і свободи громадян, на встановлений порядок управління і за яку законом передбачено адміністративну відповідальність. Остання настає у виді адміністративного стягнення і застосовується з метою виховання особи, яка вчинила адміністративне правопорушення, в дусі додержання законів, поваги до правил співжиття, а також запобігання вчиненню нових правопорушень як самим правопорушником, так і іншими особами.

Протиправний характер адміністративного проступку впливає з факту його заборони законом, зокрема, чинним Земельним кодексом. При накладенні адміністративного стягнення

враховуються характер вчиненого правопорушення, характеристика особи-порушника, ступінь його вини, майновий стан, а також обставини, що пом'якшують і обтяжують відповідальність. Порядок з цим КУпАП містить перелік обставин, які виключають можливість застосування адміністративної відповідальності (ст. 17-20), а також обставини, що пом'якшують або обтяжують адміністративну відповідальність (ст. ст. 34 та 35).

Проте адміністративні проступки, що порушують вимоги земельного законодавства за своїм змістовним складом суттєво відрізняються між собою. Залежно від їх складу всі земельні правопорушення, передбачені у КУпАП, можна поділити на дві групи: на власне земельні правопорушення та на земельні правопорушення екологічної спрямованості. У свою чергу власне земельні правопорушення можна поділити на земельні порушення майнового характеру та земельні порушення у сфері управлінської діяльності.

До земельних правопорушень екологічної спрямованості можна віднести такі з них, коли їх об'єктом є земля як природний об'єкт, тобто правопорушення пов'язане із завданням шкоди земельним ресурсам. Зазначену групу земельних правопорушень складають псування і забруднення сільськогосподарських та інших земель (ст. 52), порушення правил використання земель (ст. 53), зняття та перенесення ґрунтового покриву земельних ділянок без спеціального дозволу (ст. 53-3) тощо. Земельними правопорушеннями майнового характеру є самовільне зайняття земельної ділянки (ст. 53-1), незаконне заволодіння ґрунтовим покривом (поверхневим шаром) земель (ст. 53-4), порушення строків повернення тимчасово зайнятих земель або неприведення їх у стан, придатний для використання за призначенням (ст. 54) тощо. До земельних правопорушень у сфері управлінської діяльності можна віднести порушення стосовно перекидання або приховування даних державного земельного кадастру (ст. 53-2), порушення строків погодження (відмови у погодженні) документації із землеустрою (ст. 53-5), порушення законодавства про Державний земельний кадастр (ст. 53-6), порушення правил землеустрою (ст. 55), знищення межових знаків (ст. 56).

Безумовно, наведений поділ земельних правопорушень, що тягнуть за собою адміністративну відповідальність є умовним оскільки, наприклад, таке правопорушення, як порушення строків повернення тимчасово зайнятих земель або неприведення їх у стан, придатний для використання за призначенням, має не тільки ознаки складу екологічної спрямованості, а й є правопорушенням майнового характеру. Мета вказаної вимоги полягає у забезпеченні адміністративно-правовими засобами порядку тимчасового користування землями, запобіганню заподіяння економічних збитків власникам землі і землекористувачам та екологічної шкоди земельним ресурсам як невід'ємним складовим довідкам. Сфера застосування цієї норми охоплює діяльність різних суб'єктів, які одержали земельні ділянки у тимчасове користування, наприклад, для проведення дослідницької діяльності, розвідувальних робіт та інших потреб.

Адміністративна відповідальність за правопорушення, що пов'язані із земельними відносинами передбачені й у інших главах КУпАП. Так, у ст. 96-1, що розташована у главі 8 КУпАП, встановлена адміністративна відповідальність за порушення законодавства під час планування і забудови територій. Незважаючи на те, що вказана норма закріплена у главу, присвяченій адміністративним правопорушенням в промисловості, будівництві та у сфері використання паливно-енергетичних ресурсів, притягнення до відповідальності за діяння, що утворюють склад цього правопорушення, відноситься і до заходів адміністративної відповідальності за земельні правопорушення, оскільки вони пов'язані з порушеннями встановленого порядку використання земель.

Згідно зі ст. 213 КУпАП, справи про адміністративні правопорушення розглядаються: адміністративними комісіями при виконавчих комітетах сільських, селищних та міських рад; виконавчими комітетами сільських, селищних, міських рад та уповноваженими на те їх посадовими особами, районними, районними у місті, міськими чи міськрайонними судами (суддями), а у випадках, передбачених КУпАП – місцевими адміністративними та господарськими судами, апеляційними судами, вищими спеціалізованими судами та Верховним Судом України; органами Національної поліції, органами державних інспекцій та іншими уповноваженими на те органами й їхніми посадовими особами). У ст. 214 КУпАП проведено розмежування компетенції органів, уповноважених розглядати справи про адміністративні правопорушення, а у ст. 217 визначені повноваження посадових осіб, які розглядають справи про адміністративні правопорушення.

Одночасно у главі 17 КУпАП встановлена підвідомчість справ про адміністративні правопорушення, а саме: підвідомчість розгляду справ адміністративними комісіями (ст. 218), виконавчими комітетами сільських, селищних і міських рад (ст. 219) районними, районними у містах, міськими чи міськрайонними судами або суддями (ст. 221), Центральними органами виконавчої

влади, що реалізує державну політику із здійснення державного нагляду (контролю) у сфері охорони навколишнього природного середовища, раціонального використання, відтворення і охорони природних ресурсів (ст. 242-1) та іншими уповноваженими органами.

У зв'язку з тим, що ст. 238-1 КУпАП, яка визначала підвідомчість і повноваження відповідних органів щодо розгляду адміністративних правопорушень у сфері земельних відносин, виключена із його змісту, у даний час центральним органом виконавчої влади, що уповноважений застосовувати адміністративну відповідальність за земельні правопорушення є Державна служба України з питань геодезії, картографії та кадастру. Згідно з доповненнями п. 25 Положення про Державну службу України з питань геодезії, картографії та кадастру, далі скорочено – Держгеокадастр, останній складає протоколи про адміністративні правопорушення та розглядає справи про адміністративні правопорушення, накладає адміністративні стягнення; розраховує розмір шкоди, заподіяної внаслідок самовільного зайняття земельних ділянок, використання їх не за цільовим призначенням, зняття ґрунтового покриву без спеціального дозволу, та вживає заходів до її відшкодування в установленому законодавством порядку; подає пропозиції щодо фінансування заходів з охорони земель; вживає відповідно до закону заходів щодо повернення самовільно зайнятих земельних ділянок їх власникам або користувачам тощо.

Проте КУпАП взагалі немає згадки про Держгеокадастр та підвідомчість справ про адміністративні правопорушення, віднесених до його розгляду. Оптимальним і оперативним шляхом усунення зазначеної законодавчої прогалини може стати внесення відповідних доповнень до ст. 242-1 КУпАП, за якою адміністративні правопорушення можуть розглядаються не тільки центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику із здійснення державного нагляду (контролю) у сфері охорони навколишнього природного середовища, раціонального використання, відтворення і охорони природних ресурсів, яким у даний час є Державна екологічна інспекція України, що уповноважена застосовувати відповідальність, яка передбачена у ст. ст. 52, 53-3, 54 та інших нормах КУпАП. Таким органом має бути визнаний і Держгеокадастр, який Положенням про нього уповноважений застосовувати адміністративну відповідальність за земельні правопорушення, що передбачені у КУпАП.

**Karakash I. Administrative responsibility for violation of land legislation.** *The paper deals with administrative responsibility for violation of land legislation, legislative consolidation of the powers of the State Service of Ukraine for surveying, mapping and cadastre about the proceedings and the application of administrative penalties for land violations.*

**Keywords:** *Land violations, administrative responsibility, jurisdiction of administrative cases.*

## ПРОБЛЕМИ ОБ'ЄКТНОГО КОЛА НЕДОБУВНИХ НАДРОВИХ ВІДНОСИН: БУДІВЕЛЬНИЙ АСПЕКТ

**Р. С. Кірін**

*Розглянуто окремі будівельні аспекти правового режиму об'єктів недобувних надрових відносин з метою визначення меж галузевої диференціації у вертикалі «земельна поверхня – земна кора».*

**Ключові слова:** *недобувні надрові відносини, підземні споруди, фундамент, земельна поверхня, гірничі породи.*

В умовах дефіциту поверхневого простору земельних ділянок у містах все більш актуальною стає необхідність максимального використання будівельного потенціалу підземного простору. В надрах можуть розташовуватися тунелі транзитних транспортних магістралей, метро, дублюючі переобтяжені транспортом міські вулиці, пішохідні переходи, транспортні розв'язки, гаражі, парковки автомобілів, об'єкти соціально-культурного, торгового і адміністративно-офісного призначення, трансформаторні підстанції і багато інших інженерних споруд. Натомість правовий режим зазначеного об'єктного кола недобувних надрових відносин потребує не стільки реформування скільки формування, адже кількість міжгалузевих колізій надрового, земельного,

цивільного та будівельного законодавства вимагає нової якості в правовому регулюванні відносин підземного будівництва.

Все більше вітчизняних науковців-правників долучаються до дослідження проблем підземного законодавства, серед яких слід відзначити роботи І. В. Ігнатенко, П. Ф. Кулініча, О. Ю. Макаренка, О. О. Сурілової, О. М. Ткаченко, М. В. Шульги та інших, проте задача настільки складна й багатогранна, що потребує перманентних пошуків шляхів її розв'язання з формулюванням конкретних нормотворчих пропозицій.

Отже, автор ставить собі на мету виявлення окремих проблем правового режиму будівельних об'єктів підземних відносин задля визначення меж їх галузевої диференціації та перспектив вирішення.

Чинний Кодекс України про надра (далі – КпН), серед видів недобувного користування надрами (ст. 14), передбачає й таку діяльність як будівництво та експлуатація недобувних підземних споруд. І саме навколо терміну «будівництво підземних споруд» й досі точаться наукові дискусії, правозастосовча неоднозначність та законотворча байдужість.

Основна проблема, на мій погляд, полягає у відсутності в нормах вітчизняного законодавства чіткої диференціації правових режимів будівництва підземних споруд та будівництва наземних споруд з підземною частиною. У першому випадку основним об'єктом користування виступають надра (гірничий відвід) і додатковим, а іноді й факультативним – земельна ділянка. Остання ж є основним об'єктом користування у другому випадку, а ділянка надр вважається додатковим хоча і обов'язковим. Проте, у будівельному аспекті, ділянка надр, глибиною, необхідною для зведення будівель і споруд на наявній земельній ділянці, розглядається, як мінімум, не менш важливим об'єктом.

Зазвичай будівництво наземного об'єкту включає наступні етапи: вибір і розбивку земельної ділянки; отримання дозвільних документів; проектування; земельні роботи; влаштування фундаменту; зведення стін, перегородок і перекриттів; монтаж покрівлі; внутрішню і зовнішню обробку; благоустрій території; здачу будинку в експлуатацію.

За термінологією будівельних норм саме фундамент розглядається як частина будівлі чи споруди, переважно підземна, що сприймає навантаження від споруди і передає їх на основу, складену ґрунтами (природну) чи штучну [2]. При цьому слід зазначити, що вказані норми поширюються на об'єкти цивільного та промислового призначення, в тому числі з підземними поверхами, підземні та заглиблені споруди, що проектуються на територіях, вільних від забудови і в умовах щільної забудови.

Цікавими для подальшого правового аналізу здаються й запропоновані будівельними нормами визначення споруд та їх фундаментів залежно від ступеня заглиблення, а саме, споруди: 1) підземна – вид геотехнічного об'єкта (споруди), що заглиблена на всю висоту нижче позначки планування і передає навантаження на оточуюче ґрунтове середовище (основу); 2) заглиблена – вид геотехнічного об'єкта (споруди), що заглиблена не на всю висоту; фундаменти: 3) малозаглиблені – фундаменти, підшва яких розташовується в межах глибини промерзання ґрунтів; 4) мілкого закладання – фундаменти будівель із підпіллям, цокольним чи підвальним поверхами; 5) заглиблені – фундаменти будівель та споруд з одним або декількома підземними поверхами; 6) глибокого закладання – фундаменти, які прорізають шари ґрунтів з особливими властивостями і передають навантаження на інженерно-геологічні елементи ґрунтової основи, які забезпечать вимоги до несучої здатності і деформативності фундаменту і об'єкта в цілому. Натомість О. Н. Тетиор за ступенем заглиблення поділяє фундаменти на: - напівзаглиблені (обваловані); - неглибокого закладання (звичайно не нижче 10 м від денної поверхні); - глибокого закладання (як правило, глибше 10 м) [3], а Податковий кодекс України (ст. 253.4) звільняє від сплати ренти за використання підземних споруд на глибині не більш як 20 метрів, збудованих відкритим способом без засипання або з подальшим ґрунтовим засипанням.

При цьому факторами, які повинні враховуватися при визначенні глибини закладання фундаментів будівель і споруд є: – призначення і конструктивні особливості об'єктів, що проектуються, навантаження та впливи на фундаменти; – глибина закладання фундаментів суміжних об'єктів та прокладання інженерних комунікацій; - рельєф існуючої території забудови та рельєф після інженерної підготовки; – інженерно-геологічні умови ділянки будівництва; – гідрогеологічні умови ділянки будівництва й можливі їх зміни у процесі будівництва й експлуатації об'єктів; – глибина сезонного промерзання ґрунтів.

В такій ситуації одразу ж виникає питання про визначення не тільки природних а й правових меж у вертикалі «земельна поверхня (шари ґрунтів) – земна кора (гірничі породи)». Аналізуючи

природні зв'язки об'єктів надроземельних відносин будемо спиратися на наявні у вітчизняному законодавстві дефініції щодо їх безпосереднього, родового та загального кола.

Якщо останнім, на міжгалузевому рівні, можна вважати геологічне середовище – частину земної кори (гірські породи, ґрунти, донні відкладення, підземні води тощо), яка взаємодіє з елементами ландшафту, атмосферою та поверхневими водами і може зазнавати впливу техногенної діяльності [4], то безпосереднім, на рівні геологічних відносин, будуть виступати мінерали як однорідні тіла, що складаються з однієї речовини і є складовою частиною родового об'єкту гірничо-геологічних відносин, а саме гірничих порід - природних агрегатів однорідних або різних мінералів, утворених за певних геологічних умов у земній корі або на її поверхні [5], або у розумінні «гірські породи» – природні мінеральні агрегати, що утворюють літосферу Землі у вигляді самостійного геологічного тіла [6]. Безпосереднім об'єктом, на рівні гірничих відносин, у цій ланці виступатимуть корисні копалини - мінерали та гірські породи (природні мінеральні утворення органічного і неорганічного походження у надрах, на поверхні землі, у джерелах вод і газів, на дні водоймищ), які використовує людина у своїй діяльності.

Певною мірою ускладнює проблему об'єктного кола будівельно-земельних відносин двозначність терміну «ґрунт», який вживається у будівельних нормах, у такій редакції: ґрунт – гірські породи, ґрунти, техногенні утворення, що уявляють собою багатокомпонентну та багатообразну геологічну систему та є об'єктом інженерно-господарської діяльності людини. При цьому, як будівельно-гірничий родовий об'єкт, ґрунти можуть служити: 1) матеріалом основ будинків і споруд; 2) середовищем для розміщення в них споруд; 3) матеріалом самої споруди. Встановлена будівельними нормами (стандартом) класифікація розповсюджується на всі ґрунти і застосовується при виконанні інженерно-геологічних вишукувань, проектуванні та будівництві [7]. В якості загального будівельно-гірничого об'єкту пропонується розглядати ґрунтовий масив - скельний або нескельний ґрунт або насип на місці залягання до початку виконання будівельних робіт [8].

В той же час інше, земельно-правове, значення поняття «ґрунт» розуміється як поверхневий шар літосфери Землі, що володіє родючістю, як природне тіло, засіб виробництва і предмет праці, або як близьке поняття «ґрунтовий покрив земельних ділянок» - поверхневий шар ґрунту, який характеризується родючістю. [9]. Саме останній показник (родючість ґрунту) і є тою біологічною якісною властивістю, що відрізняє ґрунт від гірської породи і робить це природне утворення основним засобом сільськогосподарського виробництва та об'єктом користування з метою отримання користі саме від зазначеної властивості.

### *Література*

1. ДБН Б.1.1-5:2007. Система містобудівної документації (СМБД). Друга частина. Склад, зміст, порядок розроблення, погодження та затвердження розділу інженерно-технічних заходів цивільного захисту (цивільної оборони) на мирний час у містобудівній документації.
2. ДБН В.2.1-10-2009. Основи та фундаменти споруд. Основні положення проектування.
3. Проектирование и строительство подземных зданий и сооружений / А. Н. Тетиор, В. Ф. Логинов. – Київ: Будівельник, 1990. — 168 с.
4. Про державну геологічну службу України : Закон України від 04.11.1999 р. № 1216-XIV // Офіційний вісник України, 1999, № 48 (17.12.99), ст. 2335.
5. Гірничий закон України від 06.10.1999 р. № 1127-XIV // Офіційний вісник України, 1999, № 43 (12.11.99), ст. 2125.
6. Про затвердження Правил охорони праці під час розробки родовищ корисних копалин відкритим способом" : наказ Державного комітету України з промислової безпеки; охорони праці та гірничого нагляду від 18.03.2010 р. № 61 // Офіційний вісник України, 2010, № 44 (21.06.2010), ст. 1442.
7. Ґрунти. Класифікація ДСТУ Б В. 2. 1 – 2.96. Державний комітет України у справах містобудування і архітектури. – Київ. – 1997. - 47 с.
8. Нормативний документ EN 1997 - Geotechnical Design. EN 1997, Геотехнічне проектування.
9. Про затвердження Порядку видачі та анулювання спеціальних дозволів на зняття та перенесення ґрунтового покриву (родючого шару ґрунту) земельних ділянок : наказ Державного комітету України по земельних ресурсах від 04.01.2005 № 1 // Офіційний вісник України, 2005, № 4 (11.02.2005), ст. 236.

**Kirin R. Problems of objective stake of unextractive relations of bowel of the earth: building aspect.** *The separate building aspects of the legal mode of objects of unextractive relations of bowel of the*

*earth are considered with the aim of determination of limits of branch differentiation in a vertical line the "landed surface is the earth's crust".*

**Keywords:** *unextractive relations of bowel of the earth, underground building, foundation, landed surface, mountain breeds.*

## ДО ПИТАННЯ ПРО ВИКОРИСТАННЯ ВОДНИХ ОБ'ЄКТІВ ДЛЯ РИБОГОСПОДАРСЬКИХ ПОТРЕБ

**М. С. Костюченко**

*Аналізуються питання співвідношення юридичних категорій «рибальство», «рибництво», «аквакультура», «рибогосподарська діяльність» за чинним водним законодавством України, встановлено особливості передачі водних об'єктів в користування на умовах оренди.*

**Ключові слова:** *рибогосподарські потреби, рибальство, рибництво, аквакультура, рибогосподарська діяльність.*

Суспільні відносини щодо використання водних об'єктів для рибогосподарських потреб врегульовані водним та іншим законодавством. Так, можливість передачі в користування на умовах оренди водних об'єктів водокористувачам лише для риборозведення, виробництва сільськогосподарської і промислової продукції, а також у лікувальних і оздоровчих цілях прямо передбачена ч. 1 ст. 51 Водного кодексу України. Проте водне законодавство не використовує словосполучення «рибогосподарські потреби». Чинне законодавство України оперує іншими правовими категоріями в контексті правового регулювання відносин із розведення та вилову водних живих ресурсів. Зокрема, ст. 1 Закону України «Про аквакультуру» вживає термін «аквакультура» (або «рибництво»), яким позначає сільськогосподарську діяльність із штучного розведення, утримання та вирощування об'єктів аквакультури у повністю або частково контрольованих умовах для одержання сільськогосподарської продукції (продукції аквакультури) та її реалізації, виробництва кормів, відтворення біоресурсів, ведення селекційно-племінної роботи, інтродукції, переселення, акліматизації та реакліматизації гідробіонтів, поповнення запасів водних біоресурсів, збереження їх біорізноманіття, а також надання рекреаційних послуг. Термін «рибництво» закріплений також і в ст. 1 Водного кодексу України та означає штучне розведення й відтворення риби та інших водних живих ресурсів.

Ст. 1 Закону України «Про рибне господарство, промислове рибальство та охорону водних біоресурсів» вживає терміни «рибальство» та «рибогосподарська діяльність». Рибальством визнається добування водних біоресурсів у рибогосподарських водних об'єктах. Рибогосподарською діяльністю вважається діяльність юридичних осіб і фізичних осіб-підприємців, пов'язана з вивченням водних біоресурсів, їх охороною, відтворенням, спеціальним використанням, переробкою, реалізацією тощо.

Отже, в чинному законодавстві України для позначення в широкому значенні діяльності, пов'язаної із розведенням та виловом водних живих ресурсів використовуються різні терміни: «аквакультура», «рибництво», «рибальство», «рибогосподарська діяльність». Законодавство не містить прямої вказівки на те, що всі вищевказані категорії в розумінні законодавця характеризують діяльність, спрямовану на задоволення рибогосподарських потреб. Однак, необхідно відзначити, що відповідно до мети Державної цільової економічної програми розвитку рибного господарства на 2012 – 2016 роки, рибне господарство має забезпечувати населення України рибною продукцією відповідно до науково обґрунтованих норм споживання. На підставі аналізу змісту вищевказаних категорій можна стверджувати, що рибогосподарська діяльність, а також діяльність у сфері аквакультури, рибництва та рибальства спрямована на задоволення саме рибогосподарських потреб.

Задоволення рибогосподарських потреб здійснюється з урахуванням специфіки передачі водного об'єкта в користування на умовах оренди та користування водними об'єктами для рибогосподарських потреб.

Статтею 51 Водного кодексу України передбачається, що особливості передачі водних об'єктів в користування на умовах оренди встановлені лише відносно використання водних об'єктів для потреб рибництва (аквакультури) та регламентуються Законом України «Про аквакультуру».

Ст. 14 Закону України «Про аквакультуру» визначає особливості використання для потреб аквакультури: а) частин рибогосподарських водних об'єктів; б) рибогосподарських технологічних водойм; в) акваторій (водного простору) внутрішніх морських вод, територіального моря, виключної (морської) економічної зони України.

Стаття 1 Закону України «Про рибне господарство, промислове рибальство та охорону водних біоресурсів» рибогосподарським водним об'єктом (його частиною) визнає водний об'єкт (його частину), що використовується або може використовуватися для цілей рибного господарства. Частини рибогосподарського водного об'єкту надаються в користування на умовах оренди юридичним чи фізичним особам органами, які здійснюють розпорядження земельними ділянками під водою (водним простором) відповідно до ЗК України, лише для розміщення плавучих рибницьких садків (ст. 14 Закону України «Про аквакультуру»). У такому разі межі наданої в користування частини рибогосподарського водного об'єкту визначаються координатами відведеної акваторії. Відведення земельної ділянки водного фонду під водою (водним простором) та встановлення її меж в натурі (на місцевості) не здійснюються.

Розмір орендної плати за використання частини рибогосподарського водного об'єкту визначається в порядку, встановленому Методикою визначення розміру плати за використання на умовах оренди частини рибогосподарського водного об'єкту, рибогосподарської технологічної водойми.

При цьому необхідно відзначити, що відповідно до ст. 14 Закону України «Про аквакультуру» цілі рибогосподарські водні об'єкти надаються в користування на умовах оренди в загальному порядку, передбаченому Водним кодексом України в комплексі із земельною ділянкою водного фонду. Плата за використання цілих рибогосподарських водних об'єктів визначається в загальному порядку, визначеному для всіх інших водних об'єктів, відповідно до Методики визначення розміру плати за надані в оренду водні об'єкти.

Ст. 1 Закону України «Про аквакультуру» визначає рибогосподарською технологічною водоймою штучно створену водойму спеціального технологічного призначення, що визначається технічним проектом та/або паспортом, яка наповнюється штучно за допомогою гідротехнічних споруд і пристроїв та призначена для створення умов існування і розвитку об'єктів аквакультури.

Рибогосподарські технологічні водойми надаються в користування для цілей аквакультури юридичним чи фізичним особам в загальному порядку, встановленому ст. 51 Водного кодексу України в комплексі з земельними ділянками водного фонду. При передачі в оренду рибогосподарської технологічної водойми одночасно можуть передаватися в користування гідротехнічні споруди.

Особливістю передачі в користування на умовах оренди рибогосподарських технологічних водойм є необхідність розробки паспорта рибогосподарської технологічної водойми відповідно до Порядку розроблення паспорта рибогосподарської технологічної водойми, затвердженого наказом Міністерства аграрної політики та продовольства України.

Об'єктом користування на умовах оренди рибогосподарської технологічної водойми є земельна ділянка під водою, в межах якої здійснюється аквакультура, та вода (водний простір), які в комплексі одночасно надаються в користування одній і тій самій юридичній чи фізичній особі.

Плата за користування на умовах оренди рибогосподарською технологічною водоймою складається з орендної плати за використання земельних ділянок та орендної плати за рибогосподарську технологічну водойму. Розмір орендної плати за використання рибогосподарської технологічної водойми визначається відповідно до Методики визначення розміру плати за використання на умовах оренди частини рибогосподарського водного об'єкта, рибогосподарської технологічної водойми.

Особливість надання в користування акваторій (водного простору) внутрішніх морських вод, територіального моря, виключної (морської) економічної зони України полягає в тому, що надання в користування даних об'єктів здійснюється Кабінетом Міністрів України. При наданні Кабінетом Міністрів України юридичній чи фізичній особі в користування на умовах оренди акваторій (водного простору) внутрішніх морських вод, територіального моря, а також виключної (морської) економічної зони України органи, що відповідно до Земельного кодексу України здійснюють розпорядження земельними ділянками, можуть надавати юридичній чи фізичній особі в користування на умовах оренди земельні ділянки прибережних захисних смуг, смуг відведення.

При цьому відведення земельної ділянки водного фонду під водою (водним простором) та встановлення її меж в натурі (на місцевості) не здійснюється.

На виконання положень ст. 14 Закону України «Про аквакультуру» постановою Кабінету Міністрів України від 30.09.2015 р. була затверджена Методика визначення розміру плати за використання на умовах оренди акваторії (водного простору) внутрішніх морських вод, територіального моря, виключної (морської) економічної зони України.

**Kostiuchenko M. To the question of the use of water objects for fishery needs. The analysis of the issues of the correlation of legal categories of «fisheries, «fish farming», «aquaculture», «fisheries activity» under the current water legislation of Ukraine, specifies the transfer of water bodies for use on a lease basis.**

**Keywords:** fishery management, fishing, fish farming, aquaculture, fisheries activities.

## СОЦІАЛЬНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВА ВЛАСНОСТІ НА ЗЕМЛЮ УКРАЇНСЬКОГО НАРОДУ

**I. О. Костяшкін**

*В статті аналізуються теоретико-правові аспекти формування окремих форм власності на землю в умовах земельної реформи в Україні. Розкриваються особливості публічної та приватної форм власності на землю Українського народу.*

**Ключові слова:** право власності на землю, форми власності.

Завданням реформи земельних відносин, як визначено в Постанові Верховної Ради України «Про земельну реформу», є перерозподіл земель з одночасною передачею їх у приватну та колективну власність. Відтак питання суб'єктного складу права власності стало пріоритетним на шляху ринкових перетворень у земельній сфері, що відбуваються в Україні з початку 90-х років. Пошук нового власника – господаря на землі обумовлює необхідність аналізу форм власності на землю, ураховуючи відповідний суб'єктно-об'єктний склад.

Позиції науковців щодо розподілу земель за формами власності у цій частині віддзеркалюють такі підходи доктрини Земельного права України. До першої групи авторів належать ті, які ведуть мову про виключність права власності на землю Українського народу [1, с. 111; 2].

Іншу групу становлять учені, які відстоюють необхідність трьох форм права власності, як це визначено у земельному законодавстві, ще інші – стверджують необхідність існування ще й колективної власності [3, с. 27; 4 с. 144]. Останнім часом намітилась тенденція до виділення двох ключових форм власності, таких як публічна та приватна [5, с. 219; 6, с. 191-192].

Разом з тим деякі вчені висловлюють позицію необхідності відмови від юридичного закріплення економічних форм власності. Зокрема, на думку В. В. Носіка, законодавчо закріплена форма власності на землю є тим «жупелом», який обмежує суб'єктів права власності та інших речових прав на землю шляхом визначення таких правил поведінки, які є притаманними лише цій формі, імперативного закріплення підстав виникнення і припинення права власності на землю, визначення кола суб'єктів і об'єктів права для цієї форми власності на землю й не надає можливості суб'єктам правовідносин самостійно визначатися з тим, яким чином у рамках законодавства реалізувати гарантоване Конституцією України право власності на землю з метою задоволення приватних чи суспільних інтересів. «Доцільно на законодавчому рівні, – стверджує вчений, – розробити такі правила поведінки, які б визначали суб'єктам основні засади вільного волевиявлення у виборі шляхів і способів здійснення, набуття і реалізації права власності на землю без обмежень закріпленими формами» [7, с. 314].

Подібні підходи висловлювали також і інші вчені [8, с. 42], зокрема, А. М. Мірошніченко вважає, що поділ права власності на землю за формами застарів. Він солідаризується із П. Ф. Кулиничем щодо необхідності відмови від поділу права власності на форми та види, що мають різний зміст, та створення єдиного інституту права власності [9, с. 168].

Аналіз запропонованих підходів вимагає дослідження особливостей здійснення права власності окремими суб'єктами залежно від наявних правових форм. Зокрема, на думку М. В. Шульги, рівність форм власності на землю в правовому аспекті навряд чи можлива. Про це свідчить, наприклад, той факт, що підстави і порядок виникнення, здійснення, зміни та припинення



права власності на землю не однакові для всіх форм. Так, держава, будучи власником землі, через свої органи має право вилучати земельні ділянки, передавати їх у власність, оренду. Громадянин, виступаючи суб'єктом права приватної власності на земельну ділянку, або взагалі не може здійснювати подібних дій, або здійснює їх не в повному обсязі [5, с. 76].

У розвиток такого підходу слід зазначити, що право власності на землю держави та територіальних громад відрізняється від права власності фізичних та юридичних осіб за низкою критеріїв: підставами виникнення, методом здійснення відповідного права, можливістю самостійної реалізації окремих повноважень, зокрема права користування, підставами припинення відповідного права тощо. Крім того, якщо право приватної власності спрямовано переважно на забезпечення інтересів самого власника, то право публічної власності переслідує забезпечення інтересів суспільства, а не суб'єктів, які таке право реалізують, що визначає переважно зобов'язальний зміст права власності держави чи територіальних громад, адже суб'єкти права публічної власності, керуючись ст. 19 Конституції України, зобов'язані діяти лише на підставі, у межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України, тоді як суб'єкти приватного права вільні та автономні у способах реалізації власного права.

Тобто реалізація соціальної функції права приватної власності забезпечується через задоволення потреб та інтересів окремих осіб, що в кінцевому випадку відображається на якості життя суспільства в цілому, при здійсненні права публічної власності відбувається дещо зворотний процес: через забезпечення загальносуспільних інтересів задовольняються потреби окремих громадян (членів суспільства). Відтак є обґрунтованим розмежування принаймні двох форм власності, зокрема приватної і публічної. При цьому, як перша, так і друга виникають внаслідок перерозподілу земель, що належать Українському народу. У свою чергу, право власності Українського народу не припиняється, оскільки межі державного кордону не змінюються, а правовий режим земельних ділянок, переданих у власність, передбачає широке коло зобов'язань перед суспільством, тобто народом, які покладаються на власника. Їх невиконання може призвести до припинення власності, більше того, навіть за умови абсолютного дотримання зобов'язань право власності може бути припинене за потреби використання земельної ділянки у суспільних, тобто загальнонародних інтересах.

Відтак право власності на землю без розподілу на форми є правом власності Українського народу. На думку А. М. Мірошніченка, право Українського народу є загальним поняттям щодо права власності держави та територіальних громад – публічно-правових різновидів права власності. Отже, А. М. Мірошніченко робить висновок, що право власності Українського народу може виступати або у формі державної, або у формі комунальної власності [9, с. 168]. Однак тоді виникає питання: чому право власності Українського народу, який утворюють усі громадяни України, не може виступати у формі приватної власності? Адже, як стверджує В. В. Носік, згідно з Конституцією України земля є власністю народу України, який здійснює своє право у формі публічної та приватної власності [10].

Згідно з Конституцією України право власності на землю Українського народу набувається та реалізується державою, фізичними та юридичними особами, що дає підстави стверджувати, що право власності на землю Українського народу може бути реалізовано на рівні публічної та приватної форми власності. Натомість здійснення права власності на землю щодо усього земельного фонду України від імені Українського народу відбувається опосередковано, через органи державної влади та місцевого самоврядування, а також шляхом безпосередньої демократії – на референдумі у випадках, визначених Конституцією та законами України. Здійснення права власності на землю Українським народом передбачає визначення правових форм використання землі, якими і можуть бути окремі форми власності на землю, чи землекористування, правового режиму земель; здійснення низки управлінських функцій, зокрема планування використання земель, землеустрій, моніторинг земель, контроль за використанням та охороною земель та інших.

Так, за твердженням Л. П. Заставської, право власності Українського народу на землю слід розглядати як проголошення суверенного права українського народу шляхом здійснення органами публічної влади в Україні законодавчої та правотворчої функції: визначати правовий режим земель України, установлювати компетенцію органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування у галузі регулювання земельних відносин, а також розпоряджатися землями державної і комунальної власності [4, с. 147].

Відтак право власності на землю Українського народу є первинною формою власності, тоді як інші форми власності є похідними, зумовленими волевиявленням Українського народу щодо об'єкта своєї власності. Водночас набуття права приватної власності на землю Українського народу, як і проголошення публічної власності, не припиняє права останнього, яке включає можливість

визначення правового режиму земельної ділянки, контроль за дотриманням власником своїх зобов'язань перед народом під час використання такої ділянки, припинення права приватної власності у порядку, установленому законом, тобто народом, через акт опосередкованої демократії. Адже здійснення прав власника на землю від імені Українського народу органами державної влади та місцевого самоврядування, як стверджує В. В. Носік, органічно поєднується з реалізацією владних повноважень вказаними органами і передбачає не лише володіння, користування, розпорядження землею Українського народу, а й здійснення державного управління та регулювання у сфері земельних відносин [7, с. 131].

Запропоновані вище підходи щодо особливостей суб'єктного складу права власності на землю та механізмів його реалізації в контексті забезпечення соціальної функції права власності на землю дозволяють зробити висновок, що форма власності на землю у юридичному змісті включає обумовлений особливим суб'єктно-об'єктним складом порядок виникнення права власності на землю, метод та спосіб здійснення відповідного права та механізм його припинення. Забезпечення балансу приватних, державних і суспільних інтересів досягається через дворівневу структуру відносин власності на землю, коли земля як основне національне багатство, будучи об'єктом права власності Українського народу на вищому рівні, розподіляється між конкретними суб'єктами, що реалізують право власності зобов'язального характеру в межах правових форм публічної та приватної власності. Реалізація соціальної функції при здійсненні права приватної власності забезпечується через задоволення потреб та інтересів окремих осіб, що в кінцевому випадку відображається на якості життя суспільства в цілому, натомість при здійсненні права публічної власності відбувається дещо зворотний процес: через забезпечення загальносуспільних інтересів задовольняються потреби окремих громадян (членів суспільства).

### *Література*

1. Вівчаренко О. А. Право власності на землю в Україні (актуальні проблеми) / О. А. Вівчаренко. – Івано-Франківськ : ЗАТ Надвірнянська друкарня, 1998. – 179 с.
2. Мунтян В. Л. Деякі проблеми права власності на землю в Україні / В. Л. Мунтян // Антологія української юридичної думки : [в 10 т.] – К. : Видавничий Дім "Юридична книга", 2002 – 2005. – Т. 10: Юридична думка незалежної України / [упоряд.: В. Ф. Погорілко, І. Б. Усенко, Н. М. Пархоменко ; відп. ред. Ю. С. Шем-шученко і В. Ф. Погорілко], 2005. – С. 718–740.
3. Семчик В. І. Право власності за Конституцією України / В. І. Семчик. – К. : Ін Юре, 1997. – 35 с.
4. Заставська Л. П. Право власності на землю в Україні (розвиток та основні риси) : дис. ... к.ю.н. : 12.00.06. / Лариса Павлівна Заславська. – К.: Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2003. – 178 с.
5. Шульга М. В. Актуальные правовые проблемы земельных отношений в современных условиях / М. В. Шульга. – Х., 1998. – 224 с.
6. Бондар О. Г. Земля як об'єкт права власності за земельним законодавством України : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.06 / О. Г. Бондар. – Київ, – 2005. – 222 с.
7. Носік В. В. Право власності на землю Українського народу: монографія / В. В. Носік. – К. : Юрінком Інтер, 2006. – С. 544.
8. Сторожев Н. В. Особенности становления земельного законодательства Республики Беларусь в условиях рынка / Н. В. Сторожев, В. М. Зарьов // Вести. МГУ. Серия II. Право. – 1992. – № 5. – С. 41-44.
9. Мірошніченко А. М. Земельне право України : підручник / А. М. Мірошніченко. – К. : Алтера; КНТ; ЦУЛ, 2009. – 496 с.
10. Носік В. В. Право власності на землю в Україні / В. В. Носік // Право власності в Україні: навчальний посібник / за заг. ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнецової. – К. : Юрінком Інтер, 2000. – С. 450.

**Kostyashkin I. Social and legal aspects of land rights of the Ukrainian people. The article analyzes the theoretical and legal aspects of the individual ownership of land under land reform in Ukraine. Disclosed features of public and private ownership of land Ukrainian people.**

**Keywords:** land ownership, ownership

## СТАЛИЙ РОЗВИТОК СІЛЬСЬКОГОСПОДАРСЬКОГО ВИРОБНИЦТВА ЯК НОВЕЛА АГРАРНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ

**Т. В. Курман**

*Здійснено аналіз наукових підходів до визначення поняття сталого розвитку сільськогосподарського виробництва як новели аграрно-правового регулювання, на основі якого сформульовано авторську дефініцію цього поняття, визначено його зміст та ознаки.*

**Ключові слова:** *сталий розвиток, сільськогосподарське виробництво, агросфера, сільські території.*

У сучасних умовах спостерігається зміна концепцій і підходів до систем господарювання, в тому числі й у сфері сільськогосподарського виробництва. На сьогодні пануючою у світі стає концепція сталого розвитку як основа економіки розвитку чи «зеленої» економіки. Згідно зі ст. 404 Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, з іншої сторони, затвердженої Законом України від 16 вересня 2014 р., співробітництво у сфері сільського господарства та розвитку сільських територій охоплює, серед іншого, такі сфери, як заохочення сучасного та сталого сільськогосподарського виробництва, з урахуванням необхідності захисту навколишнього середовища і тварин; покращення конкурентоспроможності сільськогосподарської галузі; сприяння інноваціям; заохочення політики якості сільськогосподарської продукції; а також обмін знаннями та найкращими практиками щодо політики розвитку сільських територій з метою сприяння економічному добробуту сільських громад. Отже, однією з новел аграрно-правового регулювання виступає сталий розвиток сільськогосподарського виробництва, який в свою чергу є основою сталого розвитку сільських територій в цілому.

Дослідження даної проблеми вимагає з'ясування питань щодо поняття сталого розвитку сільськогосподарського виробництва як аграрно-правової категорії. На сьогодні ні у законодавстві України, ні у спеціальній юридичній літературі не надається визначення поняття «сталий розвиток сільськогосподарського виробництва». Монографічних ґрунтовних аграрно-правових досліджень у цій сфері також не проводилося. У юридичній літературі зроблено спроби визначити поняття сталого розвитку сільських територій (проф. В. М. Єрмоленко, А. М. Статівка, В. Ю. Уркевич, М. В. Шульга та ін.). Однак, складною проблемою правового характеру, на нашу думку, залишається наявність термінологічної неузгодженості і доктринальної невизначеності щодо категорій «сталий розвиток сільських територій», «сталий сільський розвиток» і «сталий розвиток сільськогосподарського виробництва». Залишається невизначеним і само поняття сталого розвитку сільськогосподарського виробництва. Даний факт, а також необхідність вдосконалення чинного аграрного законодавства у сфері забезпечення сталого розвитку сільськогосподарського виробництва як обов'язкової умови й необхідного чинника соціальної та економічної стабільності держави у сучасних умовах і зумовлюють актуальність дослідження цієї категорії.

Сталий розвиток – дивовижно просте за ключовою ідеєю і одночасно безмежно складне за змістом і механізмом реалізації поняття. Основоположна ідея сталого розвитку вимагає не переходити межі впливу на природу, господарюючи таким чином, щоб природні системи, в тому числі й агросфера, встигали самовідновлюватися у часі: щодня, щороку, від покоління до покоління. В англійській інтерпретації сталий розвиток (sustainable development) є майже самодостатнім терміном, який не вимагає додаткових пояснень (прикметник sustainable походить від слова sustain – опора, підтримувати). У російській мові закріпилося поняття «устойчивое развитие», в українську мову даний термін прийшов як сталий розвиток.

Проблеми сталого розвитку не лишилися поза увагою науковців. Дослідженню різних аспектів сталого розвитку присвячено роботи вітчизняних і зарубіжних представників філософської, юридичної та економічної наук. Серед них: Г. І. Балюк, А. П. Гетьман, В. І. Данілов-Данільян, В. М. Єрмоленко, М. І. Козир, Л. Г. Мельник, В. В. Носік, М. І. Руткевич, А. М. Статівка, В. Ю. Уркевич, В. Я. Цибуляк, О. Шаповалова, М. В. Шульга та ін. Привертає увагу той факт, що вперше предметом дослідження вчених став не об'єкт чи явище (природне, соціальне тощо), навіть не їх стан, а процес змін під назвою «сталий розвиток».

Сталий розвиток сільськогосподарського виробництва пропонуємо розуміти як стабільний процес прогресивних цілеспрямованих змін на основі досягнень науки і техніки в агросфері при

веденні сільськогосподарського виробництва в напрямку, який забезпечує успішне її функціонування в інтересах нинішнього і майбутніх поколінь людей.

Із запропонованого визначення можна виокремити ознаки сталого розвитку сільськогосподарського виробництва. Перша ознака полягає в тому, що сталий розвиток сільськогосподарського виробництва – це стабільний, стійкий процес. «Сталість» тут проявляється і як стійкість, тобто здатність утримувати рівновагу, і як стабільність, тобто здатність підтримувати стійкі темпи розвитку сільськогосподарського виробництва.

По-друге, це процес цілеспрямованих прогресивних змін. Серед цілей сталого розвитку сільськогосподарського виробництва, як вбачається, можна виокремити глобальні та поточні цілі. Глобальна ціль сталого розвитку сільськогосподарського виробництва – це збереження біосфери в цілому, а також зокрема такої її складової, як агросфера, у стані, що забезпечує успішне їх функціонування в інтересах нинішнього і майбутніх поколінь людей. Серед поточних цілей – забезпечення продовольчої безпеки держави, охорона та екологізбалансоване використання природних ресурсів в процесі сільськогосподарського виробництва, екологічно безпечне сільськогосподарське господарювання, створення сприятливих умов для збереження здоров'я людини, збереження і відтворення навколишнього природного середовища та природно-ресурсного потенціалу сільськогосподарського виробництва, задоволення потреб населення у якісних і безпечних продуктах харчування рослинного і тваринного походження та ін. При цьому мова йде саме про прогресивні зміни, як елемент сталого розвитку.

По-третє, основою вказаних змін виступають досягнення науки і техніки, тобто результати науково-технічного прогресу в різних сферах: інноваційній, агрономічній, ветеринарній, технічній, економічній, екологічній тощо. Насамперед, мова йде про запровадження в процесі сільськогосподарського виробництва новітніх екологізспрямованих, природо-, енерго- і ресурсозберігаючих, безвідходних або маловідходних технологій, розвиток органічного сільського господарства, активізацію розробок екологічних інновацій (з високим ступенем екологічності та економічної ефективності).

Вищевказане знаходить своє закріплення і у чинному законодавстві. Так, відповідно до положень розділу 3 Закону України від 21 грудня 2010 р. «Про Основні засади (стратегію) державної екологічної політики України на період до 2020 року» до стратегічних цілей та завдань державної політики у сільському господарстві віднесено створення умов для широкого впровадження екологічно орієнтованих та органічних технологій ведення сільського господарства та досягнення у 2020 році їх використання та двократного збільшення площ їх використання. З цією метою пропонується державна підтримка та стимулювання вітчизняних суб'єктів господарювання, які здійснюють модернізацію виробництва, спрямовану на зменшення негативного впливу на навколишнє природне середовище. Інноваційна діяльність в Україні має стати одним із головних інструментів в оздоровленні природного середовища.

По-четверте, вказані зміни відбуваються в агросфері при веденні сільськогосподарського виробництва.

П'ята ознака сталого розвитку сільськогосподарського виробництва полягає в тому, що при виборі оптимальної стратегії щодо ведення сільськогосподарської діяльності в агросфері варто виходити з інтересів як нинішніх, так і майбутніх поколінь. На сьогодні ринкові умови господарювання висувають в якості пріоритетної підприємницьку мету – отримання максимального прибутку, до якої прагне кожний господарюючий суб'єкт. Задля досягнення даної мети сільськогосподарські товаровиробники ведуть інтенсивний спосіб виробництва, спрямований на збільшення врожайності сільськогосподарських культур і продуктивності сільськогосподарських тварин. Це зумовлює зниження уваги даних суб'єктів до вирішення питань екологізації сільськогосподарського виробництва, охорони навколишнього середовища, екологізспрямованого природокористування тощо. За умов же запровадження концепції сталого розвитку сільськогосподарського виробництва вказані екологічні цілі мають вийти на один план з цілями підприємницькими, і нагальною потребою стане необхідність вирішувати виробничі, екологічні і соціальні питання в комплексі задля забезпечення інтересів не лише сьогодення, а й майбутніх поколінь.

Вбачається, що забезпечення організаційно-правовими та економічними заходами сталого розвитку сільськогосподарського виробництва надасть можливість збільшити обсяги виробництва сільськогосподарської продукції, підвищити її якість та безпечність, а отже і її конкурентоспроможність як на внутрішньому, так і на міжнародному рівні. Окрім того, сталий розвиток сільськогосподарського виробництва, одним із проявів якого є раціонально сформовані

агроландшафти, сприятиме збереженню і відтворенню сприятливого середовища для життєдіяльності населення України, в тому числі і для майбутніх поколінь, зменшенню і попередженню деградації ґрунтів, збереженню біологічного різноманіття, підтримці екологічної рівноваги.

Закріплення категорії «сталій розвиток сільськогосподарського виробництва» у законодавстві України (у Концепції сталого розвитку сільськогосподарського виробництва в Україні або у спеціальному Законі «Про сталий розвиток сільських територій») сприятиме не лише подальшому розвитку науки аграрного права, а й безумовно розвитку правового регулювання відносин у вказаній сфері.

**Kurman T. The sustainable development of agricultural production as a novel of agrarian legal regulation.** *The article analyzes the scientific approaches to the definition of sustainable development of agricultural production on which basis it was formulated the author's definition of this concept as a legal category and defined its content and main features.*

**Keywords:** *sustainable development, agricultural production, agrosphere, rural areas.*

## АКТУАЛЬНІ ЗАКОНОДАВЧІ ІНІЦІАТИВИ, ПРИСВЯЧЕНІ ПРАВУ ПОСТІЙНОГО КОРИСТУВАННЯ ЗЕМЕЛЬНИМИ ДІЛЯНКАМИ

*А. М. Мірошніченко, М. С. Щербина*

*Критично оцінюються проекти законодавчих актів, що стосуються права постійного користування земельними ділянками і перебувають на розгляді Верховної Ради України. Обґрунтовується доцільність трансформації права постійного користування у право власності.*

**Ключові слова:** *законопроект, право постійного користування земельними ділянками, принцип єдності юридичної долі земельної ділянки та об'єктів нерухомості, які на ній розташовані.*

Протягом останнього часу у Верховній раді України зареєстровано одразу декілька законопроектів, що повністю або частково передбачають відмову від права постійного користування земельними ділянками або намагаються наблизити його сутність до права власності. Це проект Закону України «Про внесення змін до Земельного кодексу України щодо переоформлення деяких прав на землю, набутих до набрання чинності Земельним кодексом України» № 6148 від 28.02.2017 року (суб'єкти законодавчої ініціативи Кулініч О.І., Кучер М.І., Бакуменко О.Б. та ін.) [2]; проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо захисту прав постійних користувачів земельних ділянок» № 6148-1 від 07.03.2017 року (суб'єкт законодавчої ініціативи Івченко В.Є.) [3]; проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо успадкування права постійного користування земельною ділянкою сільськогосподарського призначення» № 6162 (суб'єкт законодавчої ініціативи Івченко В.Є.) [4]; проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо врегулювання порядку надання в оренду земель, які перебувають у постійному користуванні» № 6262 від 30.03.2017 року (суб'єкти законодавчої ініціативи Вадатурський А.О., Івченко В.Є., Кишкар П.М. та ін.) [5] та проект Закону України «Про внесення змін до Податкового кодексу України щодо врегулювання порядку надання в оренду земель, які перебувають у постійному користуванні» № 6263 від 30.03.2017 року (суб'єкти законодавчої ініціативи Вадатурський А.О., Івченко В.Є., Кишкар П.М. та ін.) [6].

Автори поділяють точку зору, згідно з якою конструкція право постійного користування земельними ділянками у сучасних умовах є шкідливою [1, с. 107]. Використання земельних ділянок на праві постійного користування істотно перешкоджає раціональному використанню земель, не дозволяючи суб'єктам господарювання розпоряджатися земельними ділянками. З іншого боку, наділяти деяких суб'єктів (наприклад, органів державної влади та місцевого самоврядування) будь-яким речовим правом на землю (у т.ч. правом постійного користування) взагалі є недоцільним.

Існування права постійного користування земельними ділянками шкідливо ще і тим, що воно істотно перешкоджає реалізації принципу єдності юридичної долі земельної ділянки та об'єктів нерухомості, які на ній розташовані (ст. 120 Земельного кодексу України (далі – ЗК України), ст. 377 Цивільного кодексу України та ін.), що має вкрай негативні наслідки для цивільного обороту та

економіки в цілому. Так, перехід прав на земельну ділянку при переході права на будівлю чи споруду, яка на ній розташована, ускладнюється (або навіть унеможливується) у випадку, коли об'єкт нерухомого майна знаходяться на земельній ділянці, що перебуває на праві постійного користування. Це обумовлено тим, що коло суб'єктів права постійного користування відповідно до ст. 92 ЗК України є обмеженим. Поширеною є практика, за якою положення ст. 92 ЗК України використовуються для блокування правил про автоматичний перехід права на земельну ділянку при відчуженні будівель і споруд (ст. 120 ЗК України, ст. 377 ЦК України та ін.) у випадках, коли набувач прав на будівлю чи споруду не згаданий як суб'єкт права постійного користування у ст. 92 ЗК України.

З огляду на сказане, звернення суб'єктів законодавчої ініціативи про питання права постійного користування земельними ділянками слід оцінити позитивно. Втім, на жаль, пропонувані у згаданих вище законопроектах рішення навряд чи можна вважати адекватним вирішенням існуючих проблем.

Так, законопроектом № 6148 передбачено внесення змін до п. 6 Перехідних положень Земельного кодексу України. Пропонується встановити, що фізичні особи та юридичні особи, незалежно від форми власності та організаційно-правової форми, які до набрання чинності ЗК України набули земельні ділянки у постійне користування, але відповідно до ЗК України не можуть набувати право постійного користування земельними ділянками, а також ті, які до набрання чинності ЗК України набули право довічного успадкованого володіння землею, мають право на переоформлення відповідного права на право оренди строком на 50 років, якщо інший строк не погоджений орендарем.

З одного боку, законопроект врахував рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 51 народного депутата України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 92, пункту 6 розділу X “Перехідні положення” Земельного кодексу України (справа про постійне користування земельними ділянками) від 22.09.2005 р. [7] щодо того, що положення п. 6 Перехідних положень ЗК України (встановлював обов'язкове переоформлення громадянами та юридичними особами, які мають у постійному користуванні земельні ділянки, але за ЗК України не можуть мати їх на такому праві у встановленому порядку на право власності або право оренди на них) визнано неконституційним. Тобто, проект закону № 6148 не запроваджує обов'язкового переоформлення права постійного користування.

З іншого боку, видається, що закладена у законопроекті ідея добровільного переоформлення права постійного користування є нежиттєздатною. По-перше, витрати на орендну плату завжди будуть для користувача вищими, ніж земельний податок, що підлягає сплаті постійним користувачем. По-друге, право оренди обмежене строком (хай навіть і порівняно великим – у 50 років), а тому є менш стабільним, ніж право постійного користування. З іншого боку, право оренди не дає користувачу жодних вигод у порівнянні із постійним користуванням, самостійно розпорядитися земельною ділянкою користувач при використанні земельної ділянки на праві оренди не зможе. За таких умов незрозумілі мотиви, з яких користувач може прагнути переоформити право постійного користування на право оренди.

На відміну від вищезазначеного законопроекту, проект Закону України “Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо захисту прав постійних користувачів земельних ділянок” № 6148-1 надає право громадянам, яким були надані земельні ділянки у постійне користування, набути їх у власність. Однак ця норма стосується виключно земель, наданих для ведення фермерських господарств (селянських (фермерських) господарств).

Сама по собі пропозиція запровадити «переоформлення» земельних ділянок з права постійного користування на право власності застережень не викликає. Втім, незрозуміло, з яких мотивів можливість переоформлення обмежена лише таким вузьким колом випадків. Крім того, механізм набуття земельних ділянок у власність виглядає невиправдано громіздким. Наприклад, зайвою, на наш погляд, є вимога щодо надання копії документів, що підтверджують досвід роботи у сільському господарстві або наявність освіти, здобутої в аграрному навчальному закладі, а також нотаріально засвідчена копія Статуту фермерського господарства або іншого документа, що підтверджує членство у фермерському господарстві.

Інші законопроекти, як слідує з їх назви, не передбачають комплексного підходу до вирішення проблеми права постійного користування. Ці ініціативи присвячені або змінам у порядку надання використовуваних на праві постійного користування земельних ділянок в оренду (що само по собі, як вже зазначалося, не є оптимальним рішенням), або запроваджують окремі, дуже обмежені,

елементи розпорядження до складу змісту права постійного користування (що також докорінно природи цього права не змінює).

В підсумку можемо сказати, що жоден із зареєстрованих на сьогодні законопроектів комплексно не вирішує проблем, пов'язаних з існуванням такого інституту речового права як право постійного користування землею.

Як видається, «переоформлення» земельних ділянок у власність найбільш доцільно (і цілком можливо) здійснити «автоматично», в силу прямої вказівки закону. Із даного правила мають бути встановлені певні винятки – наприклад, право постійного користування органів державної влади (місцевого самоврядування) доцільно взагалі припинити; подібні суб'єкти діють від імені держави (територіальної громади), яка є власником земельної ділянки, і не повинні мати жодних речових прав на землю. Також трансформація права постійного користування у право власності щодо державних та комунальних юридичних осіб потребуватиме скасування невиправданих обмежень на використання земельних ділянок на праві власності юридичними особами (ст. 82 ЗК України).

У будь-якому разі, процес переоформлення земельних ділянок, що використовуються на праві постійного користування, не повинен бути обтяжений надмірними формальностями та можливістю невиправданої дискреції з боку органів, що уповноважені розпоряджатися земельними ділянками державної або комунальної власності.

### *Література*

1. Мірошніченко А. М. Напрями вдосконалення системи прав на земельні ділянки. А. М. Мірошніченко // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2010. – № 1 (99). – С. 102 – 112.
2. Проект Закону України “Про внесення змін до Земельного кодексу України щодо переоформлення деяких прав на землю, набутих до набрання чинності Земельним кодексом України” № 6148 від 28.02.2017. – Офіційний інтернет-сайт Верховної Ради України. – [Електронний ресурс] // Режим доступу: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=61252](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=61252)
3. Проект Закону України “Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо захисту прав постійних користувачів земельних ділянок” № 6148-1 від 07.03.2017 року. – Офіційний інтернет-сайт Верховної Ради України. – [Електронний ресурс] // Режим доступу: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=61303](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=61303)
4. Проект Закону України “Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо успадкування права постійного користування земельною ділянкою сільськогосподарського призначення” № 6162 від 06.03.2017 року. – Офіційний інтернет-сайт Верховної Ради України. – [Електронний ресурс] // Режим доступу: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=61295](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=61295)
5. Проект Закону України “Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо врегулювання порядку надання в оренду земель, які перебувають у постійному користуванні” № 6262 від 30.03.2017 року. – Офіційний інтернет-сайт Верховної Ради України. – [Електронний ресурс] // Режим доступу: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=61465](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=61465)
6. Проект Закону України “Про внесення змін до Податкового кодексу України щодо врегулювання порядку надання в оренду земель, які перебувають у постійному користуванні” № 6263 від 30.03.2017 року. – Офіційний інтернет-сайт Верховної Ради України. – [Електронний ресурс] // Режим доступу: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=61466](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=61466)
7. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 51 народного депутата України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 92, пункту 6 розділу Х “Перехідні положення” земельного кодексу України (справа про постійне користування земельними ділянками) від 22.09.2005 року // Офіційний вісник України. – 2005. – № 39. – ст. 2490.

**Miroshnychenko A., Shcherbyna M. Recent draft legislation related to permanent tenancy title.** *The authors criticize recent draft legislation initiatives introduced to Verkhovna Rada of Ukraine related to permanent tenancy title. The conclusion that permanent tenancy title should be transformed into the ownership title is substantiated.*

**Keywords:** *draft law, superficies solo cedit principle, right of permanent land tenancy, ownership.*

## ДО ПИТАННЯ ПРО ПРАВОВИЙ РЕЖИМ ЗЕМЕЛЬ КОЛЕКТИВНОЇ ВЛАСНОСТІ: ПРОБЛЕМИ ТЕОРІЇ І ПРАКТИКИ

**В. В. Носік**

*Розглядаються теоретичні і практичні проблеми визначення правового режиму земель колективної власності в сучасних умовах.*

**Ключові слова:** *право колективної власності на землю, землі колективної сільськогосподарських підприємств, право на земельну частку (пай).*

Право колективної власності на землю набуло свого законодавчого вираження у законі України «Про форми власності на землю» від 30 січня 1992 року, відповідно до якого в Україні було встановлено три форми власності на землю – державна, колективна, приватна, причому всі форми власності визнавались рівноправними.

Відповідно до ст. 60 ЗК України суб'єктами права колективної власності визнавались: колективні сільськогосподарські підприємства, сільськогосподарські кооперативи, сільськогосподарські акціонерні товариства, в т.ч. створені на базі радгоспів та інших державних сільськогосподарських підприємств. При цьому землі колективної власності поділялись на два види: а) землі сільськогосподарського використання; б) землі несільськогосподарського використання.

У 1994-1998 роках було видано низку Указів Президента України, за якими в Україні землі сільськогосподарського використання колективних сільськогосподарських підприємств були розпайовані на умовні кадастрові гектари між членами таких підприємств з можливістю витребування земельних часток (паїв) у окремі земельні ділянки та оформлення права приватної власності на земельні ділянки для ведення товарного сільськогосподарського виробництва та ведення особистого селянського господарства.

З прийняттям у жовтні 2001 року ЗК України проблеми з визначенням правового режиму земель колективної власності не були вирішені, оскільки цей кодекс взагалі не закріплював такої форми власності, як колективна, це по-перше; по-друге, раніше видані Державні акти на право колективної власності на землю не були скасовані; по-третє, механізм передачі земель колишніх КСП до земель державної чи комунальної власності на був передбачений; по-четверте, нічого не було сказано у кодексі про землі загального користування колишніх КСП.

Відтак, до 01 січня 2002 року, тобто до набрання чинності нового ЗК України від 25.10.2001 року, в Україні у колективній власності залишались по-перше, де-юре і де-факто, землі тих КСП, які не були реформовані зберегли своє правове становище як КСП і рішення про паювання земельне приймалось, Сертифікати не видавались; по-друге, де-юре, розпайовані землі між членами колишніх, тобто реформованих КСП, які одержали Сертифікати на право на земельну частку (пай) і не проводили розподіл земельних ділянок відповідно до цих Сертифікатів; по-третє, землі колишніх КСП, які розподілені відповідно до Сертифікатів на право на земельну частку (пай) на земельні ділянки, які залишились не витребуваними, тобто не були передані у приватну власність, оскільки з тих чи інших причин не були видані Державні акти на прав Аби завершити розпочатий за Указами Президента України процес розпаювання сільськогосподарських угідь КСП з передачею їх у приватну власність власникам колишнім членам реформованих КСП в Україні було прийнято закон «Про порядок виділення в натурі (на місцевості) земельних ділянок власникам земельних часток (паїв)» від 05 червня 2003 року, відповідно до якого власники Сертифікатів на право на земельну частку (пай) набували у приватну власність розподілені відповідно до цього закону земельні ділянки для ведення товарного сільськогосподарського виробництва або ОСГ.

Водночас цим же законом було визначено правовий режим нерозподілених (невитребуваних) у процесі паювання земельних ділянок реформованих і ліквідованих КСП, право розпорядження якими було надано сільським, селищним, міським радам чи державним адміністраціям. о власності на землю.

При цьому законом не встановлюються максимальні терміни, упродовж яких земельна частка (пай) має бути витребувана у окрему земельну ділянку і власники Сертифікатів мають одержати державні акти на право власності на землю. Крім того, після внесених до ЗК України змін і доповнень до ст. 125 ЗК України відповідно до закону від 05.03 2009 року, такі особи не зможуть одержати Державних актів на право власності на землю, оскільки їх видача не передбачена цим кодексом.



Більше того, реалізація цієї норми закону стала неможливою після внесених змін до ЗК України щодо розмежування земель державної і комунальної власності. За законом з 01 січня 2013 року землі державної і комунальної власності вважаються розмежованими. Одним з головних критеріїв віднесення земель до державної чи комунальної власності закон визначає місцезнаходження земельної ділянки – у межах чи за межами населених пунктів.

Відтак, якщо нерозпайовані сільськогосподарські угіддя, нерозподілені сільськогосподарські землі між власниками земельних часток (паїв), невитребувані власниками Сертифікатів у приватну власність земельні ділянки, які відповідними радами чи РДА передані в оренду, і розташовані за межами населених пунктів, то на них має поширюватися правовий режим земель державної власності. Якщо ж ці землі розташовані у межах населених пунктів, то вони мають належати до земель комунальної власності.

Водночас віднесення цих земель до державної чи комунальної власності не означає, що власники Сертифікатів на право на земельну частку (пай) чи їх спадкоємці позбавлені права вимоги щодо витребування земельної ділянки в натурі (на місцевості) у приватну власність, оскільки таке право гарантоване ст. 22 Конституції України. При цьому таке право вимоги підлягає юрисдикційному захисту, якщо особа не пропустила передбачених у ЦК України строків позовної давності. За ЦК України загальний строк позовної давності становить три роки.

Оскільки об'єкти нерухомого майна на земельних ділянках підлягають розпаюванню на майнові паї, то після реформування КСП та припинення їх діяльності нерухоме майно було передано на праві відповідального зберігання окремим фізичним особам і право власності на такі об'єкти не було оформлено у встановленому законом порядку. За таких обставин не можна застосувати ст. 120 ЗК України і ст. 377 ЦК України, відповідно до яких при переході права власності на будівлі чи споруди також переходить і право власності чи право користування земельними ділянками. Це означає, що після 1 січня 2013 року земельні ділянки, на яких розташовані будівлі, споруди та інші майнові об'єкти нерухомості, господарські двори, майнові комплекси тощо належать до земель державної чи комунальної власності.

Підсумовуючи, можна зробити загальний висновок про те, що назріла потреба у прийнятті закону, у якому визначити правовий режим земель колективної власності колишніх колективних сільськогосподарських підприємств, сільськогосподарських кооперативів, сільськогосподарських акціонерних товариств, в т.ч створених на базі радгоспів та інших державних сільськогосподарських підприємств, а також забезпечити громадянам реалізацію права власності на земельні ділянки сільськогосподарського призначення відповідно до Сертифікатів на право на земельну частку (пай).

**Nosik V. On the legal regime of collective ownership: theory and practice.** *In the theses considered theoretical and practical problems of determining the legal regime of collective land ownership in the modern conditions.*

**Keywords:** *the right to collective ownership of land, the land of collective farms, the right to land (share).*

## **ПРАВОВІ ПИТАННЯ ВИКОРИСТАННЯ ЗЕМЕЛЬ ТРУБОПРОВІДНОГО ТРАНСПОРТУ**

**С. Ю. Осадчий**

*Розглянуто склад земель трубопровідного транспорту. Зроблено висновок про доцільність до земель трубопровідного транспорту віднести і земельні ділянки, в межах яких знаходяться підземні трубопроводи. Таким чином право власності автоматично буде поширене й на підземні трубопроводи в силу наявності права власності на дану земельну ділянку.*

**Ключові слова:** *землі трубопровідного транспорту, підземні трубопроводи, магістральний трубопровід, земельна ділянка, простір.*

Землі трубопровідного транспорту неоднорідні за своїм складом, оскільки в межах основного цільового призначення вони використовуються для різних конкретних цілей. Так, одні з них використовуються, наприклад, для будівництва підземних трубопроводів, розміщення та експлуатації

наземних та надземних трубопроводів і їх споруд, а інші – для наземних споруд підземних трубопроводів.

На сьогодні фактично існує дві групи земель, які безпосередньо використовуються для потреб трубопровідного транспорту: а) земельні ділянки, які були відведені для будівництва та обслуговування наземних і надземних трубопроводів, а також наземних частин підземних трубопроводів, що відносяться до земель трубопровідного транспорту; б) земельні ділянки, в межах яких знаходяться підземні трубопроводи, і які не були вилучені і відведені для користування як землі трубопровідного транспорту, а використовуються власниками земель і землекористувачами для інших потреб, не пов'язаних з обслуговуванням трубопровідного транспорту. Єдиним «зв'язком» таких ділянок з трубопровідним транспортом виступає встановлення певних обмежень у використанні земель у межах охоронних зон об'єктів трубопровідного транспорту.

Віднесення до складу земель трубопровідного транспорту статтею 73 ЗК України земельних ділянок, наданих під наземні і надземні трубопроводи та їх споруди, а також під наземні споруди підземних трубопроводів зумовлює необхідність аналізу питання, яке стосується приналежності земельної ділянки, в межах якої знаходиться підземний трубопровід.

Норми відведення земель для магістральних трубопроводів (СН 452-73) - єдиний діючий в Україні спеціальний нормативно-правовий акт, який регулює процедуру виділення і використання земель трубопровідного транспорту. Він вказує на те, що смуги земель для магістральних підземних трубопроводів необхідні лише для тимчасового короткострокового користування на період будівництва трубопроводу. Оскільки закон не визнає земельні ділянки, зайняті підземними трубопроводами, землями трубопровідного транспорту, то розміщення таких трубопроводів можливе на землях будь-яких категорій, які перебувають у державній, комунальній чи приватній власності. Водночас земельні ділянки для розміщення запірної арматури цих трубопроводів надаються в постійне користування. Викладене наводить на думку про доцільність включення до складу земель магістральних трубопроводів і земель, зайнятих підземними трубопроводами.

Із змісту ст. 73 ЗК України випливає, що закон при формулюванні складу земель трубопровідного транспорту за основу приймає факт надання земельних ділянок. Таке надання земельних ділянок для потреб трубопровідного транспорту можливе як для тимчасового короткострокового, так і постійного користування цими земельними ділянками. В першому випадку йдеться про будівництво магістральних підземних трубопроводів, у другому – будівництва, обслуговування та ремонту магістральних наземних та надземних трубопроводів, а також розміщення запірної арматури підземних трубопроводів. Але та обставина, що смуги земель для магістральних підземних трубопроводів надаються в тимчасове короткострокове користування на період будівництва, фактично не враховується при визначенні складу земель трубопровідного транспорту. Це породжує певні складнощі, які пов'язані, наприклад, з необхідністю проведення капітального ремонту не тільки наземних, надземних, а і підземних трубопроводів. Згідно з Нормами відведення (п. 4) Примітки ширина і довжина смуг земель, що надаються в тимчасове користування для капітального ремонту магістральних трубопроводів, визначається проектом, який затверджений у встановленому порядку.

Якщо бути логічно послідовним та враховувати зміст ч. 3 ст. 79 ЗК України, то очевидним видається висновок про те, що земельні ділянки в межах смуги земель для магістральних підземних трубопроводів мають визнаватися землями трубопровідного транспорту. Це дозволить більш чітко визначити правовий режим даних земель та уникнути невизначеності їхньої долі.

Достатньо сказати, що ч. 3 ст. 79 ЗК України розповсюджує право власності на земельну ділянку і на простір, що знаходиться над та під поверхнею ділянки на висоту і на глибину, необхідні для зведення житлових, виробничих та інших будівель і споруд. На думку П. Ф. Кулиничча, при визначенні співвідношення між правом власності (правом користування) на земельну ділянку та правом на використання прилеглого до неї простору та розташованих на ній природних ресурсів було б доцільним закріпити в Земельному кодексі України правило про те, що власник (користувач) земельної ділянки, здійснюючи володіння та користування нею, має право використовувати розташований над та під поверхнею земельної ділянки простір в розмірах, необхідних для зведення житлових, виробничих та інших будівель і споруд та здійснення іншої правомірної діяльності [1]. Наведений підхід і пропозиція є слушними. Їх реалізація створюватиме умови для більш повного визначення складу земель трубопровідного транспорту та наближення один до одного правового режиму земель, на яких розташовані підземні та надземні магістральні трубопроводи з урахування того простору, який розташований над та під поверхнею ділянки.

Проте чинне законодавство України не регулює порядок надання земельних ділянок для будівництва підземних об'єктів. Воно взагалі не враховує можливість реалізації подібного будівництва. Земельний кодекс України, наприклад, передбачає можливість юридичних та фізичних осіб мати у власності чи оренді не землю, а виключно земельну ділянку. Закріплене у ч. 1 ст. 79 ЗК України поняття земельної ділянки як «частини земної поверхні з установленими межами, певним місцем розташування з визначеними щодо неї правами» не дає змогу визначити, до яких саме меж розповсюджується панування власника ділянки «вниз» та «вгору». У цьому визначенні земельної ділянки як частини земної поверхні ознаками виступають: а) це частина земної поверхні, до складу якої, за загальним правилом, не входять інші природні ресурси, а також будівлі і споруди, що можуть бути на ній розташовані; б) вона відмежована від решти земної поверхні визначеними у встановленому порядку межами; в) вона має певне місце розташування; г) це частина земної поверхні з визначеними щодо неї правами. По суті, Кодекс розглядає земельну ділянку лише як площину фіксованого розміру та з визначеним місцем розташування. Дане недосконале легальне визначення деталізується та доповнюється у науковій літературі.

Як за законодавчим, так і за доктринальними визначеннями, земельна ділянка у її «вертикальних межах» вважається розміщеною над надрами та визнається частиною «земної поверхні», «поверхні земного ґрунту» чи «поверхневою частиною», що, однак, не дає чіткого уявлення про її тривимірні межі, а вірніше - ті юридичні, «незримі» межі, в яких спроможні здійснюватися права власника (користувача) земельної ділянки. З наведеного не важко побачити й те, що ключовим у земельно-правовому визначенні поняття «земельна ділянка» є дефініція «земна поверхня», яка, на жаль, не розкривається на законодавчому рівні.

Частина 3 статті 79 ЗК України встановлює правило: «право власності на земельну ділянку розповсюджується на простір, що знаходиться над та під поверхнею ділянки на висоту і на глибину, необхідні для зведення житлових, виробничих та інших будівель і споруд». Практично аналогічні положення з цього приводу закріплені у ч. 3 ст. 373 Цивільного кодексу України.

Як видно, законодавець намагається поширити на відповідний простір (його частину) саме суб'єктивне право власності, але такий простір не розглядається як необмежений, а тому можна казати, що в Україні не діє відомий у світі принцип поширення прав власника землі «від центру Землі і до Неба» у необмеженому вигляді. Простір, на який має поширюватись право земельного власника, за формулюванням ч. 3 ст. 79 ЗК України, обмежується висотою та глибиною, необхідними для зведення певних будівель і споруд [2]. Отже простір, що використовується для будівництва та експлуатації підземних об'єктів не є земельною ділянкою.

Буквальне розуміння вітчизняних законів (ч. 3 ст. 79 ЗК України та ч. 3 ст. 373 ЦК України) дозволяє дійти такого висновку: підземний і надземний простори, обмежені за ознакою цільового призначення земельної ділянки, документами планування і зонування територій [3], включаються до поняття «земельної ділянки». Але саме такий підхід іманентно приховує певну небезпеку. Включення частини надземного простору до складу права власності на земельну ділянку, а також і до поняття земельної ділянки, зменшення, наприклад, у планувальній документації просторової сфери реалізації власником своїх прав на зведення будівлі певного призначення (шляхом, наприклад, зменшення поверховості будівель, які можуть бути споруджені в певній зоні населеного пункту згідно з планом зонування) та таке інше (встановлення дозволеного використання земельної ділянки в меншому обсязі, аніж був до цього) є нічим іншим, як запровадженням органами влади обмежень прав (власності, користування) на земельні ділянки. У зв'язку з цим власники (користувачі) цих ділянок мають право вимагати відшкодування за заподіяння їм таких незручностей та звуження обсягу їхніх прав-зменшення протяжності простору, в межах якого власник (користувач) ділянки поверхні міг безперешкодно зводити будівлі та споруди, проводити певну діяльність тощо.

В результаті аналізу змісту ч. 3 ст. 79 ЗК України можна зробити висновок, що діюче законодавство дозволяє вирішувати питання одночасної експлуатації надземних та підземних частин простору земельних ділянок, але лише «до певної межі», не даючи конкретних та вичерпних відповідей на всі питання, що виникають у зв'язку з цим.

На основі викладеного видається доцільним до земель трубопровідного транспорту віднести і земельні ділянки, в межах яких знаходяться підземні трубопроводи. Таким чином право власності автоматично буде поширене й на підземні трубопроводи в силу наявності права власності на дану земельну ділянку.

#### *Література*

1. Кулинич П. Ф. Земельна ділянка як об'єкт правових відносин: поняття, ознаки, види // Часопис Київського університету права. 2010. № 3. С. 215-219.

2. Ріпенко А. І. Правові питання використання надземного та підземного простору земельних ділянок // Форум права. 2012. № 1. С. 820-829.

3. Ріпенко А. І. Правове регулювання використання наземних, надземних та підземних просторів у населених пунктах України. URL: [www.zsu.org.ua](http://www.zsu.org.ua) (дата звернення: 29.05.2017).

**Osadchy S. Legal issues of using land for pipeline transport.** *The composition of the land of pipeline transport is considered. It was concluded that it is advisable to include the land plots to which the underground pipelines are located. Thus, the right of ownership is automatically extended to underground pipelines due to the ownership of the land.*

**Keywords:** *land of pipeline transport, underground pipelines, main pipeline, land plot, space.*

## ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ВИРОБНИЦТВА ОРГАНІЧНОЇ ПРОДУКЦІЇ ПРОМИСЛОВОГО САДІВНИЦТВА

**В. А. Поліщук**

*У статті розглядаються стан правового регулювання виробництва органічної продукції у промисловому садівництві, розглянуто та надано оцінку актуальним проблемам виробництва органічної продукції садівництва.*

**Ключові слова:** *органічна продукція, промислове садівництво, якість та безпечність продукції садівництва, органічне садівництво.*

Органічне виробництво є одним із пріоритетних напрямків розвитку сільського господарства у світі, оскільки серед широкого спектра методів господарювання є чи не єдиним, що не завдає негативного впливу навколишньому природному середовищу та здоров'ю людини [1, с. 26].

В умовах Євроінтеграції нашої країни гостро постає проблема конкурентоспроможності виробників і продукції, що спонукає до пошуку нових перспективних напрямків у сільському господарстві для використання технологій, безпечних для здоров'я людини, тварин і навколишнього природного середовища.

В країнах ЄС частка органічного вирощування невпинно зростає, зокрема і органічного виробництва яблук також. В Україні існують прекрасні можливості та природний і виробничий потенціал в сфері вирощування яблук. Виробники органічних яблук в країнах Західної Європи дуже задоволені своєю діяльністю – за останні 10 років ціна реалізації органічної продукції (яблук) не опускалась нижче позначки 1 Євро/кг. В цілому можна сказати, що рентабельність органічного виробництва яблук значно вища, ніж звичайного і типовим є попит на таку продукцію на ринку. Це є новою можливістю в Україні, яка тільки набирає обертів. Дослідження показують, що третім найважливішим фактором для споживачів є відсутність залишкових хімічних речовин в продукті [2].

В теорії екологічного і аграрного права, науковцями приділяється значна увага виробництву органічної продукції. Теоретичні аспекти впровадження органічного сільського господарства розглядаються в працях таких науковців, як: В.М. Корнієнко, Т.О. Коваленко, П.Ф. Кулинич, Т.В. Курман, Т.К. Оверковської, Д.С. Піддубної, А.М. Статівки, В.Ю. Уркевича, В.М. Єрмоленка, та інших.

Проте, у їх наукових працях не приділялось належної уваги правовим питанням виробництва органічної продукції садівництва.

Слід зазначити, що з розвитком вказаної сфери суспільного виробництва питанню нормативного забезпечення науковці приділяють все більше і більше уваги. Як зазначав О.О. Погрібний, «особливо стрімке накопичення нормативного матеріалу чекатиме на національне аграрне законодавство в царині забезпечення якості та безпечності сільськогосподарської продукції та продовольчої сировини з урахуванням європейських вимог щодо відповідності такої продукції і сировини певним вимогам та стандартам якості» [3, с. 56].

Основою нормативно-правового забезпечення здійснення органічного виробництва в Україні є Закон України «Про виробництво та обіг органічної сільськогосподарської продукції та сировини», який визначає правові та економічні основи виробництва та обігу органічної сільськогосподарської продукції та сировини і спрямований на забезпечення належного функціонування ринку органічної

продукції та сировини, а також на гарантування впевненості споживачів у продуктах та сировині, маркованих як органічні [4].

Постановою Кабінету Міністрів України від 31 серпня 2016 р. № 587 було затверджено «Детальні правила виробництва органічної продукції (сировини) рослинного походження» [5].

Проте у цих правилах по відношенню до органічного виробництва продукції садівництва можливо застосувати тільки вимоги до садивного матеріалу. Основні вимоги передбачають, що для виробництва органічної продукції використовується насіння і садивний матеріал, отримані методом органічного виробництва, та насіння і садивний матеріал для виробництва органічної продукції повинні бути стійкими до хвороб та шкідників.

Відповідно до Галузевої програми розвитку садівництва на період до 2025 року, стратегічною метою розвитку садівництва має бути розширення виробництва екологічно чистої продукції шляхом переходу від індустріально-хімічних методів ведення господарства до біологічних. Для одержання екологічно чистої продукції садівництва, придатної для дієтичного та дитячого харчування, необхідно активніше практикувати закладання сировинних садів з використанням імунних сортів, що не потребують застосування хімічних засобів захисту від шкідників та хвороб.

Для забезпечення ефективності цих систем, крім необхідності дотримання агротехнічних та інших заходів, вирощування імунних, стійких і толерантних до хвороб та шкідників сортів плодкових і ягідних культур, не можна поки що обійтись без застосування хімічних засобів захисту рослин [6].

Відтак, виробництво органічної продукції можливе за умови закладання сировинних садів з використанням імунних сортів, що не потребують застосування хімічних засобів захисту від шкідників та хвороб. В такому випадку постає питання, чи можливе виробництво органічної продукції садівництва у вже існуючих садах, які закладені без використання імунних сортів.

Варто додати, що окрім правових та економічних позицій потрібно зважати і на технологічні основи здійснення того чи іншого виду діяльності. У цьому зв'язку В.М. Меженський та Л.О. Меженська, досліджуючи сорти нетрадиційних плодкових культур для виробництва органічної сировини, відзначають, що садівництво є галуззю з високим рівнем використання отрутохімікатів. Застосування нових технологій і менш токсичних пестицидів при переході на систему інтегрованого захисту сприяло зменшенню навантаження на довкілля, але надійний захист традиційних плодкових культур поки що неможливий без використання хімічних засобів. Дослідження щодо розробки і впровадження оптимального поєднання різних систем садівництва свідчать, що застосування принципів органічного садівництва до традиційних плодкових культур не дає бажаного результату [7].

На основі проведених досліджень можна зробити висновок, що виробництво органічної продукції у промисловому садівництві можливе за умови закладання сировинних садів з використанням імунних сортів, що не потребують застосування хімічних засобів захисту рослин від шкідників та хвороб.

### *Література*

1. Корніцька, О. І. Органічне виробництво: основні напрями наукового забезпечення / О. І. Корніцька // Агроекологічний журнал. – 2011. – № 3. – С. 26-30.
2. Портал AgroDovidka.info. Нові можливості в плодівництві - органічне вирощування набирає обертів. [Електронний ресурс]. - режим доступу : <http://agrodovidka.info/post/6831>.
3. Правова система України: історія, стан та перспективи: у 5-т. - Т. 4: Методологічні засади розвитку екологічного, земельного, аграрного та господарського права / за ред. Ю.С. Шемшученка. - Х.: Право, – 2008. – 480 с.
4. Закон України "Про виробництво та обіг органічної сільськогосподарської продукції та сировини" від 03.09.2013 р., №425-VII // Відомості Верховної Ради України. – 2014. – № 20-21. – Ст.721.
5. Постанова Кабінету Міністрів України "Про затвердження Детальних правил виробництва органічної продукції (сировини) рослинного походження" від 31 серпня 2016 р. № 587. [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <http://www.kmu.gov.ua/control/uk/cardnpd?docid=249288974>.
6. Галузева програма розвитку садівництва на період до 2025 року [Електронний ресурс] // Міністерство аграрної політики та продовольства України. – 2008. – Режим доступу до ресурсу: <http://minagro.gov.ua/node/14018>.
7. Меженський В.М., Меженська Л.О. Сорти нетрадиційних плодкових культур для виробництва органічної садовини // Наук. доповіді НУБіП. - 2011. - Вип. 7 (29). - 11 с.

**Polishchuk V. Legal regulation of organic production industrial gardening.** *The article examines the state of the legal regulation of organic production in industrial horticulture, and reviewed the estimation of actual problems of organic gardening products.*

**Keywords:** *organic products, commercial horticulture, quality and safety of products of gardening, organic gardening.*

## ОСОБЛИВОСТІ ВИНИКНЕННЯ ПРАВА ПОСТІЙНОГО ЗЕМЛЕКОРИСТУВАННЯ ДЛЯ ФІЗИЧНИХ ОСІБ

*Д. В. Санніков*

*Робота присвячена актуальним питанням законодавчо передбаченої можливості виникнення права постійного землекористування фізичних осіб, проаналізовано законодавчі приписи та положення з цієї проблематики, наведена практика застосування законодавства в цій сфері.*

**Ключові слова:** *постійне землекористування, спадкування прав на земельну ділянку, емфітевзис, підстави виникнення земельних прав.*

Питання, пов'язані з практикою застосування законодавства в сфері реалізації права постійного землекористування на сьогодні виникають все частіше. Це пов'язано з недосконалою правовою регламентацією цього субінституту земельного права. Так, Земельний кодекс України визначає перелік суб'єктів, які можуть здійснювати постійне землекористування. Дана норма, а саме ст. 92 Земельного кодексу України, у переліку суб'єктів постійного землекористування не визначає фізичних та юридичних осіб. Проте, зазначені суб'єкти все ж таки мають легальну можливість здійснення використання земель на даному титулі [1].

Пунктом 6 Перехідних положень ЗК України передбачалася необхідність переоформлення права постійного землекористування у власність або оренду [1]. Варто розуміти, що дана норма визнана такою, що не відповідає Конституції на підставі Рішення Конституційного Суду України від 22.09.2005 р. [2]. Проте, не зважаючи на дану обставину, п. 6 Перехідних положень Земельного кодексу України з невідомих причин продовжують використовувати в практиці застосування земельного законодавства. В постійному користуванні легально перебуває велика кількість земельних ділянок різного цільового призначення. Серед них і присадибні земельні ділянки, права щодо яких виникли на законних підставах ще в радянські часи відповідно до Земельних кодексів 1970 та 1990 років, Земельного кодексу України 1992 року, й земельні ділянки сільськогосподарського призначення, користування якими здійснюють громадяни, фермерські господарства, сільськогосподарські підприємства. Їх право постійного землекористування виникло вже за часів незалежності на підставі законодавства, що діяло на той час. Зважаючи на призупинення дії п. 6 Перехідних положень Земельного кодексу Конституційним Судом, визнання цієї норми такою, що не відповідає Конституції, надає можливість вважати фізичних та юридичних осіб, яким відповідно до законодавства було надано таке право, суб'єктами постійного користування земельними ділянками. Але варто пам'ятати, що право постійного землекористування має бути оформлено належним чином.

У зв'язку з цим виникає ряд питань, пов'язаних із підставами виникнення та припинення права постійного землекористування фізичних та юридичних осіб. При цьому, найбільша кількість таких питань існує щодо успадкування права постійного землекористування.

Перш за все, необхідно розглянути положення законодавства, яким врегульовано спадкування права постійного користування земельною ділянкою. Звертаючись до Цивільного кодексу України, варто навести статтю 1218 цього нормативно-правового акту. Так, відповідно до цієї норми, до складу спадщини входять усі права та обов'язки, що належали спадкодавцеві на момент відкриття спадщини і не припинилися внаслідок його смерті [3]. Таким чином, право постійного землекористування може бути успадковане тільки у випадку, якщо воно не припиняється у разі смерті спадкодавця. Для з'ясування цього питання необхідно дослідити правову природу постійного землекористування.

Так, відповідно до ч.1 ст. 92 Земельного кодексу України, право постійного користування земельною ділянкою – це право володіння і користування земельною ділянкою, яка перебуває у

державній або комунальній власності, без встановлення строку. Конституційний Суд України, дослідивши в рамках розгляду відповідної справи доктринальні положення земельного права, земельне законодавство, в своєму Рішенні від 22 вересня 2005 року № 5-рп/2005 навів ознаки права постійного землекористування. Серед них: безстроковість, тобто відсутність строку, протягом якого здійснюється це право; права та обов'язки постійних землекористувачів визначені земельним законодавством і не підлягають договірному регулюванню (не можуть бути звужені); постійні землекористувачі сплачують податок на землю, розмір якого визначається відповідно до законодавства, на відміну від договірного характеру орендної плати; земельні ділянки передаються у постійне користування в порядку відведення безоплатно з наступним посвідченням цього права шляхом видачі державного акта; оплаті підлягає лише виготовлення технічної документації на земельну ділянку.

Крім того, варто звернутися до підстав припинення права постійного землекористування. Так, ст. 141 Земельного кодексу України визначає виключний перелік підстав припинення права користування земельною ділянкою, в тому числі й права постійного землекористування. До таких підстав належать добровільна відмова від права користування земельною ділянкою, вилучення земельної ділянки у випадках, передбачених Земельним кодексом, припинення діяльності релігійних організацій, державних чи комунальних підприємств, установ та організацій, використання земельної ділянки способами, які суперечать екологічним вимогам, використання земельної ділянки не за цільовим призначенням, систематична несплата земельного податку або орендної плати, набуття іншою особою права власності на жилий будинок, будівлю або споруду, які розташовані на земельній ділянці, використання земельної ділянки у спосіб, що суперечить вимогам охорони культурної спадщини. Перелік підстав припинення права користування земельною ділянкою виключний, оскільки йдеться про гарантовані законом можливості, то розширенню він не підлягає в будь-якому випадку. Повертаючись до досліджуваної проблематики, варто зауважити, що серед підстав припинення права користування земельною ділянкою немає смерті фізичної особи.

Отже, право постійного землекористування не припиняється внаслідок смерті фізичної особи, тобто відповідно до ст. 1218 Цивільного кодексу України може бути успадковане. Таким чином, якщо фізична особа на момент відкриття спадщини має земельну ділянку на праві постійного користування, це право належним чином оформлене, то спадкування права постійного землекористування є можливим і законним. Але, при цьому, слід пам'ятати про необхідність додержання положень ст. 1225 Цивільного кодексу України, яка зобов'язує зберегти цільове призначення земельної ділянки, що успадковується.

Таким чином, для того, щоб право постійного землекористування виникло на підставі спадкування, необхідним є виконання декількох умов. По-перше, земельна ділянка повинна перебувати у постійному користуванні спадкодавця, по-друге, це право має бути належним чином посвідчено, тобто необхідна наявність правопосвідчувального документу, й, по-третє, спадкоємець зобов'язується використовувати земельну ділянку за її цільовим призначенням. Варто також зазначити, що право постійного землекористування виникає з моменту його державної реєстрації.

У зв'язку із викладеним викликає здивування правова позиція Верховного Суду України у справі № 6-3113цс15, яка у загальних рисах зводиться до таких положень. Громадянам не можуть передаватися земельні ділянки у право постійного землекористування, тому необхідне укладення договорів оренди або емфітевзису.

Розглянемо детально наведену правову позицію, де зазначено, що «зі змісту частини другої статті 92 ЗК України вбачається, що передача земельної ділянки у постійне користування громадянам не передбачена». Дане положення не викликає сумнівів, проте виникає питання можливості застосування цього твердження до правовідносин, що розглядаються. Слід розмежовувати поняття «передача» та «спадкування» при застосуванні земельного законодавства в аспекті виникнення земельних прав. Вони різні за своєю правовою природою, кожна з них має своє правове регулювання та відповідні порядки, тому застосування цих термінів у однаковому значенні неможливе.

Обґрунтовуючи свою правову позицію, Верховний Суд України звертається до п. 6 Перехідних положень ЗКУ, покладає його в основу мотивувальної частини відповідної Постанови, чого, як уявляється допускати не варто, оскільки, як вже наводилося, ця норма визнана такою, що не відповідає Конституції.

Далі Верховний суд ототожнює такі поняття, як право постійного землекористування та емфітевзис. Вважаю за непотрібне роз'яснювати принципову різницю між даними титулами землекористування, обґрунтування неможливості їх ототожнення, доводити наявність різних механізмів реалізації цих прав. У цьому випадку здійснена така логічна помилка, як підміна понять.

Таким чином, Правова позиція Верховного Суду України у справі № 6-3113цс15 не обґрунтована, суперечить законодавству.

Підводячи підсумок слід зазначити, що спадкування права постійного землекористування на сьогодні законне та можливе при виконанні всіх передбачених законом умов.

### *Література*

1. Земельний кодекс України від 25.10.2001 р. № 2768-III. Відом. Верхов. Ради України. 2002. № 3-4. Ст. 27.

2. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 51 народного депутата України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 92, пункту 6 розділу X «Перехідні положення» Земельного кодексу України (справа про постійне користування земельними ділянками). Офіційний вісник України. 2005. № 39. Ст. 2490.

3. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. № 435-IV // Відомості Верховної Ради України. 2003. № № 40-44. Ст. 356.

4. Постанова від 23 листопада 2016 року. Судова палата у цивільних справах Верховного Суду України. URL : <http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/.../6-3113%D1%86%D1%8115.doc> (дата звернення 06.06.2017 р.).

**Sannikov D. Features of the right permanent land use for individuals.** *The work is devoted to current issues in law envisaged the possibility of permanent land use rights of individuals, analysis of legislative provisions and regulations in this regard, given the practice of law in this area.*

**Keywords:** *permanent land, inheritance rights to land, perpetual lease, the grounds of land rights.*

## ПОНЯТТЯ ПРОЖИТКОВОГО МІНІМУМУ

*М. В. Сокол, О. В. Старчук*

*Проаналізовано законодавчі визначення термінів “соціальний стандарт”, “межа бідності”, “рівень забезпечення прожиткового мінімуму”, а також співвідношення даних понять із категорією “прожитковий мінімум”.*

**Ключові слова:** *соціальний захист, соціальний стандарт, прожитковий мінімум, споживчий кошук.*

Право людини на життя в сфері соціального захисту забезпечується наданням комплексу різних видів допомог, послуг, виплат по соціальному страхуванню. Відповідно основним завданням держави є закріплення за особою вказаних видів соціального забезпечення, на такому рівні, щоб вони могли гарантувати збереження високого рівня життя людини. Враховуючи те, що розмір та порядок призначення соціальних допомог не залежить від трудової діяльності особи, зокрема від розміру її заробітної плати, то основною гарантією, в даному випадку, являється встановлення достатнього для забезпечення гідного життя людини прожиткового мінімуму.

На даний момент, існують суттєві проблеми щодо визначення механізму формування достатнього рівня прожиткового мінімуму.

Важливе значення у формуванні якісної системи соціальних стандартів належить правовій системі соціального забезпечення. Проте, варто зауважити, що формування масиву нормативно-правових актів у даній сфері є досить безсистемним та хаотичним. Основними причинами такого явища є порушення пріоритету у правовому регулюванні; незбалансованість у системі чинного законодавства; прийняття нових законів без їх зв'язку із уже діючими; порушення системних зв'язків між законами та підзаконними актами; відсутність єдності в термінології, що руйнує, узгодженість системи правових актів [1, с. 109].

Ще однією проблемою є відсутність єдиної термінології у нормативно-правових актах в сфері соціального захисту. У законах та підзаконних нормативно-правових актах вживаються різні терміни одного спрямування: “соціальний стандарт”, “межа малозабезпеченості”, “прожитковий мінімум”, “малозабезпечена сім'я”, “межа бідності”, “рівень забезпечення прожиткового мінімуму”. Всі ці



визначення зводяться до встановлення достатнього життєвого рівня для себе та своєї сім'ї, що включає достатнє харчування, одяг, житло, і гарантується ст. 48 Конституції України.

Досягнення поставленої мети в сфері соціальної політики є можливим за умови точного та чіткого співвідношення усіх соціальних стандартів та гарантій, а також узгодження їх з потребами людей в сучасному суспільстві.

Основоположною категорією на базі якої повинні розроблятися інші визначення є прожитковий мінімум як базовий соціальний стандарт. Відповідно до Закону України "Про прожитковий мінімум" ним є вартісна величина достатнього для забезпечення нормального функціонування організму людини, збереження його здоров'я набору продуктів харчування, а також мінімального набору непродовольчих товарів та мінімального набору послуг, необхідних для задоволення основних соціальних і культурних потреб особистості [2].

Формування даної категорії, з точки зору юриспруденції, є логічним та правильним, оскільки в ньому відображено достатній рівень споживання продовольчих товарів, для того аби забезпечити нормальне функціонування організму людини. Разом з тим, розмір прожиткового мінімуму, який встановлено на даний час ще далекий від того, щоб гарантувати гідний рівень життя.

Наступним терміном близьким за значенням до прожиткового мінімуму є межа малозабезпеченості – це величина середньодушового сукупного доходу, який забезпечує непрацездатному громадянину споживання товарів і послуг на мінімальному рівні, встановленому законодавством [3]. Дане визначення фактично втратило свій сенс, оскільки мінімальне споживання товарів та послуг, умовно сягнуло позначки достатнього споживання, про що свідчить ст. 1 Закону України "Про прожитковий мінімум". Відповідно до цього чинність Закону "Про межу малозабезпеченості" також вважається не достатньо переконливою.

У жовтні 2012 року центральними органами виконавчої влади було прийнято наказ про затвердження Методики комплексної оцінки бідності [4].

Відповідно до якого межа бідності – це рівень доходу, витрат, нижче від якого є неможливим задоволення основних потреб.

У пункті 1.3 визначено критерії для оцінки бідності:

- межа бідності, визначена за відносним критерієм 75 відсотків медіанного рівня середньодушових еквівалентних сукупних витрат;
- межа крайньої бідності, визначена за відносним критерієм 60 відсотків медіанного рівня середньодушових еквівалентних сукупних витрат та адаптована до критерію Європейського Союзу;
- межа абсолютної бідності, визначена за критерієм прожиткового мінімуму.

За даними Пенсійного фонду України середній розмір доходів за березень 2017 року дорівнює 5887 грн., тому відповідно межа бідності складатиме 4415 грн., що практично в 3 рази більше від рівня прожиткового мінімуму затвердженого на 1 травня 2017 року. Виникає питання про доцільність застосування даного терміну, адже категорія "межа бідності" окрім визначення показників економічного розвитку держави не забезпечує надання особам, які знаходяться за межею бідності жодних переваг чи гарантій в отриманні ними соціальних допомог.

Негативною вітчизняною практикою у сфері соціального забезпечення є наявність подвійних соціальних стандартів. Адже, попри всю свою значимість прожитковий мінімум не є єдиним державним соціальним стандартом в Україні. Крім нього широко використовується інший вагомий показник – рівень забезпечення прожиткового мінімуму. Він визначається як реальний державний соціальний стандарт, що слугує критерієм для визначення особи нужденною. Щорічно цей мінімум закріплюється у законі про Державний бюджет та використовується для призначення державних соціальних допомог [5, с. 240].

Так, для отримання допомоги по малозабезпеченості дохід працездатної особи не повинен перевищувати 353 грн. Тому складається враження, що держава встановлюючи соціальні стандарти та конституційну гарантію, за якою допомога не може бути нижче прожиткового мінімуму залишає людину, яка зазнала соціального ризику, на рівні виживання. Відповідно до цього термін "малозабезпечена сім'я" чи "малозабезпечена особа" абсолютно не відповідає своєму змісту.

На підставі проведеного аналізу необхідно зробити висновок, що рівень забезпечення прожиткового мінімуму не є соціальним стандартом, не може бути базою для обчислення соціальних допомог та потребує виключення із нормативно-правових актів.

Не проаналізованою залишається ще категорія "соціальний стандарт", що являється одним із засобів забезпечення реалізації соціальних та економічних прав людини, в тому числі права на достатній рівень життя.

Відповідно до Закону України “Про державні соціальні стандарти та державні соціальні гарантії” державні соціальні стандарти це – встановлені законами, іншими нормативно-правовими актами соціальні норми і нормативи або їх комплекс, на базі яких визначаються рівні основних державних соціальних гарантій [6].

Тобто, соціальні стандарти – це соціальні норми та нормативи, які характеризуються як показники необхідного споживання продуктів харчування, непродовольчих товарів і послуг та забезпечення освітніми, медичними, житлово-комунальними, соціально-культурними послугами.

Натомість термін “стандарт”, як економічна категорія, розуміється як зразок, еталон, модель, що приймаються як вихідні для співставлення з ними інших похідних об’єктів [7, с. 1275]. Іншими словами, соціальний стандарт це – цільовий орієнтир, на досягнення якого повинна бути спрямована соціальна політика держави.

Виходячи із тлумачення даних категорій, варто зауважити, що показники необхідного споживання продуктів харчування, непродовольчих товарів і послуг не можуть бути соціальними стандартами. Адже стандарт – гарантія високого рівня та якості життя, а не необхідного споживання.

Крім цього, існують певні неузгодженості між поняттями соціальні норми та прожитковий мінімум. Оскільки прожитковий мінімум є базовим соціальним стандартом, то він і охоплює собою комплекс соціальних норм та нормативів. Суперечності полягають у тому, що норми та нормативи характеризують показники необхідного споживання, а прожитковий мінімум достатнього споживання. Змістове навантаження слів “достатній” та “необхідний” є різним. Відповідно до тлумачного словника “достатній” означає вистачальний, належний, заможний [8, с. 387], а “необхідний” трактується як те без чого неможливо обійтися, конче потрібний [9, с. 346]. Тому, важко собі уявити як необхідний показник споживання забезпечить нормальне функціонування організму людини та задовільнить її основні соціальні та культурні потреби. Тому, для того аби категорія “соціальні норми та нормативи” відповідала за своїм змістом “прожитковому мінімуму” та “соціальним стандартам”, у визначенні соціальні норми та нормативи вираз “показники необхідного споживання” потрібно замінити на “показники достатнього споживання”. Це забезпечить можливість правильного використання та співвідношення вищезгаданих термінів.

Отже, якісна система соціальних стандартів, зокрема прожиткового мінімуму, як основи для визначення мінімальної заробітної плати, мінімальної пенсії за віком та надання соціальних допомог, буде можливою, перш за все, у разі чіткого визначення та співвідношення понятійно-категоріального апарату.

### *Література*

1. Ботьбот А. В. Конституційно-правові засади соціального захисту в Україні та проблеми їх реалізації / А. В. Ботьбот // Актуальні проблеми держави і права: Збірник наукових праць. Одеська національна юридична академія. – Вип. 52. – Одеса: Юридична література, 2010. – С. 105-111.
2. Закон України “Про прожитковий мінімум” від 15 липня 1999 р. № 966-XIV // Відомості Верховної Ради України. – 1999. – № 38. – Ст. 348
3. Закон України “Про межу малозабезпеченості” від 4 жовтня 1994 р. № 190/94-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 42. – Ст. 382
4. Методика комплексної оцінки бідності. Затверджена Наказом Міністерства соціальної політики України, Міністерства економічного розвитку і торгівлі України, Міністерства фінансів України, Державної служби статистики України, Національної академії наук України 08.10.2012 № 629/1105/1059/408/612 // Офіційний вісник України від 12. 11 2012. – № 84. – Стор. 147. – Ст. 3412.
5. Синчук С. М. Гарантування гідного рівня життя особи у сфері соціального забезпечення / С. М. Синчук // Вісник Львівського університету. Серія юридична. – 2011. – Вип. 52. – С. 234-242.
6. Закон України “Про державні соціальні стандарти та державні соціальні гарантії ” від 5 жовтня 2000 р. № 2017-III // Відомості Верховної Ради України. – 2000. – № 48. – Ст. 409
7. Советский энциклопедический словарь. Изд-во “Советская энциклопедия”. – М., 1979. – С. 1275.
8. Словник української мови. [В 11 т.]. – Т. 2. Г-Ж. – К. : Наук. думка, 1971. – 552 с.
9. Словник української мови. [В 11 т.]. – Т. 5. Н -О. – Ред. В. О. Винник, Л. А. Юрчук. – К. : Наук. думка, 1974. – 840 с.

**Sokol M., Starchuk O. Minimum living wage and its value in forming of social standards quality system.** *The legal definition of terms "social standard," "minimum living wage" and "security level of minimum living wage" was analyzed. The basic problems with regards to limiting filling and order of consumer goods basket update were defined*

**Keywords:** *social security, social standards, subsistence minimum consumer basket*

## ПРОБЛЕМИ УКЛАДЕННЯ ДОГОВОРУ ОРЕНДИ ЗЕМЕЛЬНОЇ ДІЛЯНКИ

**О. В. Степська**

*У тезах розглядаються питання правового регулювання оренди земельних ділянок в Україні. Розглянуто проблемні питання укладення договору оренди земель. Сформовано пропозиції щодо вдосконалення правового регулювання орендних відносин в Україні.*

**Ключові слова:** *оренда, право оренди, орендні правовідносини, договір оренди, орендар, орендодавець.*

Відносинам в сфері землекористування притаманні майнові ознаки, що призвело свого часу до розвитку договірному землекористуванню, яке дозволило залучати земельні ресурси у цивільний обіг шляхом укладення цивільно-правових договорів. Основним видом договору в галузі землекористування є договір оренди земельної ділянки, який відповідає вимогам майнового найму.

Питанням розвитку орендних відносин в Україні присвячені роботи багатьох вітчизняних вчених-правознавців у галузі аграрного, земельного, екологічного та природоресурсного права: В. І. Андрейцева, І. І. Каракаша, П. Ф. Кулинич, В.В. Носіка, О. О. Погрібного, Н. І. Тітової, М. В. Шульги та інших. Проте, аналіз сучасного земельного та цивільного законодавства України свідчить про те, що воно не повною мірою вирішує проблеми укладення договору оренди земельної ділянки. Дані обставини спонукають до подальшого, більш ретельного і глибокого дослідження цієї важливої теми.

В сьогоденних умовах розвитку земельних відносин оренда відіграє важливу роль як одна з форм реалізації права власності та ефективного використання земель. Великий досвід орендних відносин мають країни з розвинутою ринковою економікою, де оренда земель найпоширеніша форма її використання. Значна кількість орендованої землі у Німеччині, Великобританії, Франції, Бельгії, Нідерландах. Тут фермери при розширенні господарства традиційно надають перевагу не купівлі землі, а її оренді. Це обходиться їм значно дешевше, а заощаджені кошти фермери вкладають у виробництво. До того ж, останнім часом у країнах ЄС посівні площі обмежуються, і орендою легше регулювати цей процес.

Українське цивільне законодавство передбачає загальні вимоги щодо укладення договорів оренди, а земельне законодавство відображає особливості даного договору стосовно оренди земельних ділянок. Підставою для виникнення орендних відносин є договір оренди землі - основний документ, що визначає відносини орендодавця та орендаря. Відповідно до ст. 13 Закону України «Про оренду землі» договір оренди – це договір, за яким орендодавець зобов'язаний за плату передати орендареві земельну ділянку у володіння і користування на певний строк, а орендар зобов'язаний використовувати земельну ділянку відповідно до умов договору та вимог земельного законодавства [1].

Щодо порядку виникнення права оренди земельної ділянки, слід зазначити, що передача в оренду земельних ділянок, які перебувають у державній або комунальній власності, здійснюється на підставі рішення відповідного органу виконавчої влади або органу місцевого самоврядування згідно з їх повноваженнями чи договору купівлі-продажу права оренди земельної ділянки (у разі продажу права оренди) шляхом укладення договору оренди земельної ділянки чи договору купівлі-продажу права оренди земельної ділянки. Передача в оренду земельних ділянок, що перебувають у державній або комунальній власності, здійснюється за результатами проведення земельних торгів.

Передача в оренду земельних ділянок, що перебувають у власності громадян і юридичних осіб, здійснюється за договором оренди між власником земельної ділянки і орендарем. Підставою для укладення договору оренди може бути також цивільно-правовий договір про відчуження права оренди.

Право оренди земельної ділянки може відчужуватися, у тому числі продаватися на земельних торгах, а також передаватися у заставу, спадщину, вноситися до статутного капіталу власником земельної ділянки - на строк до 50 років, крім випадків, визначених законом. Договір оренди землі укладається у письмовій формі і за бажанням однієї зі сторін може бути посвідчений нотаріально. Право оренди земельної ділянки підлягає державній реєстрації відповідно до закону.

Аналіз розвитку орендних відносин надає підстави для виділення наступних негативних тенденцій в зазначеній сфері: існують деякі проблеми пов'язані з оформленням договору оренди: як нормативні (закладені безпосередньо у нормативно-правових актах), так і фактичні (пов'язані з невиконанням законодавства).

Наприклад, сьогодні оформлення права оренди землі сільськогосподарського призначення є складною комплексною процедурою, що суперечливо врегульована та потребує істотних грошових та часових витрат. Крім того, 05 березня 2015 року в законодавство внесені зміни щодо реєстрації земельних ділянок сільськогосподарського призначення. Так, державна реєстрація речових прав, похідних від права власності, на земельні ділянки сільськогосподарського призначення може здійснюватися нотаріусом незалежно від нотаріального посвідчення договору, на підставі якого виникає таке право.

Державна реєстрація похідного речового права на земельну ділянку сільськогосподарського призначення, право власності на яку виникло та оформлено в установленому порядку до 1 січня 2013 року, здійснюється одночасно з державною реєстрацією права власності на таку земельну ділянку (крім випадків, коли право власності на таку земельну ділянку вже зареєстровано в Державному реєстрі прав) на підставі заяви про державну реєстрацію прав та їх обтяжень, поданої власником чи набувачем відповідного похідного права, або уповноваженою ними особою. Державна реєстрація права власності на земельну ділянку сільськогосподарського призначення, у разі подання заяви про державну реєстрацію прав та їх обтяжень набувачем похідного речового права на таку земельну ділянку, може здійснюватися без подання заявником документа, на підставі якого виникло право власності, за умов наявності інформації про зареєстровану земельну ділянку у Державному земельному кадастрі та до моменту автоматизованого перенесення до Державного реєстру прав записів про речові права та обтяження на земельні ділянки з Державного реєстру земель [2].

Суттєвою проблемою на шляху до фіксації права оренди землі є строки провадження реєстраційних процедур. Виходячи з положень діючого законодавства строк реєстрації прав, в тому числі права оренди земельної ділянки, не повинен перевищувати 14 робочих днів. Тим не менш, державні реєстратори не дотримуються строків державної реєстрації прав оренди, на практиці ця процедура подекуди займає місяць і навіть більше. Часто причинами затягування реєстрації договорів оренди землі є проблеми землевпорядкування, зокрема щодо земельних ділянок, кадастрові номери яким свого часу не було присвоєно. Крім того, державні реєстратори не приймають за один день велику кількість заяв на державну реєстрацію, а вартість реєстрації права оренди через нотаріусів складає близько 1000 грн. за один договір.

Проблемними питаннями залишаються низький розмір оплати за оренду земельного паю орендарями-підприємцями та фірмами; невиконання орендарем своїх зобов'язань перед орендодавцем по виплаті орендної плати, порушення строків виплати або сплата заниженої орендної плати; відсутність дієвого механізму впливу орендодавця на орендаря. Через специфіку земельних ресурсів, на наш погляд, питання встановлення орендної плати потребують в земельному законодавстві окремого правового регулювання. До речі, більша частина звернень до суду пов'язана зі встановленим в договорі оренди розміром орендної плати.

Також вдосконалення потребують питання покладення юридичної відповідальності на учасників відносин в галузі орендного землекористування.

Отже, аналіз чинного законодавства, що регулює орендне землекористування, свідчить про те, що низка важливих і принципових питань у цій сфері не завжди чітко врегульовані. Діяльність держави щодо регулювання орендних відносин має здійснюватися у напрямках усунення вказаних недоліків.

Шляхом вирішення проблем розвитку відносин щодо оренди земель можуть бути наступні законодавчі положення: забезпечення сталого землекористування; законодавче закріплення шляхів і правових механізмів подальшого розвитку відносин землекористування і власності на земельні ділянки; удосконалення інституту оренди сільськогосподарських земель, що сприятиме підвищенню інвестиційної привабливості та економічної віддачі сільськогосподарських земель; забезпечення належного оформлення та оптимізації умов договору оренди земельної ділянки; затвердження обов'язкової типової форми договору оренди землі; а також затвердження процедури реєстрації права

оренди не витребуваних паїв задля законності використання таких земель; встановлення виключно грошової форми оплати за земельні ділянки державної, комунальної та приватної власності.

### *Література*

1. Про оренду землі: Закон України від 6 жовтня 1998 року (в редакції Закону України від 2 жовтня 2003 року) // Відомості Верховної Ради України. - 2004. - № 10. - Ст. 102.

2. Про внесення змін до деяких законів України щодо уточнення повноважень нотаріусів та особливостей реєстрації похідних речових прав на земельні ділянки сільськогосподарського призначення: Закон України від 05 березня 2015 року // Офіційний вісник України. – 2015. - № 24. – Ст. 654.

**Stepska O. Issues contract of land lease.** *This theses deals with the regulation of land lease in Ukraine. The issues of land lease contract are considered. Proposals about improving of the regulation of rental relations in Ukraine are formed.*

**Keywords:** *lease, the right to lease, rental relations, the lease agreement, the tenant, the landlord.*

## ДО ПИТАННЯ ПРО СКЛАД ЗЕМЕЛЬ МОРСЬКОГО ТРАНСПОРТУ

**В. С. Терещук**

*Досліджено об'єктний склад земель морського транспорту, аналізуються положення щодо застосування змістовного способу подолання колізій в законодавстві та способу визначення юридичної сили норм при регулюванні відносин з приводу складу земель морського транспорту та земель на території морського порту.*

**Ключові слова:** *землі морського транспорту, землі водного фонду.*

До земель морського транспорту ст. 69 Земельного кодексу України відносить землі під: а) морськими портами з набережними, майданчиками, причалами, вокзалами, будівлями, спорудами, устаткуванням, об'єктами загальнопортового і комплексного обслуговування флоту; б) гідротехнічними спорудами і засобами навігаційної обстановки, судноремонтними заводами, майстернями, базами, складами, радіоцентрами, службовими та культурно-побутовими будівлями та іншими спорудами, що обслуговують морський транспорт.

Як бачимо серед об'єктів, які розташовані на землях морського транспорту, можна виокремлювати дві складові. До першої слід віднести об'єкти, що безпосередньо використовуються суб'єктами морського транспорту для здійснення його експлуатації, до другої – елементи інфраструктури, що забезпечують діяльність, пов'язану із ремонтом, підготовкою морських суден, забезпечення соціально-культурних та побутових, а також технічних потреб. Головною ознакою земель морського транспорту, яка відмежовує їх від інших земель, виступає їх цільове призначення. Саме вони повинні забезпечувати, перш за все, функціонування об'єктів морського транспорту. Таким чином, земельні ділянки, на яких розташовується, наприклад, територія морського порту, відносяться виключно до земель морського транспорту. Водночас, Закон України «Про морські порти» не виключає можливості наявності на території морського порту земель інших категорій. Для з'ясування сутності норм даного закону та можливості їх застосування треба звернути увагу на законодавчо закріплене поняття земель водного фонду та земель промисловості.

Відповідно до Земельного кодексу України (ст. 58) до земель водного фонду належать землі, зайняті морями, річками, озерами, водосховищами, іншими водними об'єктами, болотами, а також островами, не зайнятими лісами; прибережними захисними смугами вздовж морів, річок та навколо водойм, крім земель, зайнятих лісами; гідротехнічними, іншими водогосподарськими спорудами та каналами, а також землі, виділені під смуги відведення для них; береговими смугами водних шляхів, штучно створеними земельними ділянками в межах акваторій морських портів.

Аналізуючи зміст даної норми, можна зробити висновок, що в складі земель водного фонду на території морського порту можуть перебувати землі, зайняті гідротехнічними спорудами, про які йдеться також і в законодавстві про морські порти та землі морського транспорту. Але, як загальновідомо, гідротехнічні споруди, в даному випадку, відносяться до водного господарства, а не

до об'єктів забезпечення діяльності суб'єктів морського транспорту. Таким чином, говорити про наявність земель водного фонду на території морського порту видається неможливим.

Разом з тим при аналізі ст. 69 Земельного кодексу України, можна дійти висновку, що, оскільки ця норма не містить спеціальних положень щодо виключення із складу земель портів певних земельних ділянок, то до таких слід відносити абсолютно всі земельні ділянки, на яких розміщено визначені у статті об'єкти, в тому числі й штучно створені.

Що ж стосується земель промисловості, то відповідно до Земельного кодексу України (ч. 1 ст. 66) до даних земель належать землі, надані для розміщення та експлуатації основних, підсобних і допоміжних будівель та споруд промислових, гірничодобувних, транспортних та інших підприємств, їх під'їзних шляхів, інженерних мереж, адміністративно-побутових будівель, інших споруд. Про територію морського порту та її складові у наведеній нормі не йдеться взагалі. При логічному аналізі приписів ст. 69 Земельного кодексу України очевидним видається висновок щодо відсутності на території порту земель промисловості.

Отже, при застосуванні змістовного способу подолання колізій в законодавстві можемо дійти висновку, що при регулюванні відносин з приводу складу земель морського транспорту та земель на території морського порту необхідно використання норм Земельного кодексу України, а не Закону України «Про морські порти».

Крім того, ще одним шляхом подолання подібних колізій вважається визначення юридичної сили норм: з'ясування того, яка з них загальна, яка – спеціальна.

Земельний кодекс України у ч. 2 ст. 4 визначає, що завданням земельного законодавства виступає регулювання земельних відносин з метою забезпечення права на землю громадян, юридичних осіб, територіальних громад та держави, раціонального використання та охорони земель, а у ч. 1 цієї ж статті відносить Земельний кодекс саме до земельного законодавства. Преамбула Закону України «Про морські порти» закріплює, що він визначає правові, економічні та організаційні основи діяльності в морських портах України. Таким чином, Земельним кодексом України регулюються земельні відносини, а зазначеним законом відносини із організації діяльності портів. Отже, норми Земельного кодексу у випадку визначення складу земель морського транспорту та з'ясування категоріального віднесення та цільового призначення земель на території морських портів є спеціальними і, як наслідок, застосування норм Закону України «Про морські порти» у даному питанні неможливе.

**Tereshchuk V. To the question of the members of the lands of marine transport. The study of the object composition of the land of sea transport is conducted, the provisions on the use of a meaningful way to overcome collisions in the legislation and the way to determine the legal validity of the norms in regulating the relations regarding the composition of the land of sea transport and land in the territory of the seaport are analyzed.**

**Keywords:** land of marine transport, land of water fund.

## **АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ РЕФОРМУВАННЯ ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ПРО ДЕРЖАВНУ АГРАРНУ ПОЛІТИКУ**

**В. Ю. Уркевич**

*Державна аграрна політика України є пріоритетним складником її внутрішньої політики. Існує невідкладна потреба в прийнятті нового Закону України щодо розглядуваної політики, в основу якого мають бути покладені положення Угоди про асоціацію між Україною та ЄС 2014 р. стосовно політики розвитку сільського господарства й сільських територій.*

**Ключові слова:** аграрна політика, сільське господарство, Угода про асоціацію.

Державна аграрна політика України є пріоритетним складником внутрішньої політики останньої й являє собою комплекс правових, організаційних та економічних заходів, що здійснюються органами державної влади й органами місцевого самоврядування України, спрямованих на підвищення ефективності функціонування аграрного сектора економіки, розв'язання соціальних проблем сільського населення з метою забезпечення комплексного й сталого розвитку

сільських територій. Таке визначення цього поняття можна сформулювати внаслідок аналізу Закону України «Про основні засади державної аграрної політики на період до 2015 року» від 18 жовтня 2005 р., № 2982-IV.

Згідно названого нормативно-правового акта, основні засади державної аграрної політики спрямовані на забезпечення сталого розвитку аграрного сектору національної економіки, системності та комплексності під час здійснення заходів з реалізації державної аграрної політики всіма органами державної влади й органами місцевого самоврядування. Документом визначено, що державна аграрна політика спрямована на досягнення таких стратегічних цілей: (а) гарантування продовольчої безпеки держави; (б) перетворення аграрного сектору на високоефективний, конкурентоспроможний на внутрішньому й зовнішньому ринках сектор економіки держави; (в) збереження селянства як носія української ідентичності, культури і духовності нації; (г) комплексний розвиток сільських територій та розв'язання соціальних проблем на селі. Незважаючи на важливість Закону України «Про основні засади державної аграрної політики на період до 2015 року», термін його дії вже закінчився. Окрім того, з моменту прийняття названого нормативно-правового акту істотно змінились існуючі соціально-економічні реалії, з огляду на що виникла невідкладна потреба в розробленні й прийнятті нового Закону України щодо державної аграрної політики.

Вважаємо, що при опрацюванні зазначеного правового документа мають бути враховані положення Угоди про асоціацію між Україною та ЄС 2014 р., ратифікованої Законом України від 16 вересня 2014 р., № 1678-VII. Угода про асоціацію містить окрему главу 17 «Сільське господарство та розвиток сільських територій», у ст. 404 якої визначено, що співробітництво між сторонами у сфері сільського господарства й розвитку сільських територій охоплює такі сфери: а) сприяння взаємному розумінню політик у сфері сільського господарства й розвитку сільських територій; б) посилення адміністративних спроможностей на центральному та місцевому рівнях щодо планування, оцінки та реалізації політики; в) заохочення сучасного й сталого сільськогосподарського виробництва, з урахуванням необхідності захисту навколишнього середовища і тварин, зокрема поширення застосування методів органічного виробництва й використання біотехнологій шляхом впровадження найкращих практик у цих сферах; г) обмін знаннями й найкращими практиками щодо політики розвитку сільських територій з метою сприяння економічному добробуту сільських громад; д) покращення конкурентоспроможності сільськогосподарської галузі й ефективності і прозорості ринків, а також умов для інвестування; е) поширення знань шляхом проведення навчальних та інформаційних заходів; є) сприяння інноваціям шляхом проведення досліджень й просування системи дорадництва до сільськогосподарських виробників; ж) посилення гармонізації з питань, які обговорюються в рамках міжнародних організацій; з) обмін найкращими практиками щодо механізмів підтримки політики у сфері сільського господарства й розвитку сільських територій; и) заохочення політики якості сільськогосподарської продукції у сферах стандартів продукції, вимог щодо виробництва й схем якості.

Певною мірою ці напрями відображено у Середньостроковому плані пріоритетних дій Уряду до 2020 року, затвердженому розпорядженням Кабінету Міністрів України від 3 квітня 2017 р., № 275-р. У названому документі йдеться, зокрема, про вдосконалення механізмів стимулювання розвитку агропромислового комплексу, метою реалізації яких має бути забезпечення продовольчої безпеки, прогнозованості й стабільності товарних ринків через: (а) підвищення конкурентоспроможності малих і середніх сільськогосподарських виробників, збільшення обсягів виробництва сільськогосподарської продукції з високою доданою вартістю; (б) диверсифікацію бізнес-можливостей в агропромисловому секторі.

Також Уряд України у вказаному Середньостроковому плані визначив завдання забезпечення якості й безпечності харчових продуктів, метою чого є запровадження взаємно визнаної системи безпечності й якості харчових продуктів, що гармонізована з вимогами ЄС. У цій сфері йдеться про запровадження ефективної системи державного контролю безпечності харчових продуктів, кормів і побічних продуктів тваринного походження; встановлення вимог до виробництва й обігу новітніх харчових продуктів, харчових добавок, предметів і матеріалів, що контактують з харчовими продуктами; вдосконалення законодавства про надання споживачам інформації про харчові продукти; реформування механізму державного регулювання виробництва й обігу кормів; вдосконалення законодавства про генетично модифіковані організми в харчових продуктах і кормах та ін.

Також важливим є визначене Кабінетом Міністрів України завдання розвитку органічного ринку, зокрема через удосконалення засад правового регулювання органічного виробництва, обігу й маркування органічної продукції, створення належної системи контролю за функціонуванням ринку

органічної продукції, що в свою чергу дасть змогу запобігти введенню в обіг фальсифікованої органічної продукції й уникненню відповідальності суб'єктів ринку за порушення законодавства у цій сфері. Загалом це матиме позитивний вплив на розширення зовнішнього ринку збуту органічної продукції, формування позитивного іміджу країни на світовому ринку органічної продукції.

Викладене дозволяє підсумувати, що існує гостра потреба в розробці нового Закону України щодо державної аграрної політики. Вважаємо, що цей нормативно-правовий акт слід прийнятий саме на рівні Закону з огляду на значущість такої політики для розвитку сільського господарства країни як важливою галузі її економіки. В основу цього документу слід покласти відповідні положення Угоди про асоціацію між Україною та ЄС 2014 р. щодо політики розвитку сільського господарства й сільських територій.

**Urkevych V. Actual issues of reforming of the legislation of Ukraine on state agricultural policy.** *State agrarian policy of Ukraine is a priority component of its internal policy. There is an urgent need for the adoption of the new Law of Ukraine on examining policy, which shall be based assigned the position of the Association Agreement between Ukraine and the EU in 2014 on policy of agriculture and rural areas.*

**Keywords:** *agricultural policy, agriculture, Association Agreement.*

## **ВИМОГИ ЗАКОНОДАВСТВА ЩОДО ПОСВІДЧЕННЯ ДОГОВОРІВ ВІДЧУЖЕННЯ ЗЕМЕЛЬНИХ ДІЛЯНОК**

**Т. Є. Харитонова**

*Розглянуто питання щодо визначення умов, які мають бути враховані при посвідченні договорів відчуження земельних ділянок. Проаналізовано та визначено які вимоги законодавства необхідно враховувати при укладанні договорів відчуження земельних ділянок та посвідченні їх нотаріусом.*

**Ключові слова:** *земельна ділянка, договори відчуження, кадастровий номер, угоди із земельними ділянками, державна реєстрація.*

Актуальність даної теми обумовлена тим, що земельна ділянка є специфічним об'єктом, при відчуженні якого не можуть застосовуватися лише норми Цивільного кодексу України (далі – ЦК України), як при відчуженні іншого об'єкта нерухомого майна. Тому складність земельної ділянки, як об'єкта договору відчуження, тягне за собою застосування чималої кількості норм законодавства, які не можуть не враховуватися при укладенні таких угод.

Так ст. 132 Земельного кодексу України (далі – ЗК України) містить перелік умов, які мають бути в угодах при переході права власності на земельні ділянки. Розглянемо їх більш детальноше:

1) назви сторін. Визначаються відчужувач - власник земельної ділянки, яким може бути будь-яка фізична або юридична особа, в тому числі держава або територіальна громада. Тут слід враховувати, що якщо відчужувачем земель сільськогосподарського призначення є іноземець або особа без громадянства, які отримали їх у спадщину, важливо перевірити, чи не сплинув 1 рік з моменту прийняття ними спадщини, оскільки відповідно до ст. 140 ЗК України у разі невиконання вимог ст. 81 ЗК України, право власності на земельну ділянку у таких осіб припиняється.

Набувач - будь-яка фізична або юридична особа, крім обмежень, які передбачаються при набутті певних категорій земель (наприклад, п. 5 ст. 22 ЗК України, ч. 2 ст. 77 ЗК України).

Щодо сторін зазначаються відомості, які передбачаються ЗУ «Про нотаріат» та Порядком вчинення нотаріальних дій нотаріусами України, затвердженим наказом Мін'юста України 22.02.2012 № 296/5.

2) вид угоди. Зазначається, який вид угоди буде посвідчуватися. Переважними є норми ЦК України, якими передбачаються коло суб'єктів та умови певних видів договорів, але обов'язково враховуються й норми ЗК України. Зокрема, відповідно до пп. «б» п. 15 Перехідних положень ЗК України в період дії мораторію щодо земельних ділянок, які перебувають у власності громадян та юридичних осіб для ведення товарного сільськогосподарського виробництва та земельних ділянок для ведення особистого селянського господарства, виділених в натурі (на місцевості) власникам



земельних часток (паїв), дозволяється лише укладання договору міни та договорів про викуп земельних ділянок для суспільних потреб.

3) предмет угоди (земельна ділянка з визначенням місця розташування, площі, цільового призначення, складу угідь, правового режиму тощо). Слід зазначити, що об'єктом в таких договорах є земельна ділянка, яка може бути об'єктом цивільних прав виключно з моменту її формування та державної реєстрації права власності на неї (ст. 79-1 ЗК України). Формування земельної ділянки передбачає визначення її площі, меж та внесення інформації про неї до Державного земельного кадастру. Але кожна земельна ділянка повинна відповідати цільовому призначенню згідно із ст. 19 ЗК України, яке встановлюється шляхом віднесення земель до тієї чи іншої категорії та використовуватися за певним видом використання. Зазначення категорії (основного цільового призначення) земельної ділянки є необхідним для визначення її правового режиму, що впливає на обсяг прав та обов'язків сторін цього договору. Від виду використання земельної ділянки залежить не тільки укладання певного договору (наприклад, земельні ділянки для городництва передаються лише в оренду), а й визначення меж використання земельної ділянки, яка надавалася власнику з певною метою (для ведення садівництва, здійснення індивідуального будівництва, комерційного використання тощо).

4) документ, що підтверджує право власності на земельну ділянку. Тут мають враховуватися різні періоди набуття земельної ділянки, наприклад: до 2009 р. - державний акт, з 2009 р. додаються - цивільно-правові договори, свідоцтво про право на спадщину + державний акт, з 2013 р. додається - свідоцтво про право власності + витяг про реєстрацію права власності, з 01.01.2016 до 06.10.2016 реєстрація права власності, в тому числі і на земельну ділянку, відбувалася без видачі документа, що посвідчує таке право (ЗУ «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень»). З 06.10.2016 за бажанням заявника у паперовій формі може бути наданий витяг з Державного реєстру прав про проведену державну реєстрацію прав із проставленням підпису та печатки державного реєстратора (ст. 21 ЗУ «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень»).

5) відомості про відсутність заборон на відчуження земельної ділянки. Заборони на користування та/або розпорядження земельною ділянкою підлягають реєстрації в Державному реєстрі речових прав на нерухоме майно. Це, наприклад, заборони, арешти, податкові застави тощо, наявність або відсутність яких нотаріус перевіряє при посвідченні правочинів за Державними реєстрами (п. 1 гл. 2 Р. II Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України).

6) відомості про відсутність або наявність обмежень щодо використання земельної ділянки за цільовим призначенням. Більшість обмежень (обтяжень) у використанні земельної ділянки підлягають державній реєстрації в Державному земельному кадастрі. Це можуть бути, наприклад, встановлені сервітути, охоронні зони тощо (така інформація міститься у витягу з Державного земельного кадастру) (ст. 111 ЗК України). З 01 січня 2013 року обтяження прав (оренда, суперфіцій, емфітевізис, сервітут тощо) при виникненні їх за договором також реєструються у Державному реєстрі речових прав на нерухоме майно (ЗУ «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень»). У разі посвідчення правочину, спрямованого на відчуження земельної ділянки, нотаріус перевіряє відсутність (наявність) обмежень (обтяжень) такої земельної ділянки. Перехід права власності на земельну ділянку не припиняє встановленого обмеження (обтяження). Про встановлене обмеження (обтяження) та його зміст нотаріус зазначає в тексті договору (пп. 1.10 п. 1 гл. 2 Р. II Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України).

7) договірна ціна. При посвідченні правочинів відчуження земельних ділянок нотаріус вимагає надати йому документи про грошову оцінку відчужуваної земельної ділянки, яка може бути експертною грошовою або нормативною грошовою (ЗУ «Про оцінку земель»).

8) права та обов'язки сторін. Як вже зазначалося, окрім загальних прав та обов'язків власників земельних ділянок, передбачених ст.ст. 90, 91 ЗК України, обов'язково зазначаються права та обов'язки, які можуть виникати в залежності від того, яке цільове призначення має відчужувана земельна ділянка. Наприклад, відчуження такої категорії земель, як сільськогосподарського призначення, тягне за собою ряд обов'язків для сторін, які витікають із ст. 23, 26, 33 ЗК України та інших. У разі укладення договору щодо земель рекреаційного призначення на сторони покладається додатковий обов'язок щодо заборони діяльності, яка перешкоджає або може перешкоджати використанню їх за призначенням, або може негативно вплинути або впливає на їх природний стан (ч. 3 ст. 52 ЗК України).

9) кадастровий номер земельної ділянки. Земельна ділянка вважається сформованою з моменту присвоєння їй кадастрового номера, яким є індивідуальна, що не повторюється на всій

території України, послідовність цифр та знаків, яка присвоюється земельній ділянці під час її державної реєстрації і зберігається за нею протягом усього часу існування (ЗУ «Про державний земельний кадастр»).

10) момент переходу права власності на земельну ділянку. Стаття 125 ЗК України встановлює, що право власності на земельну ділянку виникає з моменту державної реєстрації такого права, яка відбувається у Державному реєстрі речових прав. Але відповідно до норм ЦК України деякі види правочинів містять додаткові умови щодо визначення моменту переходу права власності. Зокрема, при укладенні договору дарування право власності обдаровуваного на дарунок виникає з моменту його прийняття (ч. 1 ст. 722 ЦК України). Втім таке право все одно підлягає державній реєстрації у Державному реєстрі речових прав.

Таким чином, можна зробити висновок, що при відчуженні земельних ділянок застосовується велика кількість нормативних актів, які врегульовують не тільки процедуру їх відчуження, а й в першу чергу враховують особливості земельної ділянки, як специфічного об'єкту, який поєднує ознаки природного, майнового, екологічного, господарського та іншого характеру.

**Kharitonova T. The requirements of legislation for the certification of contracts with land plots.** *Questions are considered to determine the conditions that should be taken into account when certifying contracts for the alienation of land. Analyzed and determined what legal requirements should be taken into account when concluding contracts for the alienation of land and certification by a notary.*

**Keywords:** *land plot, alienation agreements, cadastral number, agreements with land plots, state registration.*

## **ЕКОЛОГІЧНИЙ ЧИННИК ПРИ ВИКОРИСТАННІ ЗЕМЕЛЬ ДЛЯ ОРГАНІЧНОГО ЗЕМЛЕРОБСТВА**

**Р. А. Циліорик**

*Досліджено механізм застосування принципу екологічної безпеки при здійсненні органічного землеробства. Проаналізовано основні вимоги щодо ведення екологічного землеробства в аспекті правового забезпечення охорони земель.*

**Ключові слова:** *органічне землеробство, екологізація, принцип екологічної безпеки.*

Одним із важливих напрямків розвитку сучасного сільського господарства України виступає органічне землеробство. Воно належить до альтернативних методів ведення сільського господарства, які спрямовані на поліпшення структури ґрунтів, відтворення їх природної родючості та створюють умови для формування екологічно стійких агроландшафтів. Зазвичай його називають екологічним землеробством, тобто йдеться фактично про ототожнення цих двох категорій, що дійсно видається виправданим.

Курс на екологізацію сільськогосподарського виробництва висуває на перший план необхідність врахування екологічного чинника при використанні земель для ведення органічного землеробства. Безпосередній зв'язок екологізації та екологічного чинника зумовлений потребою отримання екологічно чистої органічної сільськогосподарської продукції. Безперечно, що така продукція може бути отримана лише при використанні земельних ділянок, стан яких відповідає певним вимогам, що впливають із закріпленого в Земельному кодексі України принципу екологічної безпеки. Реалізація цього земельно-правового принципу зумовлює необхідність розкриття його змісту та сутності.

В літературі слушно зазначають, що названий земельно-правовий принцип надає перевагу вимогам екологічної безпеки перед усіма іншими вимогами, які закріплені в земельному законодавстві. Зміст даного принципу становлять такі вимоги, які мають забезпечувати пріоритет екологічної безпеки. Йдеться, зокрема, про стандарти і нормативи у сфері охорони земель та їх відтворення. Цей принцип має спрямовувати регулювання земельних відносин на своєчасне виявлення, попередження та усунення існуючих і потенційних небезпек як антропогенного, так і природного характеру. Особливого значення він набуває при використанні земель сільськогосподарського призначення для органічного землеробства.

Органічна продукція рослинництва вважається такою лише після одержання відповідного сертифіката якості продукції, за умови дотримання усіх вимог і норм органічного землекористування. Серед основних вимог ведення екологічного землеробства виокремлюються, зокрема, наступні: вирощування сільськогосподарських культур здійснюється без використання синтетичних мінеральних добрив, генетично модифікованого насіння і садивного матеріалу, пестицидних технологій та ін.; органічне виробництво здійснюється лише на екологічно чистих землях.

Як відомо, в сучасних умовах землі сільськогосподарського призначення виконують три основні функції. По-перше, вони використовуються в якості головного засобу аграрного виробництва, по-друге, слугують необхідним територіальним базисом для розміщення потужностей з виробництва та переробки сільськогосподарської продукції, по-третє, виступають одним із важливих елементів природного середовища. Остання ж функція підпорядкована вирішенню екологічних проблем, тобто спрямована на забезпечення екологічних інтересів як усієї спільноти, так і кожного індивідуума.

Особливо тісно співіснують названі функції при використанні земель сільськогосподарського призначення для ведення органічного землеробства, тобто виробництва екологічно чистої продукції. П. Ф. Кулинич слушно відмічає, що саме екологічні інтереси вимагають вжиття своєчасних і необхідних заходів щодо збереження та відновлення того якісного стану сільськогосподарських земель, який є ключовим для функціонування таких земель як природного ресурсу та взаємодіючи з іншими елементами довкілля формує безпечне для життєдіяльності людини природне середовище [1, с. 140].

Отже з цього випливає висновок про те, що екологічний чинник спрямований на задоволення продовольчих (економічних) потреб у використанні цих земель встановленим екологічним вимогам. Водночас використання даних земель має забезпечувати отримання екологічно чистої продукції при веденні органічного землеробства.

Це означає, що в ситуації, яка формується в сучасних умовах, на перший план виходить охорона цих земель. Закон України «Про охорону земель» (ст. 37) встановлює, що з метою охорони ґрунтів на землях сільськогосподарського призначення може бути обмежена діяльність щодо вирощування певних сільськогосподарських культур, застосування окремих технологій їх вирощування або проведення окремих агротехнічних операцій.

Важливу роль в забезпеченні екологічного чинника відіграють також заборони тих способів використання сільськогосподарських земель, які зумовлюють, наприклад, забруднення земель і ґрунтів понад встановлені гранично допустимі концентрації небезпечних речовин. З цією метою, наприклад, встановлюються обмеження у використанні пестицидів і агрохімікатів. Так, при їх застосуванні згідно з ч. 1 ст. 12 Закону України «Про пестициди і агрохімікати» здійснюється комплекс заходів відповідно до регламентів, встановлених для агрохімічного обстеження ґрунтів, даних агрохімічного паспорта земельної ділянки (паю) і стану посівів, діагностики мінерального живлення рослин, прогнозу розвитку шкідників і хвороб.

### *Література*

1. Кулинич П. Ф. Екологічні імперативи в системі охорони сільськогосподарських земель України. Право України. 2011. № 2. С. 140–147.

**Tsyliuryk R. Ecological factor of using the land for organic farming. A study was made of the mechanism for applying the principle of environmental safety in the implementation of organic farming. An analysis of the basic requirements for the management of ecological farming in the aspect of legal protection of land is carried out.**

**Keywords:** organic farming, greening, the principle of environmental safety.

## ДО ПИТАННЯ ПРО ПРАВОВИЙ РЕЖИМ ПАСОВИЩНИХ УГІДЬ

**М. В. Шульга**

*Здійснено ретроспективний правовий аналіз надання земельних ділянок для громадських пасовищ в Україні. Встановлено сферу самоврядного управління такими землями.*

**Ключові слова:** громадські пасовища, землі сільськогосподарського призначення, пасовищні угіддя.

Конституцією України (ст. 13) встановлено, що кожний громадянин має право користуватися природними об'єктами права власності народу України відповідно до закону. Громадяни та юридичні особи у визначеному законом порядку набувають прав власності та користування земельними ділянками відповідно до їх цільового призначення для ведення господарської діяльності або задоволення особистих потреб. Це повною мірою стосується і земель сільськогосподарського призначення, правовий режим яких достатньо був досліджений на доктринальному рівні П. Ф. Кулиничем, В. Д. Сидор та іншими представниками як вітчизняної, так і зарубіжної земельно-правової науки.

У складі даних земель закон розрізняє сільськогосподарські та несільськогосподарські угіддя. Такий поділ земель сільськогосподарського призначення на дві основні частини зумовлений тим, що перші угіддя використовуються переважно як засіб аграрного виробництва, а другі – як традиційний, просторовий базис для розміщення об'єктів, технологічно тісно пов'язаний із веденням сільськогосподарського виробництва. Терміном сільськогосподарські угіддя в земельному законодавстві позначаються окремі види угідь, які відрізняються за своїм функціональним призначенням при використанні в якості безпосередньо основного засобу аграрного виробництва.

Поняття різних видів сільськогосподарських угідь як об'єктів кадастрового обліку було визначено ще в радянському земельному законодавстві. Так, відповідно до вказівок по державній реєстрації землекористувань та державному обліку земель, затверджених Міністерством сільськогосподарства СРСР 18 липня 1972 р. сільськогосподарським угіддям вважалась земельна ділянка, яка використовувалась в сільському господарстві як головний засіб виробництва: рілля, переліг, багаторічні насадження (без лісової площі), сінокоси та пасовища (без оленячих).

Серед сільськогосподарських угідь (згідно зі ст. 22 Земельного кодексу України) самостійне місце займають пасовища, тобто земельні ділянки, а точніше сільськогосподарські угіддя, на яких вирощується трав'яниста рослинність з метою випасання худоби.

Пасовища являють собою земельні ділянки, травостій яких використовується для випасання тварин, і таке використання є основним, а також ділянки, придатні для випасання худоби, які не використовуються під сінокіс та не є перелогом.

Пасовищні угіддя можуть виступати складовою земель будь-якого сільськогосподарського підприємства (державного, комунального чи приватного). Вони можуть перебувати у складі земель, які використовуються для ведення особистого селянського або фермерського господарства.

Традиційно так склалося, що випасами для худоби користувалися переважно жителі сіл та селищ. Відповідні пасовищні угіддя розташовувалися зазвичай за межами населених пунктів.

Земельний кодекс Української РСР (ст. 59) передбачав, що громадянам, які мають у власності худобу, надавалися в користування земельні ділянки для випасання худоби відповідними радами із земель, що перебувають у віданні цих рад. Розміри земельних ділянок, що надаються громадянам для випасання худоби, не повинні перевищувати 1 гектара. Як бачимо, суб'єктний склад користувачів пасовищами обмежувався лише громадянами.

Започаткування земельної та аграрної реформ в Україні зумовило необхідність створення громадських пасовищ для випасання худоби. Процедура створення таких пасовищ була врегульована спеціальними Рекомендаціями щодо створення поблизу населених пунктів із земель запасу та резервного фонду громадських пасовищ, затвердженими наказом Держкомзему України від 30 грудня 1999 р. № 130. Рекомендації встановлювали порядок створення громадських пасовищ за ініціативою громадян, які виявили бажання здійснювати випас своєї худоби на таких пасовищах. Відповідна рада приймала рішення про створення громадських пасовищ на землях запасу або резервного фонду, а місцевий державний орган земельних ресурсів здійснював землевпорядні роботи щодо формування громадських пасовищ та перенесення їх меж в натуру (на місцевість) на підставі

проекту реформування колективного сільськогосподарського підприємства або схеми поділу земель колективної власності на земельні частки (паї).

Організація спільного використання громадських пасовищ громадянами здійснювалася через уповноважену особу, яка обиралася об'єднанням цих громадян.

Чинний Земельний кодекс України (ч. 1 ст. 34) допускає можливість громадян орендувати земельні ділянки для випасання худоби. Але використання пасовищних угідь на умовах оренди згідно із Законом України «Про оренду землі» може здійснюватися не тільки іншими фізичними, а й юридичними особами. Такі земельні ділянки мають передаватися в оренду за рахунок земель сільськогосподарського призначення державної або комунальної власності на неконкурентних засадах в тимчасове користування (ч. 2 ст. 134 Земельного кодексу України).

Окрім індивідуальної форми використання громадянами земельних ділянок для випасання худоби на умовах оренди чинне законодавство допускає й інші форми використання земель для зазначених цілей. Так, частиною 2 ст. 34 Земельного кодексу України передбачено створення на землях сільськогосподарського призначення, що перебувають у власності держави чи територіальної громади, громадських пасовищ. Створення громадських пасовищ за рахунок земель державної чи комунальної власності – новела чинного законодавства. Основні положення процедури їх створення передбачені ч. 3 ст. 83 Земельного кодексу України. Згідно з цією нормою земельні ділянки державної власності, які передбачається використати для розміщення об'єктів, призначених для обслуговування потреб територіальної громади, в тому числі громадських пасовищ, а також земельні ділянки, які відповідно до затвердженої містобудівної документації передбачається включити у межі населених пунктів, за рішеннями органів виконавчої влади передаються у комунальну власність. Отже в результаті передачі територіальним громадам земельних ділянок державної власності громади набувають землю у комунальній власності.

Надання цих земель для приватного використання унеможливить їх громадське використання, а, отже, суперечитиме принципам, проголошеним Конституцією України. Якщо виходити із змісту ст. 140 Основного Закону про те, що місцеве самоврядування – це право територіальної громади, тобто жителів села чи добровільного об'єднання у сільську громаду жителів кількох сіл, селища та міста, самостійно вирішувати питання місцевого значення, то створення громадських пасовищ можна вважати об'єктами, призначеними для обслуговування потреб місцевої громади. Такі об'єкти є обов'язковим для забезпечення нормального життя та розвитку населених пунктів та їх жителів. Можна вважати, що надання земель для обслуговування потреб територіальної громади визначено пріоритетним перед наданням цих же земель окремим приватним особам.

Порядок передачі земель з державної власності в комунальну для наведених цілей визначений статтею 117 Земельного кодексу України.

Створення громадського пасовища як необхідного елемента нормальної життєдіяльності сільського населеного пункту здійснюється за бажанням членів територіальної громади – власників худоби за рахунок земель запасу чи резерву державної (комунальної) власності на підставі відповідного рішення органу місцевого самоврядування. Громадське пасовище призначене для спільного використання на добровільних засадах власниками худоби.

Громадськими пасовищами всі зацікавлені власники худоби можуть користуватися безоплатно на титулі права загального користування землями сільськогосподарського призначення (ст. 38 Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища»). Випасання худоби на громадських пасовищах здійснюється без закріплення певних земельних ділянок за окремими особами.

Землі, зайняті громадськими пасовищами, фактично мають статус земель громадського землекористування. В законодавстві вони отримали назву «землі, що обслуговують громадські потреби».

Слід зазначити, що чинний Земельний кодекс України (ст. 12) змінив підходи визначення територій, на які поширюється компетенція місцевих рад щодо управління землями та земельна правосуб'єктність територіальних громад. Управлінська компетенція місцевих рад до прийняття Закону України від 06.09.2012 р., яким доповнена ст. 83 Земельного кодексу України, фактично була обмежена землями в межах населеного пункту. Законодавче закріплення можливості передачі земельних ділянок державної власності, які передбачається використати для розміщення об'єктів, призначених для обслуговування потреб територіальної громади (комунальних підприємств, установ, організацій, громадських пасовищ, кладовищ, місць знешкодження та утилізації відходів, рекреаційних об'єктів тощо) та деяких інших земельних ділянок, у комунальну власність розширює

перелік земель комунальної власності, розташованих за межами населених пунктів. У зв'язку з цим розширюється і сфера самоврядного управління таким землями.

Землі комунальної власності, які використовуються в якості громадських пасовищ, з урахуванням усіх фактичних обставин тяжіють до правового режиму земель загального користування. Водночас їхній правовий режим характеризується певними особливостями.

**Shulga M. On the legal regime rangelands.** *It was performed a retrospective analysis of the legal provision of public land for grazing in Ukraine. Established self-management field such lands.*

**Keywords:** *community pastures, agricultural land, pasture land.*

# КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС, КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО КРИМІНАЛІСТИКА, КРИМІНОЛОГІЯ

## ВІК КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ У КРИМІНАЛЬНОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ ЗАРУБІЖНИХ КРАЇН

**В. В. Аніщук**

*Здійснено порівняльно-правовий аналіз законодавства зарубіжних країн щодо вікового цензу кримінальної відповідальності осіб. Розглянуто особливості кримінальної відповідальності неповнолітніх, які зумовлені їхнім віком.*

**Ключові слова:** вік кримінальної відповідальності, суб'єкт злочину, неповнолітня особа, кримінальна відповідальність.

Відомо, що передумовою будь-якого законотворчого процесу, котрий відбувається з урахуванням сучасних наукових вимог, є порівняльно-правове дослідження регулювання тієї чи іншої проблеми в законодавстві зарубіжних країн. У свою чергу, це дає змогу виявити переваги та запозичити позитивні моменти правового регулювання, які успішно можуть трансформуватися в національне законодавство. Тому, у контексті розгляду віку суб'єкта злочину як обов'язкового елемента складу злочину, доцільно розглянути, яким чином регламентований вік кримінальної відповідальності у законодавстві зарубіжних країн.

Слід вказати, що у кожній країні в різні частини вік кримінальної відповідальності встановлювався по-різному. Найменші вікові межі встановлені у деяких східних державах на рівні 7 років, наприклад, у Єгипті, Іраку, Ємені, Лівані тощо. Мінімальний вік кримінальної відповідальності у 13 років встановлений законодавством Франції, Узбекистану, у кодексах низки штатів США, у 14 років - у Болгарії, Норвегії, Німеччині, Японії, більшості країн СНД, у 15 років - у Данії, Швеції, Фінляндії тощо. Проте необхідно зауважити, що поняття «мінімальний вік кримінальної відповідальності» та «загальний вік» не є тотожними та мають суттєві відмінності. Зокрема, загальний вік є вищим за мінімальний і в більшості випадків збігається з віком повноліття в державі. У переважній частині європейських країн загальний вік кримінальної відповідальності становить 16 років [3, с. 238].

При дослідженні віку кримінальної відповідальності в зарубіжних країнах варто враховувати, що в межах однієї держави він може мати різні межі, які залежать від виду злочинів, ступеня їх суспільної небезпеки та інших чинників.

Так, зокрема, в кримінальному законодавстві Франції встановлено мінімальний вік кримінальної відповідальності у 13 років. Необхідно відмітити, що вперше французький законодавець зафіксував нижню вікову межу кримінальної відповідальності ще законом 1912 року, характеризуючи вік 13 років як вік абсолютної неосудності. Окрім того, особам, які не досягли 16-річного віку, не може бути призначене покарання у вигляді позбавлення волі. Слід звернути увагу на той факт, що Кримінальний кодекс Франції не врегульовує питання кримінальної відповідальності неповнолітніх, тому що не вважає суб'єкта злочину складовою частиною складу злочину, а отже, відносить це поняття до морального елемента злочинного діяння [4, с. 87].

Для врегулювання кримінальної відповідальності неповнолітніх у французькому кримінальному законодавстві діє спеціальний Ордонанс «Про неповнолітніх правопорушників», згідно з яким до неповнолітнього кримінальна відповідальність застосовується в залежності від його віку, а характер заходів кримінально-правового впливу залежить від приналежності підлітка до тієї чи іншої вікової групи:

1) особи молодше 13 років - щодо них діє презумпція абсолютної неосудності, і до них не можуть ні за яких обставин застосовуватися будь-які санкції кримінально-правового характеру чи покарання.

2) особи віком від 13 до 16 років – щодо них також діє презумпція кримінальної невідповідальності, однак, у силу більш старшого віку, більш високого рівня психофізіологічного та соціального розвитку неповнолітніх законодавством передбачена можливість застосування кримінальної відповідальності. Звичайно, враховуючи вік правопорушників, суди найчастіше обмежуються заходами безпеки, застосуванням заходів виховного характеру, а безпосередньо застосування покарання можливе в крайніх, обмежених випадках. Приміром, певні види покарання до цієї групи неповнолітніх не застосовуються: депортація, позбавлення громадянства, тих чи інших соціальних і політичних прав, довічного позбавлення волі тощо. Інші види покарання застосовуються також у зменшеній, обмеженій, пом'якшеній формі.

3) особи віком від 16 до 18 років - також можуть користуватися презумпцією кримінальної невідповідальності, а форми та межі кримінального покарання для них зазвичай залишається на розсуд суду. Відносно таких молодих громадян широко застосовуються заходи виховного впливу [3, с. 240].

Щодо віку кримінальної відповідальності в Німеччині, то за німецьким кримінальним уложенням із 14 до 16 років діє принцип «кримінальної невідповідальності». Даний принцип означає, що до вказаної категорії осіб застосовуються не покарання, а заходи виховного впливу. Крім того, Закон Німеччини про суспільну допомогу 1961 року встановив, що питання кримінальної відповідальності осіб віком від 16 до 18 років регулюється Законом Німеччини про відправлення правосуддя по справах неповнолітніх від 4 серпня 1953 року, а особи від 18 до 21 року належать до категорії молоді, та до них застосовується Закон 1953 року тоді, якщо вчинене ними правопорушення типово молодіжне. Для розгляду кримінальних справ неповнолітніх до системи загальних судів включені як самостійні підрозділи суди в справах неповнолітніх, яким підсудні справи про злочини, вчинені особами у віці від 14 до 18 років [1, с. 172].

Дещо схожу ситуацію можна спостерігати і в італійському кримінальному законодавстві, яке суб'єктом злочину визнає осудну особу, що досягла 14-річного віку. Проте система застосування покарань до неповнолітніх злочинців від 14 до 18 років є дещо м'якшою в порівнянні з кримінальною відповідальністю дорослих.

На відміну від кримінального права континентальних європейських держав і законодавчого закріплення віку, з якого застосовується кримінальна відповідальність, загальне англійське кримінальне право не дає чітких вікових меж настання такої відповідальності. Відповідно до прецедентного права кримінальна відповідальність в ранній історичний період наступала з 8 років, на сьогоdnішній момент нижня вікова межа визначається на рівні 10 років, а до повної кримінальної відповідальності можуть бути притягнуті лише особи, що досягають 17-річного віку [4, с. 91].

Слід відзначити, що в США регламентація віку кримінальної відповідальності як ознаки осудності особи характеризується особливостями в кожному штаті. Зокрема, кримінальне законодавство деяких штатів вік кримінальної відповідальності взагалі не встановлює, а питання про нижню вікову межу вирішується судом у кожному конкретному випадку. За загальним правом особа, що не досягла 7-річного віку не несе кримінальної відповідальності, а з 14 років відповідає за свої діяння в повному обсязі. Хоча у період з 7 до 14 років особа презюмується «нездатною» вчиняти злочин.

В частині штатів у кримінальних кодексах все ж міститься конкретний мінімальний вік кримінальної відповідальності. Наприклад, Зразковий КК встановлює його в межах 16 років, КК Міннесоти - 14 років, КК Колорадо та Луїзіани - 10 років, КК Джорджії та Іллінойсу - 13 років, КК штату Нью-Гемпшир і КК Техасу – 15 років [2, с.114].

В Кримінальному кодексі штату Нью-Йорк загальний вік кримінальної відповідальності встановлює на рівні 16 років, за тяжке вбивство другого ступеня з 13 років, за просте вбивство першого ступеня, згвалтування, викрадення людини, підпал, напад першого ступеня з 14-15 років. В даному випадку слід відмітити, що тяжке вбивство першого ступеня і в багатьох штатах, і на федеральному рівні карається смертною карою, яка може призначатися й неповнолітньому. Справи про злочини неповнолітніх розглядаються тільки в порядку делінквентного процесу у судах неповнолітніх, які становлять особливу частину судів загальної юрисдикції. Цим судам зазвичай підсудні справи щодо осіб у віці 16 років, хоча в низці штатів ними розглядаються справи осіб до 14 років, а діяння, вчинені особами після досягнення 14-річного віку, розглядаються вже в порядку загального провадження [3, с. 241].

Таким чином, у кримінальному законодавстві країн світу регламентація віку кримінальної відповідальності має певні особливості. Зокрема, у зарубіжних країнах немає єдиного мінімального віку кримінальної відповідальності - він варіюється від 7 до 16 років і встановлюється, як правило,



залежно від уявлень суспільства щодо осудності неповнолітніх і малолітніх осіб у певний період часу.

### *Література*

1. Матишевський П. С. Кримінальне право України. Загальна частина / П. С. Матишевський. – К.: А.С.К., 2001. - 352 с.
2. Оганесян Р. Л. Возраст уголовной ответственности в уголовном праве зарубежных стран / Р.Л. Оганесян // Вектор науки ТГУ. -2009.-№ 2 (5).-С. 113-115. 13
3. Сергатий М. О. Визначення віку кримінальної відповідальності у кримінальному праві зарубіжних країн / М. О. Сергатий, М. А. Лавренко // Держава та регіони. Сер. Право. - 2012. - Вип. 2. - С. 238-242. 20
4. Хохлова І. В. Кримінальне право зарубіжних країн (в питаннях та відповідях) / І. В. Хохлова, О. П. Шем'яков. - К. : Центр навчальної літератури, 2006. – 256 с. 24

**Anishchuk V. The age of criminal responsibility in the criminal law of foreign countries. Carried out comparative legal analysis of legislation of foreign countries regarding the age limit of criminal responsibility. The peculiarities of criminal liability of minors, that due to their age.**

**Keywords:** *the age of criminal responsibility, the subject of the crime, minors, criminal liability.*

## **ТИПОВІ СЛІДЧІ ВЕРСІЇ ПРИ РОЗСЛІДУВАННІ ВБИВСТВА МАТІР'Ю СВОЄЇ НОВОНАРОДЖЕНОЇ ДИТИНИ**

**Б. В. Бадзюк**

*У положеннях тез наукової доповіді автором проведено аналіз трьох типових слідчих версій які висуваються при розслідуванні вбивства матір'ю своєї новонародженої дитини, та щодо кожної запропоновано засоби вирішення тактичних завдань при перевірці висунутих версій.*

**Ключові слова:** *вбивство, матір, новонароджена дитина, розслідування, слідча версія, тактичне завдання.*

Актуальність теми обумовлена тим, що у юридичній літературі залишається ціла низка теоретичних і практичних питань щодо побудованих слідчих версій при розслідуванні вбивства матір'ю своєї новонародженої дитини. Зауважимо, що у криміналістиці поняття “версія” вчені визначають по-різному. Так В. О. Коновалова, визначає поняття версії як обґрунтоване припущення про подію злочину й особу злочинця, де категорія “подія злочину” охоплює всі пов'язані з ним можливі обставини, у тому числі й їхнє походження, причинні залежності, механізм та інші дані, припущення про наявність яких і дозволяє встановити об'єктивну істину – розкрити злочин [1, с. 13-14]. На нашу думку, найбільш повним і точним визначенням слідчої версії є визначення, запропоноване Р. С. Белкіним, який вважає, що «слідчу версію можна визначити як самостійний специфічний криміналістичний засіб (криміналістичний метод розслідування), яким користується слідчий для пізнання і доведення об'єктивної істини в попередньому слідстві. Цей засіб, або метод, полягає в побудові і перевірці слідчим всіх імовірних на зібраних матеріалах припущень про форми зв'язків та причини окремих явищ події, що розслідується, як реально можливих пояснень, встановлених до теперішнього часу фактів, а також обставин, пов'язаних із даною подією, які можуть знадобитися для перевірки старих і пошуку нових фактів» [2, с. 31].

Варто зазначити, що перша типова версія будуються залежно від особи, яка вчинила дітовбивство:

- а) дітовбивство скоєно особою, на яку вказав заявник;
- б) дітовбивство скоєно іншою особою.

Щоб встановити особу, яка скоїла даний злочин, і тим самим перевірити слідчі версії, слідчий на початковому етапі розслідування ставить перед собою такі тактичні завдання: встановити місцезнаходження трупа дитини за повідомленням свідка-заявника і перевірити його повідомлення; виявити інших свідків; виявити і вилучити сліди злочину та інші предмети, що мають значення для

справи і будуть в подальшому слугувати речовими доказами; встановити місцезнаходження підозрюваного; виявити дані, які підтверджують або виключають вину підозрюваного.

Засобами, які допоможуть слідчому вирішити зазначені тактичні завдання, є проведення окремих слідчих дій, поєднаних із проведенням оперативно-розшукових заходів. До них можна віднести: допит заявника про джерела повідомленої інформації та відомі йому обставини злочину; огляд місця події і трупа, призначення судово-медичної експертизи для дослідження трупа дитини (у разі виявлення) і предметів, на яких виявлено кров, слину й інші виділення організму людини; встановлення та допит свідків про особу, що вчинила даний злочин, про обставини злочину і місцезнаходження підозрюваного; призначення по виявлених предметах відповідних судових та криміналістичних експертиз; затримання та огляд підозрюваного, огляд його одягу; допит підозрюваного; обшук або виїмка за місцем проживання підозрюваного предметів, на яких можуть знаходитися сліди злочину; збір інформації оперативного характеру, що стосується конкретного злочину.

Друга типова версія висуваються слідчим щодо мотивів вбивства, кола підозрюваних осіб, причин знаходження потерпілого в даному місці. У ході перевірки версій слідчий вирішує такі тактичні задачі: встановлює обставини події злочину (спосіб скоєння, використанні знаряддя, місце, час); з'ясує мотиви; виявляє свідків; збирає відомості, що стосуються дитини, труп якої виявлено; встановлює ознаки, що вказують на особу злочинця.

Засобами вирішення зазначених тактичних завдань виступають комплексні слідчі дії та оперативно-розшукові заходи: огляд місця події, включаючи підходи до нього, будівлі, що примикають, а також трупа; допит особи, яка першою виявила труп дитини; допит встановлених свідків, призначення судово-медичної експертизи для дослідження трупа дитини, доручення працівникам міліції шляхом обходу прилеглих будинків, квартир, установ та опитування громадян, сторожів, двірників з метою виявлення свідків-очевидців злочину.

Третя типова версія висувається слідчим щодо: способу вчинення вбивства дитини та особи злочинця. Тактичними завданнями, що стоять перед правоохоронними органами, є: зібрати інформацію про жертву злочину; визначити характер (якісні характеристики) розслідуваної події; виявити свідків-очевидців; з'ясувати основні обставини злочинної події (спосіб, час, місце, знаряддя злочину); отримати дані, що вказують на особу злочинця.

Засобами перевірки версій є комплексні слідчі дії та оперативно-розшукові заходи, такі як: огляд місця події та трупа дитини; допит осіб, які виявили труп дитини; пред'явлення трупа для впізнання на місці події і в морзі, призначення судово-медичної експертизи трупа дитини (включаючи питання, що стосуються встановлення анатомічних, фізіологічних та інших ознак, які можуть сприяти ідентифікації «жертви» злочину); призначення судових та криміналістичних експертиз; доручення про проведення оперативно-розшукових заходів щодо перевірок пологових будинків, розташованих у даній місцевості, про матерів, які перебували в стані вагітності, а після пологів новонароджена дитина у них зникла (взаємодія з дільничними уповноваженими, що працюють на даній території, перевірка поліклінік, перевірка неанонімних звернень до лікарів-гінекологів і т.д.); фотографування трупа за правилами пізнавальної фотозйомки та складання розшукової орієнтування за правилами словесного портрета для інформування сусідніх територій; використання засобів масової інформації (газети, радіо, телебачення).

Як висновок зазначимо, що основі наявної інформації відбувається побудова і перевірка криміналістичних версій, визначається коло тактичних завдань з метою забезпечення ефективної роботи, що включає послідовність і порядок проведення окремих як гласних слідчих (розшукових) дій так і негласних слідчих (розшукових) дій.

### *Література*

1. Коновалова В. Е. Версия: концепция и функции в судопроизводстве // В. Е. Коновалова . – Х., 2000.
2. Белкин Р. С. Криминалистика: проблемы, тенденции, перспективы от теории к практике / Р. С. Белкин // – М., 1988.

**Badziuk B. Typical investigative leads in crime: killing mother her newborn baby. In scientific report the author makes analysis of three typical investigative leads. These versions are used in investigating crime of killing mother her newborn baby. The author suggests means of solving tactical problems during checking nominated versions.**

**Keywords:** *killing, mother, newborn baby, investigating, investigation leads, tactical problem.*

## ZASTOSOWANIE ŚRODKÓW NAUKOWO-TECHNICZNYCH ORAZ WIEDZY SPECJALISTYCZNEJ PODCZAS BADANIA PRZESTĘPSTW POPEŁNIANYCH W ZAKŁADACH KARNYCH

**O. Batiuk**

*W artykule naukowym autor przedstawia swój pogląd dotyczący zasad stosowania środków naukowo-technicznych oraz wiedzy specjalistycznej podczas badania przestępstw popełnianych w zakładach karnych. Na podstawie tego autor proponuje wprowadzenie zmian i uzupełnień do obowiązującego prawa karnego procesowego Ukrainy.*

**Słowa kluczowe:** kryminalistyka, środki techniczne, badania, wiedza specjalistyczna, przestępstwo, zakłady karne.

**Aktualność tematyki badawczej** jest uwarunkowana tym, iż uwagę właściwemu zastosowaniu osiągnięć nauki i techniki w procesie karnym poświęcają procesualiści oraz kryminaliści. Spośród ukraińskich procesualistów można wymienić takich jak: M. M. Micheienko, W. T. Nora, S. M. Stachiwski, L. D. Udałow, W. P. Szybik, M. Je. Szymuła. Istotny wkład w opracowanie wykorzystania środków i metod technicznych w celu wykrycia, zatwierdzenia, zarekwirowania oraz zbadania dowodów oraz zbadania ich zasad prawnych, wnieśli kryminaliści z Ukrainy: W. Warfołoeiewa, W. H. Honczarenko, I. W. Hora, A. W. Iszczenko, N. S. Karpow, N. I. Klymenko, W. A. Kolesnikow, W. O. Kolesnikowa, W. S. Kuzmiczow, W. K. Łysyczenko, M. W. Saltewskij, M. Ja. Sehaj, P. W. Cymbal, B. W. Szczur.

Naszym zdaniem, właśnie regulacja prawna, dotycząca zastosowywania środków naukowo-technicznych oraz wiedzy specjalistycznej podczas badania przestępstw popełnionych w zakładach karnych, w celu zbierania, zbadania, złożenia oraz poznania informacji dowodowej, jest problemem składającym się z trzech aspektów:

- metodyczny, związany z zagadnieniem technicznym i taktycznym, ponieważ dotyczy on metod wykrycia, utrwalenia, zarekwirowania, zbadania i zastosowania, w głównej mierze, materialnych źródeł z zakresu przyrody ożywionej i nie ożywionej;

- taktyczny, związany z taktyką zastosowania środków naukowo-technicznych w celu otrzymania (zarekwirowania) informacji z idealnych źródeł i odzwierciedleń materialnych;

- techniczny, związany z ustanowieniem głównych charakterystyk technicznych zastosowywanych zasobów naukowo-technicznych.

Rozpatrzone aspekty, w całości, stanowią podstawę prawną ogólnej dopuszczalności środków i metod naukowo-technicznych, a także wiedzy specjalistycznej, charakteryzującej się pewnymi zasadami (kryteriami): zgodność z prawem, naukowość, bezpieczeństwo, etyczność i wydajność.

Aby spełniać wymagania naukowe, czyli uzasadnienie naukowe, wiarygodność, odtwarzalność, precyzyjność i pewność uzyskiwanych wyników, dowolna metoda, środek naukowo-techniczny lub metodyka muszą przejść wstępną aprobację i uzyskać rekomendację do stosowania (mają zostać wprowadzone w praktykę ekspercką) [1, s.67, s. 133; 2, s.88].

Zastosowanie środków naukowo-technicznych bezpośrednio przez śledczego, prokuratora (w tym przez prokuratora kryminalistę) oraz skład sędziowski, różni się od innych form ich zastosowania formą kryminalno-procesową oraz kryminalistycznym ukierunkowaniem na wykrycie, zebranie, utrwalenie, zbadanie oraz wykorzystanie faktycznych danych dotyczących przestępstwa podczas przeprowadzania czynności śledczych (sądowych), podczas badania przestępstw popełnionych w zakładach karnych.

Śledczy i prokurator, w głównej mierze, wykorzystują swoją profesjonalną wiedzę kryminalistyczną, sposoby, metody oraz środki techniki kryminalistycznej w celu wykrycia, utrwalenia oraz zarekwirowania dowodów podczas badania przestępstw popełnionych w zakładach karnych. Przy tym fakt oraz wyniki ich zastosowania szczegółowo opisują w odpowiednich protokołach działań śledczych, utrwalają w postaci zdjęć, ulepków, odcisków śladów, schematów, które wspólnie z protokołem stanowią środek dowodowy. W pojedynczych przypadkach śledczy i specjaliści wykorzystują metody i środki techniczne w celu zbadania dowodów rzeczowych. Jednak tego typu badania mają tylko wstępny (przed eksperci) charakter, a ich wyniki nie mają znaczenia dowodowego, takiego jak opinia eksperta [3, s.149; 2, s.2.1—22].

Informacja zatwierdzona w źródle materialnym nie zawsze jest oczywista, zaś jej cechy nie zawsze są do wykrycia w trakcie postępowania przygotowawczego przy wykorzystaniu zespołu technicznych środków śledczego. Dlatego też, zarekwirowane źródła rzeczowe są badane przez eksperta, przeważnie, w

warunkach stacjonarnych przy wykorzystaniu środków naukowo-technicznych. Przy tym zlecenie i przeprowadzenie ekspertyzy oraz sporządzenie wniosków, jest realizowane według zasad wyznaczonych przez prawo.

Czyli, poszerzenie strefy zastosowania danych z nauk przyrodniczych i technicznych w praktyce śledczej, sądowniczej i eksperckiej jest obiektywnym procesem podwyższenia efektywności wykrycia i zbadania przestępstw podczas badania przestępstw popełnianych w zakładach karnych. Ponadto jednym z aktualnych problemów dotyczących teorii i praktyki wykrycia i zbadania przestępstw popełnionych w zakładach karnych jest regulacja procesowa oraz dowodowe znaczenie stosowania (szczególnie nowych) środków i metod naukowo-technicznych.

Środki i metody techniczne z konkretnej dziedziny przyrodniczej i techniki, stosowane przez śledczego, sędziego i eksperta oraz przez inne osoby, mają znaczenie dowodowe tylko wówczas, gdy zostały wszechstronnie sprawdzone i mogą dawać dwustronne wyniki, a także, jeżeli one nie są sprzeczne z ustawodawstwem. Przy tym zasady ich stosowania oraz uzyskane wyniki, powinny być odzwierciedlane w odpowiednich dokumentach procesowych (protokołach, wnioskach ekspertów itd).

**Podsumowując** powyższe, uważamy, iż tylko w wyniku ustanowienia czytelnych regulacji procesowych, środki i metody naukowo-techniczne będą mogły zostać przedstawione, jako jeden z instrumentów niezbędnych do osiągnięcia obiektywności, wszechstronności oraz kompleksowości na etapie postępowania przygotowawczego, m. in. w przeprowadzeniu ekspertyz. W związku z powyższym, proponujemy wprowadzić następujące uzupełnienia do obowiązującego Kodeksu Postępowania Karnego Ukrainy w celu opracowania odrębnego artykułu, w którym znajdzie się następujący zapis:

- "Ekspert ma prawo do przeprowadzenia badania eksperckiego wykorzystując dowolne środki naukowo-techniczne, metody i metodykę zaakceptowane przez upoważnione organy".

- "Ekspert nie ma prawa podczas przeprowadzania badania eksperckiego wykorzystywać środki naukowo-techniczne, metody i metodykę, wykorzystywanie których nie jest zgodne z wytycznymi obowiązującego Kodeksu".

#### ***Bibliografia***

1. Averyanova T. V. Kryminalistyka: ucheb. dlya vuzov / T. V. Averyanova, R. S. Belkyn, Yu. G. Koruxov, E. R. Rossynskaya ; [pod red. R. S. Belkyna]. — M.: NORMA, 2000. — 990 s.
2. Lysychenko V. K. Yspolzovanye dannix estestvennix y texnycheskyx nauk v sledstvennoj y sudebnoj praktyke: ucheb. posobyе / V. K. Lysychenko — K.: Vyshha shkola, 1979. — 88 s
3. Kryminalistyka: v 3-x tomax / [pod red. R. S. Belkyna, Y. M. Luzgyna]. — M.: RYO MVD SSSR, 1978. — T. 1. — 384 s.

**Batiuk O. The use of scientific and technical means and expertise during the investigation of crimes committed in prisons.** *This research report author defines its own vision of the provisions of the use of scientific and technical facilities and expertise in the investigation of crimes committed in prisons, and on this basis, proposes changes and amendments to the current criminal procedural legislation of Ukraine.*

**Keywords:** *criminology, hardware, investigation, expertise, offense, penal institutions.*

### **ЩОДО МЕТОДОЛОГІЇ НАУКОВИХ ДОСЛІДЖЕНЬ У СФЕРІ ВИКОНАННЯ ПОКАРАНЬ В УКРАЇНІ**

***П. А. Воробей, Я. О. Ліховіцький***

*В статті на підставі з'ясування змісту таких понять як «методологія», «методологічний підхід», «метод наукового дослідження», визначена науково обґрунтована авторська позиція з питань вивчення діяльності персоналу органів та установ виконання покарань України з урахуванням тих реформ, що здійснюються у зазначеній сфері суспільних відносин у сьогоденні.*

**Ключові слова:** *методологія; дослідження; метод; сфера виконання покарань; персонал органів та установ виконання покарань.*

В науці під методологією розуміють сукупність методів дослідження, що застосовуються в будь-якій науці відповідно до специфіки об'єкта її пізнання [1, с. 339], а під дослідженням – наукову працю, в якій досліджується яке-небудь питання [1, с. 158].

Узагальнивши зміст цих понять, учені прийшли висновку, що методологія наукового дослідження – це система методів, прийомів і засобів наукового пізнання, яка становить собою комплекс історично визначених раціональних шляхів, засобів і форм руху мислення від незнання до знання, від припущення до істини, від одиничного до загального, від явища до сутності [2, с. 11]. При цьому, враховуючи особливості методології дослідження права, ряд учених (С.П. Прибутько, Н.В. Заяць, Г.І. Лук'янець) сформулювали й визначення поняття «методологія права», під якою пропонують розуміти систему наукових поглядів на сутність, структуру, поділ та значення методів дослідження права, що передбачають розкриття його характерних особливостей [2, с. 14].

Зазначені наукові підходи щодо змісту методології дослідження й були використані у цій статті при розробці питань, що пов'язані із правовою природою кримінально-виконавчих засад діяльності персоналу органів та установ виконання покарань України, з урахуванням того, що методологія правових досліджень не відносилась до основних змістовних елементів даного дослідження, навіть не дивлячись на те, що на сьогодні жодна наукова розробка у виді дисертації не обходиться без аналізу цієї проблематики [3, с. 11-12], у тому числі у галузі кримінально-виконавчого права [4, с. 7-8].

Така наукова позиція у даній статті обумовлена ще й тим, щ в сучасні методології юридичної науки, як встановила О.П. Рябчинська, не тільки наявними є кризисні явища пов'язані з поширеністю досліджень суто описового характеру, які зводяться до коментування правових актів, через що вони не мають відповідної наукової цінності, але й відсутні чіткі уявлення про методологічний інструментарій конкретно-правових досліджень [5, с. 11], включаючи й сферу виконання покарань. При цьому варто зазначити, що більшість проблем методологічного характеру (як от: співвідношення загальнонаукових і філософських методів; сутність і рівні методології досліджень; відсутність універсального методу пізнання тощо) є дискусійними, а чимало із них вирішується науковцями неоднозначно, що, без сумніву, створює додаткові труднощі при аналізі багатьох суттєвих питань кримінально-виконавчої діяльності персоналу ДКВС України. Зокрема, значна частина дослідників переконана, що поняття методології та методів, у першу чергу, є філософським, а не юридичним [5, с. 11]. До сьогодні в науці можна зустріти й ті погляди, що ще були сформульовані у 80-х роках ХХ століття, відповідно до яких частину методології складає гносеологія (від грец. *gnosis* – теорія пізнання) [6, с. 165], що досліджує форми і методи наукового пізнання [7, с. 12].

У даному дослідженні використано висновок учених про те, що методологія має дві органічно зв'язані частини: загальну та методологію галузевих наук, у межах яких розробляється правова методологія [8, с. 19]. Як з цього приводу зауважив Ю.В. Голік, методологія є інтегральним поняттям, як об'єднує низку компонентів, зокрема, світогляд, діалектичні категорії, загально – та приватно-наукові методи. При цьому методологія – це система координат, а метод – вектор пошуку і дії [9, с. 43].

У структурі методології науковці виділяють такі рівні: а) філософський; б) загальнологічний; в) загальнонауковий; г) приватно-науковий; р) дисциплінарний [10, с. 46], а також методи її реалізації – емпіричні, теоретичні та мета теоретичні (діалектичний, метафізичний, герменевтичний) [11, с. 38].

Серед найважливіших завдань методології учені безспідставно називають вивчення закономірностей розвитку засобів і прийомів дослідження, їх взаємного впливу, диференціації та субординації [12, с. 22], а серед загальних принципів дослідження – 1) єдності теорії і практики; 2) об'єктивності; 3) всебічності; 4) єдності історичного і логічного; 5) системності; 6) детермінізму; 7) діалектичного розвитку [13, с. 96].

**Висновок.** Таким чином, очевидним з цього приводу є такий висновок: рівень наукових досліджень по будь-якій окремо взятій проблематиці, як, власне, у будь-якій галузі суспільних відносин та відповідної юридичної науки прямо залежить від рівня методологічного забезпечення, яке здійснюється методами філософського, загально-наукового, спеціально наукового та дисциплінарного змісту і спрямування, а також від того наукового потенціалу, який склався у цьому контексті у конкретній галузі наукової діяльності, що й знайшло своє відображення та вплинуло в цілому на результативність і ефективність висвітлення у зазначеній монографії отриманих у ході дослідження результатів. При цьому варто погодитись у зв'язку з цим із слушним зауваженням А.П. Закалюка, що будь-яка невизначеність стосовно власних методів пізнання кримінологічних проблем, яка справді існує, має пояснюватись не відсутністю таких методів, а їх недостатньою спрацьованістю,

насамперед на теоретичному рівні, на удосконалення якої повинна спрямовуватись увага сучасної української кримінології [14, с. 110].

### *Література*

1. Великий тлумачний словник української мови /Упоряд. Т. В. Ковальова. – Х.: Фоліо, 2005. – 767 с.
2. Основи методології наукових досліджень [Текст]: навч. посіб. для студ. і курсантів / Прибуцько П. С., Заяць Н. В., Лук'янець Г. І. /за ред. П. С. Прибуцька. – К.: Нац. акад. внутр. Справ, 2015. – 156 с.
3. Кулик О. Г. Злочинність в Україні: теорія і практика кримінологічного дослідження: Автореф. дис... докт. юрид. наук: 12.00.08 – К.: Державний науково-дослідний інститут МВС України, 2013. – 40 с.
4. Охман О. В. Правове регулювання застосування заходів фізичного впливу, спеціальних засобів і зброї щодо засуджених у місцях позбавлення волі в Україні: Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Національна академія внутрішніх справ. – К., 2015. – 20 с.
5. Рябчинська О. П. Система покарань в Україні: поняття, значення та принципи побудови: монографія / Олена Павлівна Рябчинська. – Запоріжжя: Акцент Інвест-трейд, 2013. – 448 с.
6. Булыко А. Н. Большойсловарьиностранныхслов 35 тысячслов. – Изд. 3-е, испр., перераб. – М.: Мартин, 2010. – 704 с.
7. Швырев В. С. Анализ научного познания: основные направления, формы, проблемы / В. С. Швырев; отв. ред. В. А. Лекторский; АН СССР, Ин-т философии. – М.: Нака, 1988. – 175 с.
8. Ушаков Е. В. Введение в философию и методологию науки: учебник / Е. В. Ушаков. – М.: Изд-во «Экзамен», 2005. – 28 с.
9. Философия уголовного права / Сост., ред. и вступ. статья докт. юрид. наук, проф. Ю. Ф. Голика. – СПб: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2004. – 348 с.
10. Баранец Н. Г. История и философия науки: учебно-методическое пособие / Н. Г. Баранец. – Ульяновск: УлГУ, 2005. – 112 с.
11. Сабитов Р. А. Основы научных исследований: учеб.пособие / Р. А. Сабитов. – Челябинск: Челяб. гос. ун-т, 2002. – 138 с.
12. Гребеньков Г. В., Назимко Є. С. Методологія кримінально-правових досліджень: науково-практичний посібник / Г. В. Гребеньков, Є. С. Назимко. – Донецьк: «Цифрова типологія», 2012. – 200 с.
13. Бермус А. Г. Введение в гуманитарную методологию: [научная монография] / А. Г. Бермус. – М.: «Канон+» РООИ «Реабилитация», 2007. – 336 с.
14. Закалюк А. П. Курс сучасної української кримінології: теорія і практика : [у 3 кн.] / Закалюк А. П. – К. : Вид. дім «Ін Юре», 2007. – Кн. 1 : Теоретичні засади та історія української кримінологічної науки. – 424 с.

**Vorobei P., Likhovitskyi Ya. The scientific methodology of scientific scientists in the sphere of vicinnaya retreat in Ukraine. The article is based on clarifying the content of such concepts as "methodology", "methodological approach", "research method" determined scientifically based author's position on the study of the personnel of penal institutions and Ukraine on the basis of the reforms carried out in this sphere of public relations in the present.**

**Keywords:** Methodology; research; method; penal sphere; and staff of penal institutions.

### **ПРО ДЕЯКІ МЕТОДИ НАУКОВОГО ДОСЛІДЖЕННЯ, ЩО ЗАСТОСОВУЮТЬСЯ У СФЕРІ ВИКОНАННЯ ПОКАРАНЬ УКРАЇНИ**

**В. Я. Горбачевський, В. В. Ремега**

У статті здійснено аналіз тих методологічних підходів, які застосовуються ученими кримінально-виконавчого профілю з урахуванням загальноновизнаних у науці доктринальних положень з означеної проблематики, та обґрунтована необхідність розробки і затвердження єдиної прийнятої для всіх наук методології наукових пошуків.

**Ключові слова:** наука; дослідження; метод; методологія; методологічний підхід.

В. Ф. Оболонцев під методологією науки розуміє систему основних поглядів, принципів розуміння навколишнього світу, що є базовим для наукового пізнання, згідно з якою визначаються напрями наукового пошуку, пояснюються виявлені закономірності, здійснюються прогнози розвитку явищ [1, с. 26], виділяючи при цьому теоретичні методи (методи – пізнавальні дії (виявлення суперечності, постановка проблеми)) та методи – операції (аналіз синтез, порівняння), а також емпіричні методи (методи – пізнавальної дії (обмеження, моніторинг, експеримент) та методи – операції (спостереження, вимір, опитування)) [1, с. 27].

О. М. Джужа з його приводу зробив висновок, про те, що в основі методології лежать закони і категорії діалектики. Це – база як для загальнонаукових, так і спеціальних методів (соціологічних, статистичних, психологічних тощо). Останні методи не є кримінологічними, але свою специфіку вони отримують через особливості предмета і завдань саме кримінологічних досліджень [2, с. 11].

Проте, як встановила О. П. Рябчинська, слід зазначити, що останнім часом все частіше зустрічаються прихильники альтернативних методологічних підходів у філософії та юридичних науках (у кримінальному праві, зокрема) [3, с. 17]. При цьому із сучасних (постнекласичних) теорій право розуміння дослідники переважно вважають феноменологію, герменевтику, антропологію, синергетику, постмодернізм тощо [4, с. 60-85].

Зазначені методологічні підходи й стали пріоритетними при визначенні змісту методології даного дослідження, з урахуванням тих особливостей, які характерні в цілому при дослідженні права [5, с. 14-18]. При цьому методологічну основу цієї роботи склав діалектичний метод пізнання соціально-правових явищ в їх суперечностях, розвитку та змінах, що дало можливість об'єктивно оцінити персонал органів та установ виконання покарань як суб'єкта виконання покарань в Україні.

Враховуючи, що цей метод базується на загальних законах розвитку дійсності [5, с. 22], при дослідженні персоналу ДКВС України він дав змогу обґрунтувати причинно-наслідкові зв'язки його діяльності, а також визначити існуючі проблеми у доборі та підготовці відповідних фахівців для органів і установ виконання покарань та сформулювати науково обґрунтовані шляхи їх вирішення по суті досліджуємої тематики.

Звичайно, що при використанні у ході даного дослідження діалектичного методу враховувались результати наукових дискусій та напрацювань, що стосуються доцільності та ефективності його застосування у сучасній науковій методології [3, с. 18-20]. Зокрема, Г.І. Рузавін вважає, що єдність наукового методу найкраще забезпечує не діалектика, а саме системний метод [6, с. 126].

Ще більш категоричніше у зв'язку з цим висловився Л. Р. Грехем, який переконаний, що універсальність законів діалектики є джерелом слабкості діалектичного матеріалізму, оскільки загальність діалектики досягається ціною такої розпливчастості її положень, що її корисність представляється багатьом критикам досить незначною [7, с. 47].

Поряд з цим, у даній статті основоположним все-таки став діалектичний метод, який дав можливість опрацювати теоретичні підвалини інших, використаних у ході зазначеного дослідження, методів наукового пізнання. Як з цього приводу обґрунтовано зробив висновок А. П. Закалюк, до методичних положень (методів), що безпосередньо впливають із загального діалектичного методу пізнання, належать філософські закони: а) розвитку та взаємозв'язку явищ, процесів, проявів життєдіяльності у природі та суспільстві; б) єдності та боротьби протилежностей як рушійні сили передумов та стимулів розвитку, переходу кількісних змін у якісні, заперечення тощо; в) причини і наслідки; г) загального, особливого та одиничного; г) необхідного і випадкового; д) змісту і форми, т. ін. [8, с. 99].

Такий підхід дозволив не тільки визначити стан дослідження в науці проблем діяльності персоналу органів та установ виконання покарань як суб'єкта виконання покарань, сформулювати авторське поняття «персоналу органів та установ виконання покарань», з'ясувати конституційні та інші правові засади забезпечення діяльності персоналу ДКВС України, а також встановити проблемні моменти функціонування даного суб'єкта пізнання, що склали зміст цього дослідження та розробити науково обґрунтовані заходи, спрямовані на усунення існуючих проблем і удосконалення кримінально-виконавчих засад діяльності персоналу органів та установ виконання покарань України.

**Висновок.** Виходячи з отриманих у ході даного дослідження результатів, можна сформулювати наступне визначення поняття «методологічні підходи щодо з'ясування змісту діяльності персоналу органів та установ виконання покарань, а саме – це сукупність філософських, загальнонаукових, а також спеціально-наукових і дисциплінарних методів, об'єднаних під егідою пріоритетного діалектичного методу, та принципів їх застосування, за допомогою яких здійснюється пізнання зазначеного об'єкта дослідження з урахуванням потенційних та закріплених на нормативно-

правовому рівні функціональних можливостей, з метою підвищення рівня ефективності та результативності його діяльності та в цілому удосконалення правового механізму його функціонування у сфері виконання покарань та запобігання злочинам.

### *Література*

1. Кримінологія: підручник / В. В. Голіна, Б. М. Головкін, М. Ю. Валуйська, та ін.; за ред. В. В. Голіни, Б. М. Головкіна. – Х.: Право, 2014. – 440 с.
2. Кримінологія: Підручник для студентів вищих навч. закладів /О. М. Джу́жа, Я. Ю. Кондратьєв, О. Г. Кулик, П. П. Михайленко та ін.; За заг. ред. О. М. Джу́жи. – К.: Юрінком Інтер, 2002. – 416 с.
3. Рябчинська О. П. Система покарань в Україні: поняття, значення та принципи побудови: монографія / Олена Павлівна Рябчинська. – Запоріжжя: Акцент Інвест-трейд, 2013. – 448 с.
4. Честнов И. Л. Методология и методика юридического исследования: учеб. пособ. / И. Л. Честнов. – СПб.: Санкт-Петербургский юрид. ин-т Ген. прокур. РФ, 2004. – 128 с.
5. Основи методології наукових досліджень [Текст]: навч. посіб. для студ. і курсантів / Прибутько П. С., Заяць Н. В., Лук'янець Г. І. /за ред. П. С. Прибутька. – К.: Нац. акад. внутр. Справ, 2015. – 156 с.
6. Рузавин Г. И. Методология научного познания: учеб. пособие для вузов / Г. И. Рузавин. – М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2005. – 287 с.
7. Грэхэм Л. Р. Естествознание, философия и науки о человеческом поведении в Советском Союзе: Пер. с англ. / Л. Р. Грэхэм. – М.: Политиздат, 1991. – С. 47-52.
8. Закалюк А. П. Курс сучасної української кримінології: теорія і практика : [у 3 кн.] / Закалюк А. П. – К. : Вид. дім «Ін Юре», 2007. – Кн.1 : Теоретичні засади та історія української кримінологічної науки. – 424 с.

**Gorbachevskiy V., Remeha V. Some of methods of scientific research used in Ukraine penal.**

*This article provides an analysis of the methodological approaches used by scientists penal profile given universally in science doctrinal provisions of the abovementioned issues, and the necessity of developing and approving only acceptable for all sciences methodology of scientific research.*

**Keywords:** science; research; method; methodology; methodological approach.

## **КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНИЙ СТАТУС НЕПОВНОЛІТНЬОГО ОБВИНУВАЧЕНОГО**

**А. П. Гусак, Саржан Г. В.**

*В статті проводиться вирішення питань, пов'язаних із процесуальним статусом неповнолітніх. Істотне значення має можливість альтернативних способів вирішення кримінальної справи та кримінально-правового конфлікту між особою і державою. Причому це може мати місце не тільки у формі призначення покарання обвинуваченому, що існує на цей час, а й у ряді інших, які також можуть гарантувати досягнення завдань кримінального судочинства.*

**Ключові слова:** обвинувачуваний, неповнолітній обвинувачений, кримінально-процесуальна діяльність, захист прав, підтримання обвинувачення.

Кримінально-процесуальна діяльність із часом набуває свого розвитку в межах системи стадій кримінального процесу. Це відображається не лише у зміні її характеру, а і у певних перетвореннях процесуальних статусів учасників цієї діяльності. Відповідно до нових умов провадження по справі, при переході до судових стадій, елементи процесуального статусу обвинуваченого наповнюються дещо іншим змістом.

Обвинувачений – це особа, відносно якої, при наявності достатніх підстав, суддею винесено постанову про призначення справи до судового розгляду[8, с.48-49].

Що стосується ролі та місця суду у кримінальному судочинстві взагалі, а отже й відносно неповнолітнього обвинуваченого, то не можна не відзначити його пріоритетної ролі, що приділяється йому законодавцем у захисті прав та свобод особи, на чому цілком слушно наголошували



З. Д. Смітєнко і І. В. Рогатюк [7, с. 16-17]. Т. Присяжнюк відзначила вплив загальних положень судового розгляду на процесуальне становище обвинуваченого [5, с.52].

У захисті прав неповнолітнього обвинуваченого, у функціональному аспекті діяльності суду, основну роль відіграють:

1) спеціалізація суддів.

Вона має два аспекти: перший – високий рівень загальноюридичної підготовки та достатній практичний досвід судді, другий – спеціально-правова підготовка щодо провадження у справах про злочини неповнолітніх та досвід безпосереднього розгляду справ цієї категорії. На поєднання цих двох аспектів у діяльності суду, як засобу, що сприяє розв'язанню завдань кримінального судочинства, цілком слушно вказував В.В.Леоненко [2, с. 11-12];

2) можливість обмеження принципу гласності при розгляді справ про злочини неповнолітніх.

Це стосується двох складових названого принципу, які виділяють у літературі, – зовнішньої та внутрішньої [3, с.47];

3) заснування та дія в рамках судової системи інституту судових вихователів. Його діяльність повинна бути спрямована на здійснення комплексу заходів щодо виконання судових відносно неповнолітніх, їх батьків (усиновителів), опікунів (піклувальників).

Безпосередньо до функціональних аспектів діяльності прокурора, спрямованої на дотримання прав і законних інтересів неповнолітнього обвинуваченого відносимо: обов'язкову участь у судових стадіях; виконання функції, які спрямовані на прийняття ним передбачених законом заходів для усунення будь-яких порушень закону; процесуальна незалежність та здійснення своїх повноважень, керуючись лише законом та вказівками Генерального прокурора України [8, с.52].

З-поміж повноважень прокурора, що сприяють забезпеченню дотримання прав неповнолітнього обвинуваченого, виділимо такі: обов'язок відмовитися від підтримання обвинувачення у випадку коли дані судового слідства не підтверджують пред'явленого обвинувачення; право, яке, вважаємо, при наявності відповідних фактичних підстав, перетворюється на обов'язок – клопотати перед судом про повернення справи на додаткове розслідування з підстав: суттєвих порушень кримінально-процесуального закону, для притягнення до кримінальної відповідальності інших осіб, коли окремих розгляд справи відносно них неможливий; обов'язок всебічного, повного та об'єктивного дослідження матеріалів справи; обов'язок виявлення причин та умов, що сприяли вчиненню неповнолітнім злочину.

Наступна група засобів, що спрямовані на забезпечення прав і законних інтересів неповнолітнього обвинуваченого, – це суто процесуальні особливості розслідування та розгляду справ про злочини неповнолітніх та виокремленої додаткової участі спеціальних суб'єктів на стороні неповнолітнього обвинуваченого. Стосовно них, то вони є результатом врахування законодавцем, у межах кримінального процесу, вікових особливостей суб'єкта злочину.

Як зазначала Г. М. Омеляненко, «вікові особливості неповнолітніх вимагають і посилення їх правової захищеності перед загальним правосуддям, застосування ... в судовому розгляді деяких особливих правил, які, не змінюючи і не скасовуючи загальну процесуальну форму провадження у кримінальному судочинстві, створювали б додаткові процесуальні гарантії для неповнолітніх» [4, с.9].

Як узагальнення викладеного стосовно процесуального статусу неповнолітнього обвинуваченого у кримінальному судочинстві України зазначимо таке: обвинувачений – самостійний суб'єкт кримінального процесу. Його поява пов'язана з переходом справи від режиму досудового провадження до судового. Тому нема підстав позбавляти особу такого процесуального статусу, що відповідає як тим умовам, у яких вона є учасником кримінально-процесуальних відносин, так і її ролі та призначенню в цих умовах. Звідси, процесуальний статус обвинуваченого особа повинна отримувати принаймні вже з перших процесуальних дій у суді.

Процесуальне становище обвинуваченого, з огляду на процеси реформування кримінально-процесуального права України, повинно отримати свого подальшого розвитку завдяки розширенню і вдосконаленню дії принципів змагальності та диспозитивності, розширенню змісту існуючих та закріпленню додаткових прав; приведенню нормативно-правової бази, що стосується статусу обвинуваченого, у відповідність із міжнародними нормами та стандартами у цій сфері.

Засобом забезпечення прав і законних інтересів неповнолітнього обвинуваченого, враховуючи відсутність спеціально-правового закріплення його процесуального статусу, виступають організаційні форми діяльності та ряд повноважень суду і прокурора, процесуальні особливості провадження у справах про злочини неповнолітніх, наявність додаткових суб'єктів, що здійснюють захист прав і законних інтересів неповнолітнього обвинуваченого.

Участь додаткових суб'єктів (захисника і законного представника) має величезне значення у захисті неповнолітнього обвинуваченого. Але ряд обставин вимагають внесення певних змін у регламентацію їх прав і обов'язків.

Вирішення питань, пов'язаних із процесуальним статусом неповнолітніх взагалі і неповнолітнього обвинуваченого зокрема, не вичерпується викладеним. Істотне значення має можливість альтернативних способів вирішення кримінальної справи та кримінально-правового конфлікту між особою і державою. Причому це може мати місце не тільки у формі призначення покарання обвинуваченому, що існує на цей час, а й у ряді інших, які також можуть гарантувати досягнення завдань кримінального судочинства.

### *Література*

1. Баулін Ю. В. Звільнення від кримінальної відповідальності: Монографія.- К.: Атіка, 2004. – 296 с.
2. Леоненко В. В. Судебное производство по делам о преступлениях несовершеннолетних. - К.: Наукова думка, 1987. – 143 с
3. Михеєнко М. М., Нор В. Т., Шибіко В. П. Кримінальний процес України. - К.: Либідь, 1999. – 536 с.
4. Омеляненко Г. М. Провадження у справах про злочини неповнолітніх як диференціація кримінально-процесуальної форми. - К.: Атіка, 2002. – 128 с.
5. Присяжнюк Т. Підсудний в кримінальному процесі //Право України. - 1998. - № 11.
6. Рекомендації науково-практичного семінару „Основні риси сучасної злочинності неповнолітніх: стан та шляхи її попередження” // Питання боротьби зі злочинністю. Збірник наукових праць. Академія правових наук України. - Х., 2004. - Вип. 8.
7. Смітєнко З. Д., Рогатюк І. В. Деякі питання, пов'язані із реалізацією функцій кримінального процесу // Адвокат. - 2003. - № 2-3.
8. Стеценко А. Ю., Стеценко В. В. Про необхідність подальшого вдосконалення взаємодії органів дізнання та досудового слідства при порушенні кримінальної справи про злочини, скоєні неповнолітніми // Наше право. - 2004.-№ 1.
9. Строгович М. С. Избранные труды: в 3 т. - Т. 2: Гарантии прав личности в уголовном судопроизводстве. М.: Наука, 1984. - 278 с.

**Husak A., Sarzhan G. V. Criminal Procedural Status of the Juvenile Defendant.** *The article highlights the issues related to the procedural status of the juveniles. The emphasis is laid on the importance of the alternative ways applicability in making a decision on a criminal case and in resolving criminal-legal conflicts between the individual and the state. Moreover, the study proves that it can be applied not only in the form of sentencing the defendant in accordance with the existing legal norms, but also in some others, which can also guarantee the accomplishment of the objectives of criminal justice and proceedings.*

**Keywords:** *juveniles, criminal justice and proceedings, criminal case, criminal-legal conflicts, defendant, sentencing, accomplishment. status of the juveniles.*

## **НАУКОВО-МЕТОДИЧНЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРОВЕДЕННЯ СУДОВОЇ КОМП'ЮТЕРНО-ТЕХНІЧНОЇ ЕКСПЕРТИЗИ**

**Н. В. Карпінська, О. В. Крикунов**

У статті висвітлено основні проблеми науково-методичного забезпечення проведення судової комп'ютерно-технічної експертизи. Зроблено висновки щодо необхідності створення рівних умов для судово-експертної діяльності як державних, так і недержавних експертних установ та гармонізації методичних матеріалів для проведення судової комп'ютерно-технічної експертизи з міжнародною практикою.

**Ключові слова:** *науково-методичне забезпечення, судова комп'ютерно-технічна експертиза, експерт, спеціальні знання.*

Важливою проблемою в аспекті проведення судової комп'ютерно-технічної експертизи є її науково-методичне забезпечення. З точки зору дотримання закріплених міжнародними конвенціями

про захист прав людини і громадянина принципів, кожна людина вправі розраховувати, що при відправленні правосуддя і проведенні експертизи будуть застосовані ті ж самі методики досліджень незалежно від того, яка експертна установа (державна чи недержавна) або який експерт буде її проводити. Кожна людина вправі мати можливість ознайомитися із змістом застосованої експертної методики й характеристиками застосованих технічних засобів. Це покладає на державу обов'язок забезпечити високий ступінь наукової обґрунтованості застосованих методик судово-експертного дослідження й доступ до описання методики всім зацікавленим учасникам кримінального процесу. Відповідно до Закону України “Про судову експертизу” всі судово-експертні установи України повинні користуватися уніфікованими за своєю структурою методиками досліджень. Як підкреслює І.В.Гора, експертна практика різноманітних судово-експертних установ повинна бути єдиною у підході до розв'язання типових експертних задач. Методики дослідження типових об'єктів не повинні суттєво відрізнятися за глибиною й всебічністю наукової розробки. Повинні застосовуватися єдині наукові критерії й науково-апробовані методики [1, с. 263-278.].

Практика показує, що потрібна єдина обов'язкова організаційна й методична база проведення судової експертизи, яка б містила в собі перш за все єдину класифікацію видів експертиз із вказівкою застосування кожної з них, спеціальні вимоги до кваліфікації експертів, визначення найбільш вірогідних методик, які б не припускали вільної варіативності підходів й використання недоведених наукових гіпотез та теорій. Застосовувані експертами методики повинні бути опублікованими й затвердженими як обов'язкові, порядок їх оспорування необхідно визначати діями нормативних актів. Судово-експертні установи, перш за все недержавні, повинні проходити процедуру акредитації [2, с. 35].

Методики проведення судової комп'ютерно-технічної експертизи підлягають атестації й державній реєстрації у порядку, визначеному Кабінетом Міністрів України. Методики, які пройшли атестацію, вносяться до державного Реєстру методик проведення судових експертиз. Реєстрація методик проводиться Міністерством юстиції, який є держателем Реєстру і визначає організаційні й методологічні принципи його ведення [3]. Реєстр є офіційною електронною базою даних, яка ведеться з метою створення інформаційного фонду про наявність методик проведення судових експертиз атестованих й рекомендованих до впровадження в експертну практику. Оскільки інформація, яка поміщена до Реєстру, є відкритою для запитів правоохоронних органів, судів і зацікавлених юридичних та фізичних осіб, то й слідчий, й захисник, що залучив експерта на договірній основі, може отримати виписку з методики, зареєстрованої в Реєстрі.

З метою об'єктивізації результатів методик судової комп'ютерно-технічної експертизи, уніфікації підходів до їх формування необхідно виходити з принципів однакового підходу до структури методики. У кожній з методик обов'язковою повинна бути наявність таких компонентів: предмет, задачі, об'єкти й суб'єкти дослідження, застосовувані методи, викладення алгоритму послідовності дій експерта й оцінки отриманих результатів. Окрім цих обов'язкових складових, методика експертного дослідження може містити й рекомендації з підготовки матеріалів для проведення експертиз або оцінки отриманих результатів [4, с. 158].

При дослідженні нових, таких що не часто трапляються об'єктів, експерти керуються методиками, розробленими й опублікованими в науковцями інших галузей знань й опублікованими в спеціальній літературі. Не дивлячись на те, що такі методики ґрунтуються на загальноприйнятих в цих галузях наукових принципах, вони не є однозначними й еквівалентними, припускають варіативність підходів, можуть ґрунтуватися на різних наукових поглядах, галузевій специфіці, різного ступеню адаптації зарубіжних методик до вітчизняної практики. Тобто при проведенні судової експертизи не є можливим застосування певних припущень, ймовірнісних підходів, що ґрунтуються лише на наукових теоріях окремих авторів або навіть на окремих гіпотезах. Такі висновки експерта не можуть визнаватися достовірними й допустимими й не можуть підвищувати ступінь достатності доказів в кримінальному процесі, а отже – не відповідають конституційним вимогам.

Використання у висновках експертів наукової або квазінаукової мови, посилань на наукові підходи, авторські методики, наведення в них реальних та вигаданих регалій експерта, у зв'язку з відсутністю у правозастосовувача спеціальних знань, сприяє “психологічному тиску” на нього, за якого доказова сила експертизи необґрунтовано суб'єктивно підвищується. Даний аспект може використовуватися з метою маніпулювання думкою суду, штучним розширенням доказової бази за кримінальним провадженням сторонами процесу [5].

Таким чином, гармонізація методичних матеріалів з міжнародною практикою, створення рівних умов для судово-експертної діяльності як державних, так і недержавних експертних установ

мають стати домінуючими тенденціями розвитку судової комп'ютерно-технічної експертизи в Україні.

#### *Література*

1. Гора И. В. Организационные проблемы судебно-экспертной деятельности в Украине // *Criminalistics and forensic expertology: science, studies, practice.* – Vilnius, Varsuva, 2016. – С. 263-278
2. Галинская А. Е. Особенности использования специальных знаний в деятельности сторон и их представителей по делам о правонарушениях в сфере информационных технологий // *Теория и практика судебной экспертизы.* Том 12, № 1(2017). – С. 30-37
3. Про затвердження порядку атестації та державної реєстрації методик проведення судових експертиз: постанова Кабінету Міністрів України від 2 липня 2008 р. № 595 // *Офіц. вісн. України.* – 2008. – № 49. – Ст. 1585
4. Сімакова-Єфремян Е. Б., Балинян Т. Є., Дереча Л. М. Про критерії оцінювання методик проведення судових експертиз в Україні // *Теорія та практика судової експертизи і криміналістики: Збірник наукових праць.* Вип. 10. Харків:Право, 2010. – С. 151-161

**Karpinska N., Krykunov A. Scientific and methodological support forensic computer expertise.** *This article deals with basic problems of scientific and methodological support forensic computer expertise. Conclusions on the creation of equal conditions for forensic activities expert institutions, harmonization of methodological materials for forensic computer expertise with international practice were defined.*

**Keywords:** *scientific and methodological support, computer forensic and technical expertise, expert, special knowledge.*

### **ПРО ЗМІСТ ПОНЯТТЯ «ПЕРСОНАЛ ОРГАНІВ ТА УСТАНОВИ ВИКОНАННЯ ПОКАРАНЬ» ТА ЙОГО СИСТЕМОУТВОРЮЮЧІ ОЗНАКИ**

**В. В. Коваленко, С. О. Колб**

*В статті, на підставі вивчення наукових і нормативно-правових джерел, сформульовано авторське визначення поняття «персонал органів та установ виконання покарань» та виведені системоутворюючі ознаки, що складають його зміст, а також здійснено їх аналіз у контексті досліджуємого об'єкта.*

**Ключові слова:** *кримінально-виконавче законодавство; сфера виконання покарань; персонал органів та установ виконання покарань; виконання покарань; відбування покарань.*

Як показали результати даного дослідження, поняття персонал органів та установ виконання покарань вживається як на нормативно-правовому рівні, включаючи проекти, цих правових актів, так і в науковій літературі. При цьому слід зазначити, що і в першому, і в другому випадках його тлумачення відповідними суб'єктами здійснюється по-різному. Такі підходи не тільки впливають на загальну оцінку ефективності діяльності зазначеного суб'єкта, але й не дозволяють на теоретико-прикладному рівні удосконалити його правовий статус та ті суспільні відносини, учасником (суб'єктом) яких він є.

Виходячи з цього, важливим завданням є точне та повне і всебічне з'ясування змісту поняття «персонал органів та установ виконання покарань», що й обумовило його вибір у якості окремого питання дослідження у даній монографії. Зокрема, аналіз нормативно-правових актів, у яких мова ведеться про зазначений об'єкт вивчення, свідчить про те, що в жодному із них досі в повному об'ємі зміст даного поняття не з'ясовано. Так, у ст. 14 Закону України «Про Державну кримінально-виконавчу службу України», застосовано з цього приводу лише формальний підхід, а саме – у цій правовій нормі перераховані тільки види персоналу ДКВС України (згідно ч. 1 – це: особи рядового і начальницького складу; спеціалісти, які не мають спеціальних звань; інші працівники, які працюють за трудовими договорами) [1], але не дано визначення цього поняття, що має вирішальне значення при визначенні соціально-правової природи цих осіб та їх потенційних можливостей у боротьбі із злочинністю. Більш того, у ст. 14 Закону допущена й логічна помилка, яка полягає у тому, що у ній

фактично ототожнюються такі слова, як «персонал» та «працівники», а також перше визначено через зміст другого.

У той самий час, кожне із цих слів має своє змістовне навантаження. Так, під «персоналом» (від лат. *personalis* – особистий) розуміється особовий склад будь-якої установи, підприємства, а також групи працівників однієї професії, однієї статті, т. ін. [2, с. 437], а під працівником – особу, яка виконує які-небудь обов'язки, перебуває десь на роботі, на службі [3, с. 532].

Звичайно, що у такій ситуації у ч. 1 ст. 14 Закону України «Про Державну кримінально-виконавчу службу України» більш правильно, з точки зору дотримання принципів нормотворчості (у даному випадку – технічної удосконаленості нормативно-правових актів) [4, с. 214], замість словосполучення «інші працівники» застосувати вираз «інші особи». Таким чином буде вирішено й ще одну проблему, а саме – подолана колізія у середині окремої норми права [4, с. 275-276], що виникла в результаті допущення інтелектуальної помилки та порушення правил юридичної техніки шляхом тавтології (від грец. *tauto* – те ж саме слово) [2, с. 562].

Логічним у зв'язку з цим буде й доповнення ст. 14 зазначеного Закону відповідною приміткою, у якій дати визначення поняття «персонал органів та установ виконання покарань». Що сформульовано, зокрема, на доктринальному рівні [5, с. 35].

Якщо узагальнити зазначені та інші результати досліджень, присвячених з'ясуванню сутності та змісту, діяльності персоналу органів та установ виконання покарань [5], а також врахувати нормативні підходи з означеної проблематики, включаючи правові джерела відомчого характеру, та взяти за основу етимологічне значення слова «персонал» [2, с. 437], то можна сформулювати наступне визначення «персонал органів та установ виконання покарань» - це фізичні особи, які на добровільній основі, з урахуванням визначених у законі кваліфікаційних та інших вимог і принципів діяльності, професійної, психологічної, моральної та іншої готовності, здатні ефективно працювати у відповідних підрозділах Державної кримінально-виконавчої служби України та реалізувати у повній мірі закріплені у кримінально-виконавчому законодавстві завдання, а також належним чином виконувати інші обов'язки, що витікають з їх правового статусу, при державному гарантуванні їх діяльності.

**Висновок.** Таким чином, слід визнати, що повне сутнісно-змістовне значення поняття «персонал органів та установ виконання покарань» можна з'ясувати лише при всебічному аналізі усіх без винятку його системоутворюючих ознак. З іншого боку, відсутність хоча б однієї з них не тільки спотворює у певній мірі соціально-правову природу даного суб'єкта кримінально-виконавчих правовідносин, але й створює відповідні перешкоди для удосконалення його правового статусу та у цілому сфери виконання покарань.

Теоретичне значення сформульованого у даній роботі зазначеного поняття полягає у тому, в ній вперше на науковому рівні виведено поняття «персонал органів та установ виконання покарань», яке до цього в доктринальних джерелах розглядалось лише у контексті діяльності персоналу лише установ виконання покарань, залишаючи без наукового тлумачення зміст іншого – «персонал органів виконання покарань», взаємозв'язок якого з першим є очевидним та об'єктивно зумовленим.

#### *Література*

1. Про Державну кримінально-виконавчу службу України: Закон України від 23 черв. 2005 р. // Офіційний вісник України. – 2005. – № 30. – С. 4-10.
2. Булько А. Н. Большой словарь иностранных слов 35 тысяч слов. – Изд. 3-е, испр., перераб. – М.: Мартин, 2010. – 704 с.
3. Великий тлумачний словник сучасної української мови /Укл. О. Єрошенко. – Донецьк: ТОВ «Глорія Трейд». 2012. – 864 с.
4. Теорія держави і права: підручник для студ. юрид. вищ. навч. закл. / за ред. О. В. Петришина. – Х.: Право, 2014. – 368 с.
5. Галай А. О. Організаційно-правові засади формування та функціонування персоналу установ виконання покарань: Дис... канд. юрид. наук: 12.00.08 – К.: Нац. акад. Держ. податк. служби України, 2003. – 229 с.

**Kovalenko V., Kolb S. About the concept of "Personnel Authority and penal institutions" and its backbone signs.** *The article, based on the study of scientific and legal sources, the author formulated the definition of "staff bodies and penal institutions" and output systems creating features that make its content and analysis made in the context of exploring my object.*

**Keywords:** *penal legislation; penal sphere; and staff of penal institutions; penitentiary; serving sentences.*

## ПРО ДЕЯКІ РЕЗУЛЬТАТИ НАУКОВИХ ДОСЛІДЖЕНЬ, ПОВ'ЯЗАНИХ ІЗ ЗМІСТОМ ДІЯЛЬНОСТІ ПЕРСОНАЛУ ОРГАНІВ ТА УСТАНОВ ВИКОНАННЯ ПОКАРАНЬ УКРАЇНИ

*О. Г. Колб, Ю. О. Новосад*

*У статті мова ведеться про стан наукових пошуків, предметом яких є діяльність персоналу органів та установ виконання покарань, а також обґрунтовується необхідність їх активізації у зв'язку з актуальністю та практичним значенням вирішення цієї проблематики у сучасних умовах реформування сфери виконання покарань України.*

**Ключові слова:** *реформування; сфера виконання покарань; дослідження; політика; органи та установи виконання покарань.*

Результати вивчення наукової літератури показали, що особливо яскраво та ефективно працювали у той час, зокрема, у перший період реформування сфери виконання покарань (1991-1998 р.р.) науковці Київського інституту внутрішніх справ та кафедри кримінології і кримінально-виконавчого права Української академії внутрішніх справ, які фактично створили нормативно-правовий базис для персоналу органів та установ виконання покарань, а також наукові, навчально-методичні та рекомендаційні матеріали з означеної проблематики відповідно до постанови Кабінету Міністрів України від 11 липня 1991 р. № 8 «Про основні напрями реформи кримінально виконавчої системи в Україні» [1].

Цей стратегічний курс та, одночасно, науково-практичну концепцію, як правильно зробив висновок І. В. Штанько, було розроблено на основі поглибленого аналізу кризових явищ, зокрема у місцях позбавлення волі, що у 1989 -90 р.р. досягли критичного рівня, ретельного переосмислення діючої виправно-трудова політики, вивчення і впровадження визнаної міжнародним співтовариством практики поводження з ув'язненими під варту та засудженими [2, с. 7-8]. Крім цього, він акцентував увагу на тому, що більш вагомим має бути внесок у процес реформування системи виконання покарань представників науки, яка на жаль, ще значно відстає від потреб практики. Відчувається гострий дефіцит фундаментальних досліджень у цій сфері. Практичні працівники вже давно чекають виконання свого соціального замовлення на наукову розробку таких актуальних проблем, як визначення нової моделі установи виконання покарань, узагальненої характеристики фахівця та його оптимального навантаження, вдосконалення управлінської діяльності персоналу тощо [2, с. 10].

У результаті цих та аналогічних практичних установок у науковому світі з'явилися ряд фундаментальних праць Г. О. Радова, спрямованих на удосконалення та підвищення рівня ефективності діяльності персоналу органів та установ виконання покарань. Серед зазначених наукових джерел особливе місце та роль займали такі із них: «Першочергові проблеми пенітенціарної політики України на сучасному етапі» (зокрема, Г. О. Радов запропонував надати адміністрації УВП право самостійно вирішувати всі питання на підставі чинного законодавства і в межах свого бюджету з повною відповідальністю за результати своєї діяльності, обмеження компетенції вище стоячих структур функціями методичного керівництва, контролю і надання практичної допомоги) [3, с. 13]; «Роль та місце пенітенціарної системи в структурі державного управління України (у цій роботі Г. О. Радов запропонував розроблене ним доктринальну модель Закону «Про пенітенціарну систему України», одним із розділів якої мав назву «Функціональні структури і посадові особи пенітенціарних установ» та мав безпосереднє відношення до змісту персоналу органів та установ виконання покарань) [4, с. 34-45]; «Формування духовності засуджених у контексті пенітенціарного процесу» (у даній праці Г. О. Радов зробив науково обґрунтований висновок про те, що зберігання на формально-юридичному рівні завдання виправлення та перевиховання засуджених та фіксованої системи заходів та його реалізації при повному банкрутстві основних пріоритетів і цінностей соціалістичного способу державного та суспільного життя, на яких базувалася радянська виправно-трудова доктрина, створює для сучасної виконавчої практики фактично безвихідну ситуацію [5, с. 41]. На його переконання, це вимагає докорінного перегляду звичних для виконавчої практики

засобів виховного впливу на засуджених і пошуку нових інституцій їхньої соціалізації з позиції відповідності їх природі людини і реальним умовам місць позбавлення волі, дійсним інтересам суспільства і держави [5, с. 41]); та інші наукові розробки Г. О. Радова.

Ідеї пенітенціарної діяльності, як одного із напрямів наукових досліджень, та її впровадження замість виправно-трудова доктрини, яка була пануючою на той час, досить активно підтримували й ряд інших науковців. Так, В. М. Синьов у своїх працях мову вів лише про підготовку спеціалістів для пенітенціарної системи. Система таких позицій, підходів, поглядів, на його думку, складає концепцію підготовки кадрів для сучасної пенітенціарної системи, вироблену на основі проведених ними та іншими науковцями спеціальних досліджень, урахування відповідної міжнародної практики, а також досвіду вузівського навчання і підвищення кваліфікації різних категорій співробітників кримінально-виконавчих установ [6, с. 18-19]. Більш того, В. М. Синьов розробив науково обґрунтовану концепцію кадрового забезпечення діяльності пенітенціарної системи, основу якої складала позиція, відповідно до якої природа підготовки кадрів будь-якого соціального середовища чи галузі суспільної діяльності багатогранна і об'єднує сукупність як зовнішніх, так і внутрішніх умов і факторів, що спричиняють її позитивну або негативну результативність [7, с. 70].

**Висновок.** Таким чином, отримані в ході даного дослідження результати дозволяють констатувати, що у такий званий радянський період діяльності персоналу органів та установ виконання покарань (1917-1991 р.р.) наукові пошуки об'єктивно були зв'язані із завданнями, які стосувались необхідності забезпечення ідеологічної функції держави та політичних режимів, що варто враховувати при формуванні сучасної доктрини виконання покарань в Україні.

#### *Література*

1. Про Основні напрями реформи кримінально-виконавчої системи в Українській РСР»: постанова Кабінету Міністрів Української РСР від 11 липня 1991 р. / [www.rada.gov.ua](http://www.rada.gov.ua).
2. Штанько І. В. Нагальні питання підвищення ефективності діяльності кримінально-виконавчої системи // Проблеми пенітенціарної теорії і практики. - К: Київський інститут внутрішніх справ. – 1996. - № 1. – С. 2-12.
3. Радов О. Г. Першочергові проблеми пенітенціарної політики України на сучасному етапі / О. Г. Радов // Проблеми пенітенціарної теорії і практики: Щорічний бюлетень. - К.: РВВ КІВС, 1996. -№ 1.-С. 12-16.
4. Радов Г. О. Роль та місце пенітенціарної системи в структурі державного управління України. Доктринальна модель Закону «Про пенітенціарну систему України» / Проблеми пенітенціарної теорії і практики. – 1997. – № 1 (2). – С. 5-52.
5. Радов Г. О. Формування духовності засуджених у контексті пенітенціарного процесу // Проблеми пенітенціарної теорії і практики. №1 (3) 1998. К: Київський інститут внутрішніх справ – С. 41-49.
6. Синьов В. М. Підготовка спеціалістів для пенітенціарної системи / В. М. Синьов // Проблеми пенітенціарної теорії і практики. – 1996. – № 1. – С. 17–24.
7. Синьов В. М. Концепція кадрового забезпечення діяльності пенітенціарної системи / В. М. Синьов, М. В. Климов // Проблеми пенітенціарної теорії і практики. – 1997. – № 2 – С. 70–85.

**Kolb O., Novosad Yu. Some results of research related content of staff of institutions and penal Ukraine.** *The article deals with the state of scientific research, the subject of which is the activity of staff of penal institutions and institutions, and also the necessity of their activation in connection with the relevance and practical significance of solving this problem in modern conditions of reforming the sphere of execution of punishments of Ukraine.*

**Keywords:** *reforming; sphere of execution of punishments; study; policy; bodies and institutions for the enforcement of sentences.*

## РАДІОАКТИВНІ МАТЕРІАЛИ ЯК ПРЕДМЕТ ВЧИНЕННЯ ЗЛОЧИНУ

*А. В. Кондратюк*

*Стаття спрямована на розкриття проблеми визначення поняття «радіоактивних матеріалів» як предмету вчинення злочину, усунення протиріч в нормах діючого законодавства, з метою правильної кваліфікації протиправних дій.*

**Ключові слова:** предмет злочину, радіоактивні матеріали, кваліфікація злочину.

На території сучасної України знаходиться близько 10 тис. об'єктів зберігання, використання, виготовлення та переробки радіоактивних матеріалів. Зокрема, функціонують 4 АЕС з 14 енергетичними ядерними реакторами, 2 дослідних реактори (в м. Київ та м. Севастополь), а також близько 9 тис. підприємств, установ, організацій, що використовують у виробництві, науково-дослідній діяльності та медичній практиці радіоактивні речовини, а також зберігають радіоактивні відходи.

Поряд з цим, суспільно політична ситуація в державі (в частині погіршення криміногенної обстановки), недостатнє фінансування заходів безпеки на вищевказаних об'єктах, тимчасова окупація Кримського півострова з боку Російської Федерації, ведення бойових дій на сході України та реальна терористична загроза створює серйозні передумови до надзвичайних ситуацій та протиправних посягань на об'єкти, які мають відношення до радіоактивних матеріалів, що у свою чергу, зумовлює необхідність їх захисту та більш ґрунтовного наукового вивчення зазначеної сфери суспільних відносин.

Поняття «радіоактивних матеріалів» визначено рядом нормативно-правових актів, проте, на нашу думку, найбільш повне поняття дає формулювання, передбачене Законом України «Про використання ядерної енергії та радіаційної безпеки» [1], де «радіоактивними матеріалами» є джерела іонізуючого випромінювання, ядерні матеріали та радіоактивні відходи.

Поряд з цим, Наказом Міністерства екології та природних ресурсів від 14.12.2000 року №241 «Про затвердження правил забезпечення збереження ядерних матеріалів, радіоактивних відходів, інших джерел іонізуючого випромінювання» [2] визначено, що «радіоактивні матеріали» – це будь-які матеріали, які містять радіонукліди, і для яких питома активність та сумарна активність вантажу перевищують межі установлені нормами, правилами та стандартами з ядерної та радіаційної безпеки. Вказане формулювання являє собою спрощений підхід та може викликати суперечності при кваліфікації тих чи інших протиправних діянь, предметом яких є радіоактивні матеріали.

Водночас, вдале визначення поняття «радіоактивних матеріалів» дає Міжнародна конвенція про боротьбу з актами ядерного тероризму [3], де «радіоактивними матеріалами» визнаються ядерні матеріали та інші радіоактивні речовини, які містять нукліди, що самостійно розпадаються, та які можуть в силу своїх радіологічних властивостей або властивостей свого розподілу спричинити смерть, серйозне каліцтво або суттєву шкоду власності чи навколишньому середовищу.

Радіоактивні матеріали являються предметом ряду злочинів, передбачених Кримінальним кодексом України [4] (далі – ККУ).

Зокрема:

- стаття 262. Викрадення, привласнення, вимагання вогнепальної зброї, бойових припасів, вибухових речовин чи радіоактивних матеріалів або заволодіння ними шляхом шахрайства або зловживанням службовим становищем;
- стаття 265. Незаконне поводження з радіоактивними матеріалами;
- стаття 265-1. Незаконне виготовлення ядерного вибухового пристрою чи пристрою, що розсіює радіоактивний матеріал або випромінює радіацію;
- стаття 266. Погроза вчинити викрадення або використати радіоактивні матеріали;
- стаття 267. Порушення правил поводження з вибуховими, легкозаймистими та їдкими речовинами або радіоактивними матеріалами;
- стаття 414. Порушення правил поводження зі зброєю, а також із речовинами і предметами, що становлять підвищену небезпеку для оточення.

Якщо в ст. ст. 262, 265, 265-1, 266 та 414 ККУ кваліфікація злочину залежить від чіткого формулювання визначення предмета злочину та його віднесення до «радіоактивних матеріалів», то в



ст. 267 ККУ законодавець, на нашу думку, взагалі невдало та юридично безграмотно виписав диспозицію ч. 1 та ч. 2.

Так, у ч. 1 вказаної статті йдеться мова про порушення правил зберігання, використання, обліку, перевезення вибухових речовин чи радіоактивних матеріалів або інших правил поводження з ними, а також незаконне пересилання цих речовин чи матеріалів поштою або вантажем, якщо це порушення створило небезпеку загибелі людей або настання інших тяжких наслідків. Як бачимо, в ч. 1 немає вказівки на багаж, який зазначений в ч. 2 цієї статті. Відразу виникає питання, а яка різниця між цими поняттями і чому вони знаходяться в різних частинах статті? Для кваліфікації ніякої різниці в цих двох поняттях немає, а тому доречно було б їх розмістити в одній частині. Це усувало б недоречності і плутанину при кваліфікації.

Диспозиція ч. 2 ст. 267 ККУ починається словами «ті самі діяння» і відразу виникає чергове запитання, а які саме діяння мав на увазі законодавець і до чого конкретно вони мають відношення? Адже, якщо читати далі диспозицію ч. 2 після слів «ті самі діяння», а саме «а також незаконне пересилання поштою або вантажем легкозаймистих або їдких речовин», то про них вже йшлося в ч. 1, а також незаконне пересилання цих речовин чи матеріалів поштою чи вантажем.

Законодавцю тут слід було б бути більш конкретним і диспозицію вказаної статті необхідно виписувати, виходячи з послідовності назви самої статті. В ч. 1 ст. 267 ККУ йдеться мова про такі порушення, які створили небезпеку загибелі людей або настання інших тяжких наслідків, а в ч. 2 вже передбачена загибель людей або інші тяжкі наслідки, хоча диспозиція містить лише незаконні дії з легкозаймистими або їдкими речовинами. А куди зникли вибухові речовини та радіоактивні матеріали? Звичайно, вони залишились в ч. 1 цієї статті. Тоді де ж логіка? Хто визнавав такими, що спричиняють загибель людей або інші тяжкі наслідки лише легкозаймисті або їдкі речовини, і не визнавав такими вибухові речовини та радіоактивні матеріали? Про останні в ч. 2 ст. 267 ККУ не йдеться мова взагалі.

Для зручності і зрозумілості закону, такі поняття як пошта, багаж та вантаж повинні бути в одній частині, а якщо їх і застосовувати в різних частинах вказаної статті, то тоді не повинні відокремлюватись одне від одного такі поняття, як вибухові речовини, радіоактивні матеріали, легкозаймисті та їдкі речовини. Як в першій, так і в другій частині статті всі вищевказані поняття повинні застосовуватись і різниця цих частин має полягати в наслідках та інших кваліфікуючих ознаках (наприклад, повторність та попередня змова групою осіб, попередня судимість, тощо).

Усунення цих недоліків надасть можливість більш чітко застосовувати вказану статтю, правильно кваліфікувати діяння винних осіб і відмежовувати цей злочин від інших подібних злочинів

### *Література*

1. Про використання ядерної енергії та радіаційної безпеки : Закон України від 08.02.1995 № 39/95-ВР [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/39/95-вр>
2. Про затвердження правил забезпечення збереження ядерних матеріалів, радіоактивних відходів, інших жерел іонізуючого випромінювання : Наказ Міністерства екології та природних ресурсів від 14.12.2000 року №241 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z0013-01>
3. Міжнародна конвенція про боротьбу з актами ядерного тероризму від 14.09.2005 року, ратифікована Законом України від 15.03.2006 року №3553-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995\\_d68](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_d68)
4. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 № 2341-III [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>

**Kondratyuk A. Radioactive materials as the object of committing a crime.** *The article is aimed at disclosing the problem of defining the concept "radioactive materials" as the subject of the crime, elimination of the contradictions in the norms of the current legislation with the aim of correctly qualifying illegal actions.*

**Keywords:** *the subject of crime, radioactive materials, qualification of the crime.*

## ПРО ДЕЯКІ АСПЕКТИ ТА НАПРЯМИ ВІКТИМОЛОГІЧНОГО ЗАПОБІГАННЯ ЗЛОЧИНАМ У СФЕРІ НАВКОЛИШНЬОГО ПРИРОДНОГО СЕРЕДОВИЩА В УКРАЇНІ

*І. М. Копотун, І. О. Колб*

*В статті мова ведеться про окремі напрями віктимологічного запобігання злочинам у сфері навколишнього природного середовища в Україні, а також про проблемні питання, які виникають у ході реалізації відповідних запобіжних заходів, та шляхи їх вирішення по суті.*

**Ключові слова:** загальносоціальне запобігання; віктимологічне запобігання; злочин; навколишнє природне середовище; потерпілий від злочину.

Як показує практика, загальносоціальне віктимологічне запобігання злочинам у сфері навколишнього природного середовища передбачає: а) удосконалення технологій промислового виробництва, насамперед металургійного, гірничодобувного, хімічного, що шкідливо впливають на об'єкти віктимологічного захисту (життя і здоров'я людини; довкілля; атмосферне повітря тощо); б) підвищення культури землеробства (заборона безконтрольного та неліцензованого вирощення на полях рапу, який виснажує ґрунт та може привести до повного його знищення; дозована та екологічно безпечне використання на полях агрохімікатів; своєчасне проведення культивацийних та рекультивацийних робіт тощо); в) модернізацію всіх видів транспортних засобів та систем викидів ними газів (перехід на електротранспорт; використання транспортних засобів з потужними захисними фільтрами повітря; інші); г) впровадження екологічно нешкідливих технологій (сонячних батарей; електромолнів; т. ін.); ґ) підвищення загальної та, зокрема, екологічної і правової культури громадян (введення по зразку та у відповідності з міжнародними вимогами відповідних навчальних програм для населення на всіх підприємствах, організаціях і установах незалежно від форм власності, залучення до цієї діяльності можливостей всіх громадських формувань (від партії «Зелених» до будинкових, вуличних або кооперативних об'єднань громадян); д) науково обґрунтоване використання земельних і водних ресурсів, тваринного й рослинного світу (використання цих ресурсів після громадських слухань та проведення місцевих референдумів; проведення кримінальних експертиз проектів нормативно-правових актів з цих питань; погодження дій у цьому напрямі з відповідними міжнародними структурами; тощо) [1, с. 316-317]. При цьому, як вірно зауважив Г.С. Поліщук, загально соціальні віктимологічні заходи по запобіганню злочинам у сфері навколишнього природного середовища, хоча й не спрямовані на викорінення причин і умов даного виду злочинам, але сприяють вирішенню цього завдання шляхом утворення умов, які зменшують або нейтралізують вплив криміногенних факторів і тим самим закладають підвалини та формують можливості для реалізації спеціально-кримінологічних заходів, запобігання злочинам у зазначеній суспільній сфері, визначаючи його зміст і темпи зменшення кількості вчинених злочинів проти навколишнього природного середовища [2, с. 497].

Як встановлено в ході даного дослідження, в реальній дійсності діяльності по віктимологічному запобіганню злочинам у зазначеній сфері становить складну систему, зміст якої утворює сукупність різних елементів, що складаються в блоки, які характеризують відповідні напрями запобігання. Зокрема, залежно від характеру та спрямованості віктимологічних заходів науковці виділяють наступні блоки запобіжної діяльності:

1) морально-виховного характеру – заходи, що спрямовані на вдосконалення екологічної свідомості суспільства в цілому та окремих громадян за допомогою екологічної освіти, еколого-правової пропаганди й виховання, підвищення морально-культурного рівня, оскільки вони зумовлюють правомірну поведінку людей у різних сферах суспільства та природи;

2) інформаційні заходи – спрямовані на необхідне уявлення населення про (як от: те, що не було здійснено при аварії на Чорнобильській АЕС): характер, інтенсивність розповсюдженість і розвиток детермінант злочинів у сфері навколишнього природного середовища; динаміку та тенденції вчинення цих злочинів; поширеність їх у регіоні, на підприємствах, організаціях і установах; засобах впливу на них; правозастосовну практику у зазначеній сфері життєдіяльності;

3) економічні заходи – це така діяльність, що передбачає взаємозв'язок господарської діяльності з раціональним використанням природних ресурсів на основі економічних важелів;

4) технічні заходи – здійснюються з метою переходу на більш сучасні технологічні процесом, що забезпечують зменшення відходів та їх максимальну утилізацію, створення й експлуатацію високоефективних очисних споруд;

5) соціальні заходи – полягають у розробленні та реалізації регіональних соціальних програм, спрямованих на вирішення найгостріших проблем депресивних територій, насамперед, з питань забезпечення зайнятості населення, створення нових робочих місць, підвищення з цією метою ефективності роботи служб зайнятості; організації належного контролю за виконанням таких програм;

6) правові заходи – виступають як ефективний регулятор екологічних відносин у суспільстві та забезпечують інтереси особистості і соціальної справедливості у сфері навколишнього природного середовища. При цьому, саме видання нормативного акта, зокрема, кримінально-правової норми, здатна регулювати поведінку людей та відзначається запобіжною, утримуючою від протиправних дій чи бездіяльності певних осіб чи їх груп [2, с. 497-502].

Як встановлено в ході даного дослідження, до заходів спеціального віктимологічного запобігання злочинам у сфері навколишнього природного середовища відносяться наступні: а) удосконалення контролю за поведінкою окремих громадян і посадових осіб у зазначеному напрямі запобіжної діяльності; включаючи дотримання ними кримінально-правових норм; б) своєчасне інформування відповідних природоохоронних органів про виявлені факти таких правопорушень і обставин, що ним сприяють; в) встановлення спеціальних режимів природокористування щодо об'єктів, які мають виняткову цінність (нафти, газу, цінність металів, інше) [1, с. 317].

Індивідуальний рівень віктимологічного запобігання злочинам у сфері навколишнього природного середовища охоплюють запобіжні заходи щодо юридичних і фізичних осіб, які враховуючи їх поведінку або сукупність видових чи індивідуальних характеристик, можуть із великою ймовірністю стати жертвами злочинів [3, с. 111].

Зокрема, посиленої уваги, охорони та захищеності потребують такі об'єкти, як: 1) атомні та гідроелектростанції, а також їх працівники, які працюють в умовах підвищеної небезпеки; 2) автозаправки та їх персонал, особливо ті, що розміщені у населених пунктах; 3) водонасосні станції та їх персонал; 4) об'єкти, де зберігаються, виготовляються та використовуються вибухонебезпечні, радіоактивні та інші речовини і предмети, що можуть завдавати шкоду життю і здоров'ю особи та в цілому навколишньому середовищу, та працівники цих підприємств, організацій і установ; 5) інші об'єкти, що складають зміст поняття «навколишнього природного середовища» (екологічна безпека; атмосферне повітря; водні та земельні ресурси; т. ін.), а також населення територій, на якій вони розміщені або функціонують.

**Висновок.** Узагальнивши існуючі в науці та наведені у цьому дослідженні положення, можна вивести наступне поняття «віктимологічне запобігання злочинам проти навколишнього природного середовища»: це - система взаємопов'язаних заходів, що забезпечені на правовому, організаційному, фінансовому, науковому та інших рівнях та здійснюються спеціально уповноваженими державою суб'єктами запобігання діяльності, а також на добровільних засадах іншими суб'єктами, та спрямовані на усунення й нейтралізацію факторів, що сприяють процесу віктимізації відповідних об'єктів у зазначеній сфері життєдіяльності.

### *Література*

1. Проблеми протидії злочинності: підруч. / Кальман О. Г., Козьяков І. М., Куц В. В. та ін.; за ред. проф. О. Г. Кальмана. – Х.: вид-во ТОВ Фірма «Новасофт», 2010. – 352 с.
2. Профілактика злочинів: Підручник / О. М. Джу́жа, В. В. Василевич, О. Ф. Гіда та ін.; за заг. ред. докт. юрид. наук, проф. О. М. Джу́жи. – К.: Атіка, 2011. – 720 с.
3. Кримінологічна віктимологія : навч. посіб. / Є. М. Моїсеєв, О. М. Джу́жа, В. В. Василевич та ін. ; за заг. ред. О. М. Джу́жі. – Київ : Атіка, 2006. – 352 с.

**Kopotun I., Kolb I. About some aspects and trends victimological prevent crime in the environment in Ukraine.** *In the article is about specific areas of crime prevention victimological in the environment in Ukraine, as well as issues arising during the implementation of appropriate preventive measures and solutions on the merits.*

**Keywords:** *general social prevention; victimological prevention; crime; the environment; the victim of a crime.*

## ПОНЯТИЯ «ПРЕДМЕТ ПОДКУПА», «НЕПРАВОМЕРНАЯ ВЫГОДА» И «ПРЕДМЕТ ВЗЯТКИ» В МЕЖДУНАРОДНОМ ПРАВЕ, УГОЛОВНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ БЕЛАРУСИ И УКРАИНЫ

**В. В. Лосев**

*В статье на основе сравнительно-правового анализа исследуется проблема законодательного определения предмета подкупа в международных конвенциях, направленных против коррупции, а также в уголовном законодательстве Беларуси и Украины. Анализируется понятие «предмет взятки» в уголовном праве Республики Беларусь. Делается вывод об отсутствии необходимости расширять это понятие за счет включения в него выгод неимущественного характера.*

**Ключевые слова:** коррупционные преступления, неправомерное преимущество, неправомерная выгода, предмет взятки.

В Республике Беларусь Конвенция Совета Европы об уголовной ответственности за коррупцию 1999 г. была ратифицирована в 2003 г. Эта Конвенция предлагает всем подписавшим ее сторонам признать в качестве предмета подкупа неправомерное преимущество (ст. 2–11 Конвенции). Таким же термином «неправомерное преимущество» определяется предмет подкупа в публичном и частном секторах и в Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции 2003 года (ст.ст. 15, 16, 18, 21, 22), которая была ратифицирована в Беларуси в 2004 г.

В Уголовном кодексе Украины в соответствии с примечанием к ст. 364-1 под неправомерным выгодой в ст.ст. 364, 364-1, 365-2, 368, 369, 369-2 и 370 понимаются денежные средства или иное имущество, преимущества, льготы, услуги, нематериальные активы, любые другие выгоды нематериального или неденежного характера.

В Республике Беларусь используемым в названных конвенциях понятиям «пассивный подкуп» и «активный подкуп» соответствуют такие преступления против интересов службы (глава 35 Уголовного кодекса Республики Беларусь, далее – УК Республики Беларусь), как получение взятки (ст. 430 УК) и дача взятки (ст. 431 УК), которые вместе с посредничеством во взяточничестве (ст. 432 УК) относятся к категории коррупционных преступлений.

В качестве предмета взятки в ч. 1 ст. 430 УК Республики Беларусь названы: 1) материальные ценности и 2) выгоды имущественного характера. В п. 5 постановления Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 26 июня 2003 г. № 6 «О судебной практике по делам о взяточничестве» разъясняется: предметом взятки могут быть материальные ценности (деньги, ценные бумаги, вещи и т.п.) либо выгоды имущественного характера независимо от их стоимости, предоставляемые должностному лицу исключительно в связи с занимаемым должностным положением (различного вида услуги, оказываемые безвозмездно либо на льготных основаниях, но подлежащие оплате, производство строительных, ремонтных, иных работ и т.п.).

К выгодам имущественного характера как предмету взятки белорусские ученые относят также: «замаскированные виды вознаграждения: передача части акций с условием их оплаты за счет дивидендов; занижение стоимости приватизированных объектов; уменьшение ставок арендной платы или процентных ставок за пользование банковским кредитом (ссудой), оплата фиктивной работы по совместительству и т.д.» [4, с. 558]; «предоставление должностному лицу прав имущественного характера, хотя и без полномочий, присущих праву собственности ... включение должностного лица в число участников субъектов хозяйствования, например общества с ограниченной ответственностью»; «под имущественными выгодами понимать и избавление должностного лица от материальных затрат, т.е. освобождение его от выполнения возникших ранее обязанностей материального характера (прощение долга), а также занижение причитающихся к оплате денежных сумм, например размера платежей за пользование кредитом или арендуемым помещением» [5, с. 313].

В п. 12 названного постановления Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 26 июня 2003 г. № 6 [3], определено, что предмет взятки во всех случаях подлежит оценке в национальной валюте Республики Беларусь на основании действующих цен, официального курса иностранных валют, расценок или тарифов на услуги. При их отсутствии оценка предмета взятки

должна происходить на основании заключения экспертов о его стоимости на момент совершения преступления.

Тем самым, как видно, предмет взятки в уголовном законе Республики Беларусь, включающий материальные ценности и выгоды имущественного характера, т.е. незаконное материальное вознаграждение, частично соответствует понятию «неправомерное преимущество», используемому в названных конвенциях, а также понятию «неправомерная выгода» в УК Украины.

Вместе с тем под понятия «неправомерное преимущество» в конвенциях и «неправомерная выгода» в УК Украины подпадают также услуги нематериального характера и иные проявления нематериального преимущества. В Республике Беларусь предоставление и получение услуг нематериального характера (к примеру, помощь при поступлении в вуз, на работу, выдача положительной характеристики, лестный отзыв в средствах массовой информации или другом печатном издании и т.п.) не являются взяточничеством.

Перед законодателями в Беларуси стоит вопрос: надо ли, следуя рекомендациям названных конвенций, расширить в уголовном законе Республики Беларусь содержание предмета взятки путем включения в него, наряду с материальным вознаграждением, еще и «неправомерного преимущества нематериального характера»? По нашему мнению, нет. Ведь если еще можно оценить предмет взятки в национальной валюте Республики Беларусь и определить размер взятки, хотя и это нередко достаточно сложно, то определить, какой круг явлений должны охватывать понятие «неправомерное преимущество (выгода) нематериального характера», вовсе невозможно. Можно с достаточной уверенностью прогнозировать, что появление этого нового оценочного (неопределенного) признака в законе приведет к необоснованному расширению уголовной репрессии, поскольку будут размыты границы криминализации получения и дачи взятки. Увеличится вероятность квалификационных ошибок, заключающихся в признании преступлениями тех деяний, которые таковыми не являются. Это является криминогенным (коррупциогенным) риском, который допускать нельзя.

Украинские ученые подвергают критике использование понятия «неправомерная выгода» в УК Украины применительно к коррупционным преступлениям. К примеру, Ю. В. Гродецкий отмечает: «следует признать, что перечень ценностей (благ) в трактовке неправомерной выгоды в примечании к ст. 364-1 УК является несовершенно по следующим причинам: 1) понятия, в него входящие, имеют в законодательстве разные определения; 2) большинство из этих интерпретаций рассчитаны совсем на иную (не уголовно-правовую) сферу правового регулирования, 3) некоторые разновидности названных законодателем ценностей (благ) не имеют стоимостных характеристик, что делает невозможным их отнесение к категории «неправомерная выгода»; 4) отдельные понятия перекрещиваются по содержанию, что свидетельствует об их системной несогласованности; 5) за пределами перечня остались случаи, которые по своей природе и значимости должны были бы к нему относиться [3].

В Беларуси получение должностным лицом услуг нематериального характера или иного неправомерного преимущества нематериального характера за свои действия (бездействие) по службе свидетельствует о его «иной личной заинтересованности» и, тем самым, при наличии остальных обязательных признаков состава преступления, может быть признано соответственно злоупотреблением властью или служебными полномочиями, бездействием должностного лица либо превышением власти или служебных полномочий (ст.ст. 424–426 УК Республики Беларусь), т.е. коррупционными преступлениями. Но преступлением признается не само по себе получение должностным лицом услуг нематериального характера за свои действия (бездействие) по службе, в именно обусловленное такой заинтересованностью противоправное поведение должностного лица, повлекшее причинение ущерба в крупном размере или существенного вреда правам и законным интересам граждан либо государственным или общественным интересам. При отсутствии таких последствий содеянное образует не преступление, а должностной проступок.

Тем самым, по нашему мнению, механическое перемещение понятия «неправомерное преимущество» из Конвенции Совета Европы об уголовной ответственности за коррупцию в уголовное законодательство Республики Беларусь не будет способствовать соблюдению принципа законности при привлечении должностных лиц за нарушения по службе к уголовной и иным видам ответственности, вряд ли повысит социальную эффективность правоприменительной деятельности в сфере борьбы со взяточничеством, напротив, предопределил в этой сфере коррупционные риски.

#### *Литература*

1. Правила регистрации, учета и квалификации преступлений : науч.-практ. пособие для следователей прокуратуры / Н. А. Бабий [и др.]; под общ. ред. Н. А. Бабя. – Минск : Тесей, 2008. – 744 с.

2. Коррупционная преступность : криминол. характеристика и науч.-практ. коммент. к законодательству о борьбе с коррупцией / В. В. Асанова [и др.]; под общ. ред. В. М. Хомича. – Минск : Тесей, 2008. – 504 с.

3. Гродецкий Ю. В. Понятие неправомерной выгоды в уголовном праве Украины / Ю. В. Гродецкий // Проблемы законности : сб. науч. тр. / Нац. ун-т «Юрид. акад. Украины им. Я. Мудрого». – Харьков, 2013. – Вып. 121. – С. 135–148.

**Losev V. Concepts «object of bribery» and «illicit benefit» in international law, criminal legislation of Belarus and Ukraine.** *In the article, basing on a comparative legal analysis, the problem of the legislative definition of the object of bribery in international conventions against corruption, as well as in the criminal legislation of Belarus and Ukraine, is examined. The concept of "object of bribery" in the criminal law of the Republic of Belarus is analyzed. It is concluded that there is no need to expand this concept by including non-pecuniary benefits in it.*

**Keywords:** corruption crimes, undue advantage, illicit benefit, object of bribery.

## **ДІЯЛЬНІСТЬ ПРОКУРОРА ЩОДО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВІДШКОДУВАННЯ ШКОДИ, ЗАВДАНОЇ КРИМІНАЛЬНИМ ПРАВОПОРУШЕННЯМ, ПІД ЧАС СУДОВОГО РОЗГЛЯДУ**

**О. І. Назарук**

*В статті розглянуто особливості забезпечення прокурором відшкодування шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, під час судового розгляду. Визначено функції прокурора, в межах яких реалізується вказана діяльність.*

**Ключові слова:** прокурор, кримінальне провадження, обвинувачення, шкода, кримінальне правопорушення.

У кримінальному провадженні прокурор свою діяльність щодо забезпечення відшкодування шкоди здійснює від його початку і до завершення через реалізацію властивих йому функцій. Вивченню питань забезпечення відшкодування шкоди, завданої кримінальним правопорушенням присвячено роботи Н. П. Анікіної, А. П. Бегми, В. В. Кривобока, А. В. Лапкіна, А. Г. Мазалова, В. Т. Маляренка, Т. Присяжнюка, В. Б. Сегедина та інших вчених.

Разом з тим, вказана діяльність прокурора спрямована на відновлення соціальної справедливості, відшкодування (компенсацію) втрат, які спричинені внаслідок вчинення кримінального правопорушення. Однак, практична реалізація такої роботи прокурора залежить не лише від її належної правової регламентації, а й від теоретичного опрацювання проблемних моментів та визначення можливих шляхів їх вирішення, чим і обумовлюється актуальність вказаного дослідження.

Традиційно функцію прокуратури розглядають як основну правову категорію, яка розкриває суть, зміст, структуру та межі діяльності органів прокуратури [1, с. 69]. М. І. Мичко під функціями прокуратури розуміє загальні напрямки її діяльності, які закріплені в законі і здійснюються з використанням специфічних форм та методів, у межах точно окреслених повноважень [3, с. 6].

Відповідно до Закону України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» № 1401-VIII від 2 червня 2016 року [5] запропоновано виключити з Конституції України розділ VII «Прокуратура», а приведені відповідно до міжнародних стандартів положення, що визначають статус прокуратури, включити до розділу VIII "Правосуддя". Більше того, зазнали певної трансформації функції цього органу. Зокрема, в даному нормативно-правовому акті запропоновано Конституцію України доповнити статтею 131-1, де передбачити, що в Україні діє прокуратура, яка здійснює:

- 1) підтримання публічного обвинувачення в суді;
- 2) організацію і процесуальне керівництво досудовим розслідуванням, вирішення відповідно до закону інших питань під час кримінального провадження, нагляд за негласними та іншими слідчими і розшуковими діями органів правопорядку;
- 3) представництво інтересів держави в суді у виключних випадках і в порядку, що визначені законом.

Таким чином, функція підтримання державного обвинувачення, яка на сьогодні трансформована у функцію підтримання публічного обвинувачення в суді, є публічним проявом діяльності органів прокуратури, а функцію представництва зосереджено лише на інтересах держави.

Разом з тим, в Основному законі нашої держави наведений перелік функцій прокуратури в їх інституційному значенні. Однак, функції прокурора розглядають не лише в інституційно-правовому, але й у процесуальному аспектах. Зокрема, в науковій доктрині визначені три основні кримінальні процесуальні функції: обвинувачення, захист та вирішення справи по суті. Однак, на думку В.Т. Нора існує ще одна функція у кримінальному процесі, а саме захист порушених злочином майнових прав [4, с. 22]. В умовах дії КПК України 2012 року таку функцію доцільно пов'язувати і із захистом порушених злочином майнових та особистих немайнових прав.

Водночас Ф. Н. Фаткуллін зазначав, що обвинувачення – це заснована на законі процесуальна діяльність компетентних державних органів і посадових осіб із викриття особи в інкримінованих їй злочинах та обґрунтування її кримінальної відповідальності з метою досягнення її публічного осудження [6, с. 27].

У Кримінальному процесуальному кодексі України (далі – КПК України) обвинувачення визначається як твердження про вчинення певною особою діяння, передбаченого законом України про кримінальну відповідальність, висунуте в порядку, встановленому КПК України. Поняття «державне обвинувачення» визначене як процесуальна діяльність прокурора, що полягає у доведенні перед судом обвинувачення з метою забезпечення кримінальної відповідальності особи, яка вчинила кримінальне правопорушення (п. 3 ч. 1 ст. 3 КПК України). Згідно з ч. 3 ст. 36 КПК України участь прокурорів у суді є обов'язковою [2].

В такому випадку залишається питання: в межах якої функції забезпечується прокурором відшкодування завданої кримінальним правопорушенням шкоди?

Так, необхідно врахувати, що вирішуючи питання, чи підлягає задоволенню пред'явлений цивільний позов, суд має виходити із доведеності підстав і розміру позову, беручи до уваги, що в разі встановлення відсутності події кримінального правопорушення згідно з ч. 2 ст. 129 КПК суд має відмовити у позові, а у разі виправдання обвинуваченого за відсутності в його діях складу кримінального правопорушення або його непричетності до вчинення кримінального правопорушення, а також у випадках, передбачених ч. 1 ст. 326 КПК, - залишити позов без розгляду.

Під час судового розгляду прокурор зобов'язаний брати активну участь у з'ясуванні усіх обставин кримінального правопорушення та перевіряти їх доказами, об'єктивно і неупереджено оцінювати їх з точки зору належності, допустимості, достовірності.

У випадку пред'явлення цивільного позову прокурором про відшкодування шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, під час підтримання державного обвинувачення, він зобов'язаний висловити свою позицію і щодо підтримання заявленого позову.

Фактично в даному аспекті знаходить вираження вказаних двох вище функцій прокуратури в їх інституційному значенні, а саме підтримання державного (публічного) обвинувачення та представництво інтересів громадян або держави в суді. Водночас, прокурором реалізуються кримінально-процесуальні функції обвинувачення та захисту порушених злочином майнових та особистих немайнових прав

Однак, на часі стоїть питання вдосконалення норм КПК України не лише в частині заміни поняття “підтримання державного обвинувачення в суді” на “підтримання публічного обвинувачення в суді”, “представництво інтересів громадян або держави в суді” на “представництво інтересів держави в суді», але й в аспекті змістовного переформатування окремих аспектів вказаних функцій.

### *Література*

1. Корж В. Новий підхід до визначення основних функцій органів прокуратури та пріоритетних напрямів її діяльності / В. Корж // Вісник прокуратури. – 2011. – № 1. – С. 68–75.
2. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 року № 4651-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/4651%D0%B0-17>.
3. Мичко М. І Проблеми функцій і організаційного устрою прокуратури : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня д-ра юрид. наук : спец. 12.00.10 „Судоустрій, прокуратура та адвокатура” / М.І. Мичко. – Х., 2002. – 39 с.
4. Нор В. Т. Правовые и теоретические основы защиты нарушенных преступлением имущественных прав в советском уголовном процессе : дисс. ... д-ра юрид. наук : 12.00.09 / В.Т. Нор. – Львов, 1989. – 273 с.

5. Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя): Закон України від 2 червня 2016 року № 1401-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1401-19>.

6. Фаткуллин Ф. Н. Изменение обвинения / Ф. Н. Фаткуллин. – М. : Юридическая литература, 1971. – 251 с.

**Nazaruk O. Prosecutor's work in the area of compensation for damage, caused by criminal offense in trial.** *This article deals with prosecutor's work in the area of compensation for damage, caused by criminal offense in trial. Defined functions of prosecutor, in which specified activities are realized.*

**Keywords:** *prosecutor, criminal proceeding, prosecution, damage, criminal offense.*

## ПРАВОВИЙ АСПЕКТ ТЕХНІКО-КРИМІНАЛІСТИЧНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ ВБИВСТВ

**Б. О. Павлишин**

*Розглядаються правові аспекти техніко-криміналістичного забезпечення досудового розслідування вбивств. Звертається увага на допустимість використання певних типів технічних засобів.*

**Ключові слова:** *досудове розслідування, вбивство, використання технічних засобів, техніко-криміналістичне забезпечення.*

Організація і правове регулювання використання техніко-криміналістичних методів і засобів у досудовому розслідуванні вбивств тісно взаємопов'язані. Наявність новітніх техніко-криміналістичних засобів потребує й відповідної організації роботи з нею. Така організація, в свою чергу, знаходиться в прямій залежності від стану правової регламентації порядку реалізації потенційних можливостей техніки в нових умовах протидії злочинам проти життя, а все це разом передбачає наявність високопрофесійної техніко-криміналістичної підготовки слідчих, оперативних співробітників, спеціалістів-криміналістів. В цьому аспекті важливо виокремити такі групи питань: щодо суб'єктів застосування техніко-криміналістичних засобів; щодо допустимості використання в кримінальному процесі окремих видів техніки; щодо порядку застосування техніко-криміналістичних засобів; щодо процесуального оформлення факту використання техніки. Без правового врегулювання цих питань не можна уявити ніякої іншої роботи з техніко-криміналістичного забезпечення досудового розслідування вбивств.

Обов'язок виявлення і фіксації матеріальної і вербальної криміналістично значущої інформації про ознаки злочину та осіб, що їх вчинили, виявлення фактичних даних, котрі можуть бути використані в якості доказів у кримінальному провадженні, покладено на органи досудового розслідування. В ст. 107 КПК України "Застосування технічних засобів фіксування кримінального провадження" передбачене універсальне положення про те, що рішення про фіксація процесуальної дії за допомогою технічних засобів під час досудового розслідування, в тому числі під час розгляду питань слідчим-суддею, приймає особа, яка проводить відповідну процесуальну дію. За клопотанням учасників процесуальної дії застосування технічних засобів фіксування є обов'язковим [1]. Така конструкція норми закону носить дозвільний характер й, відповідно, дозволяє органам досудового розслідування застосовувати будь-які технічні засоби при проведенні всіх без виключення слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій.

Про факт фіксування ходу і результатів процесуальної дії під час досудового розслідування за допомогою технічних засобів обов'язково зазначається у вступній частині протоколу відповідної дії. В.Г. Гончаренко підкреслює, що речові докази, вилучені слідчим, прокурором, обов'язково фотографуються, а речові докази, які в силу різних об'єктивних причин повертаються законному власнику або передаються йому на відповідальне зберігання, передаються для реалізації, знищуються чи передаються для технологічної переробки, обов'язково фіксуються за допомогою фотографування або відеозапису. В усіх інших випадках фіксування процесуальних дій за допомогою технічних засобів, якщо на обов'язковому фіксуванні не наполягають учасники процесуальної дії, є факультативним і залежить від конкретних обставин, а саме: при допиті (ч. 5 ст. 224 КПК України);



при пред'явленні для впізнання особи, речей, трупа (відповідно ч. 8 ст. 228, ст. 229, ст. 230, ч. 3 ст. 231 КПК України), при обшуку (ч. 7 ст. 236 КПК України), при проведенні огляду (ч. 7 ст. 237 КПК України), при проведенні огляду трупа, пов'язаного з ексгумацією (ч. 6 ст. 240 КПК України), при проведенні слідчого експерименту (ч. 2 ст. 240 КПК України), при проведенні освідчування особи (ч. 4 ст. 241 КПК України), при відбиранні біологічних зразків для експертизи (ч. 3 ст. 245 КПК України [2, с.172-173]. Так, частиною 5 ст. 224 КПК передбачено, що під час допиту може застосовуватися фотозйомка, аудіо- та /або відеозапис. Частиною 8 ст. 228 КПК передбачено, що при пред'явленні особи для впізнання можуть бути залучені спеціалісти для фіксування впізнання технічними засобами. Частиною 3 ст. 231 КПК передбачено, що якщо проводилося фіксування ходу слідчої (розшукової) дії технічними засобами, то до протоколу додаються фотографії осіб, речей чи трупа, що пред'являлися для впізнання, матеріали відеозапису. Частиною 7 ст. 236 КПК "Виконання ухвали про дозвіл на обшук житла чи іншого володіння особи" передбачено, що при обшуку слідчий, прокурор має право проводити вимірювання, фотографування, звуко- чи відеозапис, складати плани і схеми, виготовляти графічні зображення обшуканого житла чи іншого володіння особи чи окремих речей, виготовляти відбитки та зліпки, оглядати і вилучати речі і документи, які мають значення для кримінального провадження. Частиною 7 ст. 237 КПК "Огляд" передбачено, що при огляді слідчий, прокурор або за їх дорученням залучений спеціаліст має право проводити вимірювання, фотографування, звуко- чи відеозапис, складати плани і схеми, виготовляти графічні зображення оглянутого місця чи окремих речей, виготовляти відбитки та зліпки, оглядати і вилучати речі і документи, які мають значення для кримінального провадження. Про необхідність використання технічних засобів при проведенні огляду трупа, що пов'язаний з ексгумацією, йдеться у ч. 6 ст. 239, де зазначено, що до протоколу додаються матеріали вимірювання, фотографування, звуко- чи відеозапису, плани і схеми, графічні зображення, відбитки та зліпки.

Якщо за звичного порядку проведення слідчих (розшукових) дій технічні засоби застосовуються переважно з метою фіксування ходу дії та отриманих результатів, то в дистанційному досудовому розслідуванні визначальним є створення за їхньою допомогою повноцінних умов для отримання й передачі інформації на відстань у режимі реального часу, належної якості звукового сигналу і відеографічного зображення, за умови одночасного й повноцінного сприйняття інформації із кожного з віддалених місць, в якому відбуваються події, що пов'язані із сутністю і єдністю завдань допиту чи впізнання. Частиною 3 ст. 232 "Проведення допиту, впізнання у режимі відеоконференції під час досудового розслідування" передбачено, що використання у дистанційному досудовому розслідуванні технічних засобів і технологій повинно забезпечувати належну якість зображення і звуку, а також інформаційну безпеку. Частиною 9 ст. 232 передбачається, що хід та результати слідчої (розшукової) дії, проведеної у режимі відеоконференції, фіксуються за допомогою технічних засобів відеозапису. За результатами опитування, проведеного у режимі відео- або телефонної конференції, слідчий, прокурор складає рапорт, у якому зазначає дату та час опитування, дані про особу опитуваного, ідентифікаційні ознаки засобу зв'язку, що використовувався опитуваним, а також обставини, які були ним повідомлені. За необхідності опитування фіксується за допомогою технічних засобів аудіо- чи відеозв'язку. Т. В. Михальчук слушно звертається увага на те, що до початку проведення окремих слідчих (розшукових) дій у режимі відеоконференції, необхідно: активувати технічні засоби відеозапису; перевірити наявність вільного місця на внутрішньому носії відеозапису; перевірити працездатність технічних засобів відеозапису, а також провести тестування пристроїв (мікрофони, камери тощо) та впевнитись, що вони працюють нормально, а відеоконференція і її запис здійснюється правильно. Відеозйомка повинна бути організованою з таким розрахунком, щоб у матеріалах відеозапису як додатках до протоколу слідчої дії, містилася вся потрібна інформація, яка відображає події, що відбувалися під час слідчої (розшукової) дії в кожному з місць її проведення. Така вимога вказує на доцільність застосування для фіксування ходу і результатів слідчої (розшукової) дії, проведеної у режимі відеоконференції, не однієї, а кількох відеокамер [3, с.141, 143].

Окрему увагу звертаємо на правовій основі використання технічних засобів при проведенні негласних слідчих (розшукових) дій. Частиною 2 ст. 256 КПК України передбачено, що проведення негласних слідчих (розшукових) дій може фіксуватися за допомогою технічних та інших засобів. В ході проведення негласних слідчих (розшукових) дій техніко-криміналістичні засоби й методи застосовують у поєднанні із засобами спеціальної техніки. Умови проведення конкретних негласних слідчих (розшукових) дій впливають на вибір й тактику застосування криміналістичних засобів і методів. Проте, їх використання можливе за умови дотримання принципу конспірації й таємності отриманих за її допомогою результатів. Тому виникає необхідність у розвитку такого напрямку техніко-криміналістичного забезпечення діяльності з досудового розслідування як розробка

спеціальних технічних засобів та камуфляжів для неї та таких прийомів її використання, котрі були б придатні для конспіративного використання. Такі засоби призначені: для отримання й реєстрації акустичної інформації, візуального спостереження та документування; прослуховування телефонів, перехоплення та реєстрації інформації з технічних каналів зв'язку; контролю поштових повідомлень та відправлень; дослідження предметів та документів; проникнення та обслідування приміщень, транспортних засобів й інших об'єктів; контролю за переміщенням транспортних засобів й інших об'єктів; отримання (зміни, знищення) інформації з технічних засобів її зберігання, оброблення та передачі; ідентифікації особи.

### *Література*

1. Кримінальний процесуальний кодекс України : Науково-практичний коментар / За заг. редакцією В. Г. Гончаренка, В. Т. Нора, М. Є. Шумила. – Київ : Юстініан, 2012. – 1224 с.
2. Кримінальне процесуальне право України: Навчальний посібник / За ред. проф. В. Г. Гончаренка, В. А. Колесника. Київ: ЮСТІНІАН, 2014. – 573 с.
3. Михайльчук Т. В. Особливості проведення окремих слідчих (розшукових) дій у режимі відеоконференції // Криміналістика и судебная экспертиза: междуведомственный научно-методический сборник. Вып. 58, ч. 1. Киев : Министерство юстиции Украины, 2013. – С.138-144.

**Pavlishin B. Legal aspects technical and forensic provision of pre-trial investigation of the murders.** *Legal aspects of technical and criminalistic support of pre-trial investigation of murders are considered. Attention is drawn to the permissibility of using certain types of technical means.*

**Keywords:** *pre-trial investigation, murder, use of technical means, technical and criminalistic support.*

## **ДО ПИТАННЯ ПРО ПРОТИДІЮ РОЗСЛІДУВАННЮ ЗЛОЧИНІВ У СФЕРІ НАРКОБІЗНЕСУ**

*А. А. Павлишина*

*Розглядаються актуальні питання протидії розслідуванню злочинів та вказується на окремі способи протидії досудовому розслідуванню злочинів у сфері наркобізнесу, акцентується увага на потребі розроблення ефективних тактичних прийомів подолання такої протидії.*

**Ключові слова:** *досудове розслідування; незаконний наркобізнес; протидія розслідуванню; тактика подолання протидії.*

Важливою умовою забезпечення доказування в кримінальному провадженні виступає розроблення тактико-криміналістичних засобів здолання протидії досудовому розслідуванню. Це цілком закономірно. Адже й криміналістична тактика як така потрібна лише в тих випадках, коли є або передбачається наявність протидії і виникає потреба у її здоланні чи запобіганні такій протидії.

Під час досудового розслідування злочинів у сфері незаконного наркобізнесу частіш за все така протидія буває заздалегідь спланованою, цілеспрямованою і виявляється не лише з боку підозрюваних, а й інших осіб, не зацікавлених за різноманітних причин у виявленні й розкритті злочину та притягненні винних до відповідальності. Тому протидія завжди є одним з чинників, що суттєво ускладнюють доказування в кримінальному провадженні зазначеної категорії. Тривалий час питання протидії розслідуванню привертало й привертають увагу сьогодні багатьох вітчизняних криміналістів. Їх ґрунтовно досліджували Л. І. Аркуша, В. П. Бахін, А. Ф. Волобуєв, О. Ф. Долженков, В. Г. Гончаренко, А. В. Іщенко, В. А. Колесник, В. О. Коновалова, В. П. Корж, В. К. Лисиченко, В. Ю. Шепітько, Р. М. Шехавцов та ін. У зв'язку з цим, як учені, так і практики зазначають, що на сучасному етапі боротьби зі злочинністю перед слідчими постає низка найскладніших завдань, зумовлених, з одного боку, вимогою активізації боротьби із злочинністю, а з іншого – з ускладненням цієї боротьби в зв'язку з посиленням протиправної протидії здійсненню правосуддя з боку злочинців та їхніх корумпованих зв'язків. Тому необхідно підкреслити, що вивчення способу протидії розслідуванню і розроблення тактичних прийомів її подолання в ході проведення досудового розслідування є одним із важливих завдань криміналістичного забезпечення

доказування під час досудового розслідування будь-якої категорії злочинів і у сфері наркобізнесу також. Протидія розслідуванню таких злочинів може виявлятися не лише в безпосередньому ухилянні підозрюваних від слідства і суду, ретельному готуванні злочину, вживанні заходів з приховання його слідів, а й у прояві таких елементів перешкоджання встановленню фактичних обставин кримінального провадження як здійснення впливу на потерпілих і свідків залякуванням, шантажем, підкупом або подібними діями з метою схиляння до відмовлення від показань, їх зміни і дачі неправдивих показань. Такі дії є характерними для організованої злочинності. Стосовно досудового розслідування кримінальних проваджень про незаконний обіг наркотичних засобів така протидія може виявлятися й у бездіяльності, наприклад, небажанні особи, яку затримали із наркотиками, давати показання, брати участь у проведенні слідчих (розшукових) дій, небажанні посадових осіб, які порушили правила зберігання й обліку наркотичних засобів, давати пояснення для встановлення справжніх винуватців порушення таких правил, приховуванні фактичних обсягів викрадених наркотичних речовин тощо.

У загальному вигляді діяльність з протидії розслідуванню визначають як систему протиправних дій, спрямованих на дезорганізацію роботи з розкриття й розслідування злочину, перешкоджання досягненню об'єктивної істини у кримінальному провадженні і здійсненню правосуддя, що провадять різні особи, зацікавлені в ухиленні винного від відповідальності. На думку Р.М. Шехавцова, протидія розслідуванню – це загальна категорія, що дозволяє комплексно уявити дії осіб, які володіють інформацією про злочин і прагнуть її приховати, змінити та (або) ліквідувати її носії, а також дії осіб, які хоча і непричетні до вчинення цього злочину, проте переслідують ті само цілі, що і злочинці [1, с. 189].

Однак таке визначення протидії не враховує тих випадків, коли поштовхом до протидії з боку сторонніх осіб може бути не особиста зацікавленість в ухиленні конкретного винуватця від відповідальності, а зовсім інші мотиви, які треба передбачати і які слідчий повинен встановлювати і застосовувати з цією метою відповідні тактичні прийоми подолання. Такими мотивами може бути особиста неприязнь людини до конкретного слідчого, чи правоохоронних органів загалом або й до державного ладу в країні, почуття образи за несправедливі дії з боку державних органів, бажання перекласти тягар провини і притягнути до відповідальності певну особу тощо. Інші особи можуть переслідувати при цьому будь-які і навіть зовсім протилежні цілям злочинця свої, лише їм відомі і їм вигідні цілі. Це може бути користь, помста конкретній особі у випадку безпідставного обвинувачення, бажання притягнення до відповідальності невинної особи замість фактичного злочинця, прагнення використовувати злочинця, який уник відповідальності за вчинений злочин, у своїх, зокрема, інших злочинних інтересах, наприклад, залучення особи в злочинне угруповання, яке займається незаконним наркобізнесом для виконання окремих завдань тощо.

Під час досудового розслідування конкретного злочину про незаконний наркобізнес необхідно розрізняти внутрішню і зовнішню протидію. Внутрішня протидія полягає в прагненні приховати, змінити чи знищити інформацію про злочин, речові докази і здійснюється вона особами, яким це відомо. Ними зазвичай виступають підозрювані, свідки, не часто – потерпілі, якщо вони є за характером певного злочинного діяння, що входить до структури злочинів у сфері наркобізнесу. Зовнішня протидія – це діяльність осіб, не пов'язаних з досудовим розслідуванням злочину, але наділених процесуальними, службовими й іншими владними чи адміністративними повноваженнями. Серед таких посадових осіб можна вказати керівників підприємств, організацій або їх ланок, де вчинено злочин, працівників контрольно-ревізійних органів і служб, представницької і виконавчої влади, співробітників правоохоронних органів. Не дарма науковці вказують на те, що в разі розслідування злочинів організованої злочинності, до яких входить і наркобізнес, завжди варто зважати на корумповані зв'язки в державних структурах різних галузей влади [2, с. 7]. На наш погляд, зовнішня протидія є більш суттєвим чинником, що перешкоджає збиранню доказів під час досудового розслідування злочинів про незаконний наркобізнес, і подолати її значно складніше.

Одним зі способів протидії досудовому розслідуванню з боку організованої наркозлочинності є своєрідне відсікання розкритих правоохоронними органами злочинних груп чи їх учасників, коли за задалегідь узгодженою схемою особи, що входять у цю структуру, беруть провину на себе. Цим відтинаються їхні зв'язки з іншими членами злочинних груп і їхніх лідерів і тим самим рятується від викриття інші члени злочинної групи. Як правило, це робиться на задалегідь обумовленій "компенсаційній основі", що створює для досудового розслідування суттєві труднощі в збиранні доказів. Багато злочинних груп і формувань задалегідь розробляють "програми" поведінки для своїх членів на випадок можливого викриття, особливо для їх лідерів, які, крім усього іншого, намагаються не брати участі у вчиненні конкретних злочинів. У цьому простежується вплив закордонних

злочинних організацій типу мафії, картелів, синдикатів, які напрацювали своєрідну систему "виживання" на випадки провалу, що слугує водночас і своєрідною системою "виховання кадрів" злочинного наркоугруповання. Тому, розслідуючи злочин у сфері незаконного наркобізнесу, необхідно скрупульозно встановлювати не лише мотиви вчинення злочину, а і спонукальні мотиви дачі тих показань, в яких допитувані визнають провину і викривають себе у причетності до вчинення злочину чи окремих його епізодів.

Практика свідчить, що з боку організованих злочинних груп, які займаються незаконним наркобізнесом, залякування і здійснення тиску на свідків є характерним способом протидії розслідуванню. Проте сьогодні є факти, коли такого тиску зазнають і працівники судових, правоохоронних органів, і в тому числі — спеціальних підрозділів по боротьбі з організованою злочинністю [3, с. 38]. Зазначені обставини протидії розслідуванню має враховувати слідчий, а перед наукою криміналістикою стоїть нагальне завдання розроблення ефективних тактичних прийомів подолання такої протидії.

### *Література*

1. Шехавцов Р. М. Поняття і класифікація способів протидії розслідуванню злочинів // Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності: Збірник наукових статей. №1, 2002. Донецьк: ДІВС при ДНУ. С.188-191.

2. Аркуша Л. І. Поняття та структура криміналістичної характеристики організованої злочинної діяльності // Протидія організованій злочинній діяльності : матеріали всеукраїнської наук.-практ. інтернет-конф. м. Одеса, 31 бер. 2017 р. Одеса, 2017. С. 5-8.

3. Іщенко О. Сучасний стан організованої злочинності, прогнози її розвитку та проблеми боротьби з нею // Стратегія та досвід боротьби з організованою злочинністю і нелегальним наркобізнесом: матеріали міжнародної науково-практичної конференції. Київ: РВВ МВС України, 1995. С.32-40.

**Pavlishina A. To the question of counteraction to investigation of crimes in sphere of drug trafficking.** *Examines topical issues of counteraction to investigation of crimes and indicates some of the ways to counter the pre-trial investigation of crimes in sphere of drug trafficking, focuses on the need to develop effective tactics to overcome such resistance.*

**Keywords:** *pre-trial investigation; illicit drug trafficking; counteraction to investigation; tactics to overcome resistance.*

## **КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИЙ ЗАХИСТ ВІД НЕНАДАННЯ ДОПОМОГИ ХВОРОМУ МЕДИЧНИМ ПРАЦІВНИКОМ**

**О. І. Саско**

*Визначені Конституцією України пріоритети розвитку держави й суспільства передбачають здійснення активних і цілеспрямованих заходів для реального забезпечення прав і свобод людини та громадянина. Одним із важливих напрямів захисту невідчужуваного права особи на життя та збереження її здоров'я є вдосконалення правового регулювання та охорони правовими засобами сфери медичної діяльності.*

**Ключові слова:** *право на життя та здоров'я, хворий, медичний працівник.*

Конституція України проголошує, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканість і безпека є найвищою соціальною цінністю. А також передбачає право кожного на охорону здоров'я, медичну допомогу та медичне страхування. Однією з гарантій цього конституційного права є те, що держава створює умови для ефективного і доступного для всіх громадян медичного обслуговування. На важливість належної медичної допомоги, вказує і ст. 25 Загальної декларації прав людини, в якій зазначено, що кожна людина має право та такий життєвий рівень, включаючи медичний догляд, який є необхідним для підтримання здоров'я її самої та її сім'ї [1].

Відповідно до ст. 78 Основ законодавства України про охорону здоров'я одним із професійних обов'язків медичних працівників є надання своєчасної та кваліфікованої медичної

допомоги. У ст. 139 КК України встановлена кримінальна відповідальність за ненадання допомоги хворому медичним працівником.

Проблема кримінальної відповідальності медичного працівника за ненадання допомоги хворому розглядалися у працях П. П. Андрушка, Ф. Ю. Бердичевського, Л. П. Брич, В. О. Глушкова, А. І. Концевича, Н. Є. Крилової, Н. С. Малєїна, Г. В. Чеботарьової та інших.

З урахуванням того, що норми про відповідальність за ненадання допомоги хворому медичним працівником розміщені у Розділі II Особливої частини КК України, родовий об'єкт цих злочинів можна визначити як правовідносини, пов'язані із забезпеченням охорони життя та здоров'я людини. Не надаючи допомоги хворому медичний працівник порушує права людини, а тим самим посягає на життя та здоров'я особи.

Життя – це період існування організму, в т.ч. людського, від моменту його виникнення і до смерті. В юридичній літературі під життям людини розуміє період існування людської істоти як білкового організму, котрий розпочинається фізіологічними пологам, характеризується комплексним природним (біологічним) та соціопсихічним її функціонуванням і закінчується її біологічною смертю [2, с. 4, 15]. У ст. 3 Основ зазначається, що здоров'я – це стан повного фізичного, духовного і соціального благополуччя, а не лише відсутність хвороб чи фізичних дефектів. При формулюванні визначення поняття здоров'я потрібно зосереджуватися на певних медичних ознаках, самопочутті людини, а не на зовнішніх чи соціальних факторах благополуччя буття. Здоров'я – це особливий, відносно стабільний стан задовільного самопочуття людини, який характеризується відсутністю фізичного болю, травм, порушень діяльності окремих органів або їх систем, інших проявів хвороб, психічних або інших розладів, що можуть порушити її життєдіяльність, фізіологічні функції або зменшити працездатність [3, с.45].

При цьому додатковим об'єктом виступає встановлений порядок надання медичної допомоги. Обов'язок медичних працівників надавати своєчасну та кваліфіковану медичну і лікарську допомогу, першу невідкладну медичну допомогу у разі нещасного випадку, в інших екстремальних ситуаціях закріплений не у ст. 139 КК, яка встановила караність ненадання допомоги хворому медичним працівником, а в Основах законодавства України про охорону здоров'я.

Основні обов'язки медиків щодо надання професійної допомоги, які впливають з Основ, можна розподілити на групи в залежності від обставин, за яких вимагається допомога: 1) загальний професійний обов'язок кожного медика безплатно подавати першу невідкладну медичну допомогу громадянам у разі нещасного випадку та в інших екстремальних ситуаціях; 2) обов'язок надання первинної лікувально-профілактичної допомоги, яка подається переважно за територіальною ознакою сімейними лікарями або іншими лікарями загальної практики; 3) обов'язок надання спеціалізованої (вторинної) лікувально-профілактичної допомоги (вона надається лікарями, які мають відповідну спеціалізацію і можуть забезпечити більш кваліфіковане консультування, діагностику, профілактику і лікування, ніж лікарі загальної практики); 4) обов'язок надання високоспеціалізованої (третинної) лікувально-профілактичної допомоги, що подається лікарем або групою лікарів, які мають відповідну підготовку у галузі складних для діагностики і лікування захворювань, у разі лікування хвороб, що потребують спеціальних методів діагностики та лікування, а також з метою встановлення діагнозу і проведення лікування захворювань, що рідко зустрічаються [4].

Положення законодавства про охорону здоров'я дають змогу зрозуміти, що зміст обов'язків медичних працівників надавати фахову допомогу конкретизується залежно від потреб хворого у тому чи іншому виді лікування, від обстановки, в якій виникає ця потреба. Завдання допомогти хворому може поставати перед медичним працівником в різних ситуаціях, від яких залежатимуть і характер дій, які від нього вимагаються. Така потреба може виникнути і за межами лікувального закладу (наприклад, коли медик стає свідком нещасного випадку, до нього звернувся його сусід зі скаргою про напад хвороби тощо), а також безпосередньо в медичному закладі (при доставці хворого, дестабілізації чи погіршення стану пацієнта, який вже перебуває на стаціонарному чи амбулаторному лікуванні та ін.) [5, с.38].

Прикладами ненадання допомоги хворому в юридичній та медичній літературі найчастіше називають відмову в огляді хворого, у виїзді за викликом, у втручання в хід хвороби, у прийманні хворого до лікувальної установи, куди він був доставлений або прибув сам, відмову госпіталізувати його, організувати за ним нагляд, відмову надати невідкладну медичну допомогу громадянам в дорозі, на вулиці тощо [6, с. 102].

В літературі висловлюється позиція, що для кваліфікації ненадання допомоги хворому медичним працівником необхідно, щоб сама бездіяльність полягала лише у повній відсутності допомоги хворому [7, с. 76-77]. Подібним точки зору дотримується і Борзенков Г.М., зазначаючи, що

подібний злочин вчиняється шляхом бездіяльності, коли винний не виконує дій, необхідних у даній ситуації для рятування життя, полегшення страждання потерпілого або його лікування [8, с. 122]. На нашу думку, слід до уваги брати не лише ненадання допомоги, але і неналежне виконання дій, які вимагаються від медичного працівника в конкретній ситуації.

Відповідальність за ст. 139 КК настає лише у разі, коли особа, яка була зобов'язана надавати хворому допомогу, з урахуванням конкретної обстановки фактично мала таку можливість. Під поважними причинами, які виключають відповідальність за ст. 139 КК, зазвичай розуміються різноманітні обставини, які перешкоджають медичному працівникові надати хворому допомогу – непереборна сила, стан крайньої необхідності, хвороба самого медичного працівника, відсутність для надання конкретного виду допомоги кваліфікації, знань, обладнання чи ліків тощо. Тому, злочин, передбачений ст. 139 КК, виражається у бездіяльності: медичний працівник, який відповідно до встановлених правил зобов'язаний надавати допомогу хворому, без поважних причин не робить цього.

Суб'єкт даного злочину спеціальний, зокрема це медичні працівники незалежно від того, яку спеціальну освіту, середню або вищу, вони мають (лікарі, медичні сестри, фельдшери тощо, у т.ч. працівники служби швидкої медичної допомоги та державної служби медицини катастроф), у якому закладі охорони здоров'я вони працюють або займаються медичною практикою як різновидом підприємницької діяльності. До характерних ознак суб'єкта злочину, передбаченого ст. 139 КК України можна віднести: 1) спеціальну професійну підготовку, що підтверджується дипломом державного зразка про медичну освіту, а також іншими офіційними документами відповідно до Положення про порядок проведення атестації лікарів, затвердженого наказом МОЗ України від 19.12.97 р. № 359 та Положення про Свідоцтво про проходження підвищення кваліфікації та перепідготовки молодших медичних та фармацевтичних спеціалістів, затвердженого наказом МОЗ України від 07.09.93 р. № 198; 2) професійну придатність, тобто відповідність особистих та професійних якостей особи спеціалізації посади, яку вона займає; 3) наявність у особи відповідних обов'язків, що закріплені у відповідних посадових правилах та інструкціях [9, с. 236].

Оцінюючи злочинність пасивної поведінки медичного працівника необхідно враховувати, що ненадання допомоги хворому може виражатися як у бездіяльності, так і в неналежному виконанні дій, які в обстановці, що склалася, вимагаються від медичного працівника. При цьому обстановка є обов'язковою ознакою об'єктивної сторони складу злочину, передбаченого ст. 139 КК. Вона має бути такою, при якій хоча б одна особа може вважатися хворою та потребує медичної допомоги.

### *Література*

1. Загальна декларація прав людини, прийнята Генеральною Асамблеєю ООН від 10 грудня 1948р. [Електронний ресурс] – Режим доступу: [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995\\_015](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_015);
2. Триньова Я. О. Кримінально-правова оцінка позбавлення життя людини із співчуття до неї : автореф. дис... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Кримінальне право та криминологія ; кримінально-виконавче право» / Я. О. Триньова. – К. : Національна академія прокуратури України, 2010. – 19 с.;
3. Антонов С. В. Цивільно-правова відповідальність за заподіяння шкоди здоров'ю при наданні платних медичних послуг : дис... канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / Антонов Сергій Володимирович. – 6 с.;
4. Основи законодавства України про охорону здоров'я від 19.11.1992 // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 4. – Ст. 19.
5. Ахметшин Р. Л. УК в медицине. Взгляд врача на составы преступлений в медицинской сфере / Р. Л. Ахметшин. – Донецк: Издатель Заславский А. Ю., 2007. – 56 с.
6. Байда А. О. Відмежування незаконної лікувальної діяльності від інших злочинів проти життя і здоров'я особи, що вчинюються у сфері медичного обслуговування / А. О. Байда // Проблеми законності. – 2010. – № 108.
7. Бердичевский Ф. Ю. Уголовная ответственность медицинского персонала за нарушение профессиональных обязанностей / Ф. Ю. Бердичевский. – М. :Юрид. лит., 1970. – 128 с.
8. Борзенков Г.Н. Квалификация преступлений против жизни и здоровья: [Учебно-практическое пособие]. – М. : ИКД «Зерцало-М», 2005. – 144 с
9. Омельчук Л. В. Характеристика суб'єкта злочину при неналежному виконанні професійних обов'язків медичним працівником // Л. В. Омельчук // Науковий вісник Національного університету ДПС України (економіка і право). – 2012. – №2(57). – с. 232–237;

**Sasko O. Criminal-legal protection from abandonment patient medical professional.** *As defined by the Constitution of Ukraine the priorities of the state and society require the implementation of active and targeted measures to ensure rights and freedoms of man and citizen. One of the important directions of protection of inalienable human rights to life and health is improving legal regulation and protection of the legal means of health care activities.*

**Keywords:** *right to life and health of the patient, the health worker.*

## **КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ЗАБОРОНА КЕРУВАННЯ ТРАНСПОРТНИМ ЗАСОБОМ У СТАНІ СП'ЯНІННЯ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ КРАЇН ЄС**

**О. Л. Старко**

*У статті розглянуто питання про кримінальну відповідальність за керування транспортним засобом у стані алкогольного, наркотичного та іншого сп'яніння у країнах Європейського Союзу.*

**Ключові слова:** *керування, транспортний засіб, стан сп'яніння, кримінальна відповідальність, Європейський Союз.*

В умовах подальшого забезпечення надійного захисту конституційних прав і свобод людини і громадянина в Україні уявляється актуальним звернення до досвіду кримінально-правової протидії транспортним злочинам у країнах Європейського Союзу (далі - ЄС). Порушення правил дорожнього руху та експлуатації автомобілів та інших механічних транспортних засобів спричиняє смерть та шкоду здоров'ю людини. Вірогідність загибелі людей або настання інших особливо тяжких наслідків внаслідок дорожньо-транспортних пригод підвищується тоді коли особа, яка керує транспортним засобом знаходиться у стані сп'яніння. Ця особливість етіології транспортних злочинів врахована при формуванні кримінальної політики у країнах ЄС.

Кримінальні кодекси (далі - КК) європейських країн містять спеціальні норми про відповідальність за керування транспортним засобом, а також його експлуатацію особою, яка знаходиться у стані алкогольного, наркотичного та іншого сп'яніння. При цьому, чимало складів цих кримінальних правопорушень сформульовані законодавцем як формальні. Так, кримінально-карним діянням визнається саме по собі керування транспортним засобом особою, яка знаходиться у стані сп'яніння за кримінальним законодавством Болгарії, Естонії, Іспанії, Латвії, Литви, Польщі, ФРН.

Зокрема, КК Іспанії встановлює відповідальність за перебування учасника руху під впливом токсичних, наркотичних, психотропних речовин та алкогольних напоїв. Кримінально караною визнається відмова водія від огляду для встановлення наявності впливу зазначених речовин або алкогольних напоїв. У ст.ст. 381, 384 КК Іспанії передбачено відповідальність за керування автомобілем чи мотоциклом з явною нерозсудливістю або із свідомою зневагою до життя інших людей, що поставило у конкретну небезпеку життя або здоров'я людей. При цьому, причиною явної нерозсудливості чи свідомої зневаги до життя людей є наявність у крові водія високої концентрації алкоголю [1, с. 804].

Згідно ст. 316 КК ФРН крається той, «...хто, беручи участь у дорожньому русі, керує транспортним засобом, хоча... знаходиться у стані алкогольного сп'яніння чи під впливом іншого одурманюючого засобу, внаслідок чого... не може безпечно керувати транспортним засобом» [2].

У кримінальному законодавстві Польщі аналогічні норми з'явилися у 2000 р. Так, згідно ст. 178-а КК Республіки Польща той, хто знаходиться у стані сп'яніння чи під впливом одурманюючого засобу, керує механічним сухопутним, водним чи повітряним засобом пересування, підлягає штрафу, обмеженню волі або позбавленню волі строком до 2 років. У параграфі 2 цієї ж статті передбачено відповідальність особи, яка знаходячись у стані сп'яніння чи під впливом одурманюючого засобу, керує на громадській дорозі чи на заселеній території іншим транспортним засобом, не вказаним у параграфі 1 цієї статті. За ст.ст. 179 та 180 КК Польщі суб'єктом є особа, яка не керує транспортним засобом, але має спеціальні обов'язки. Згідно ст. 179 - це особа, яка всупереч спеціальним обов'язкам допускає до управління механічним чи іншим засобом пересування по громадській дорозі особу, яка знаходиться у стані сп'яніння чи під впливом одурманюючих речовин. Згідно ст. 180 - це особа, яка виконує роботу, безпосередньо пов'язану із забезпеченням безпеки руху механічних засобів пересування і знаходиться сама у стані сп'яніння чи під впливом одурманюючих речовин [3].

Кримінальний кодекс Данії не містить спеціальних норм про транспортні злочини цього виду. Проте, у параграфі 138 цього кодексу передбачено відповідальність будь-якої особи, яка умисно чи з грубої необережності привела себе у стан алкогольного сп'яніння, якщо в цьому стані вона піддає небезпеці інших осіб чи цінні речі [4]. Тобто, передбачена загальна норма про відповідальність за поставлення у небезпеку, яка може бути застосована при керуванні транспортним засобом у стані алкогольного сп'яніння.

Розділ II глави 11 Особливої частини КК Болгарії передбачає відповідальність за злочини на транспорті та інших шляхах сполучення. Зокрема, встановлено відповідальність за керування механічним транспортним засобом у стані сп'яніння при концентрації алкоголю в крові понад 1,2 на тисячу одиниць або ті самі дії, вчинені особою удруге після засудження за них, при концентрації алкоголю в крові понад 0,5 на тисячу одиниць, а так само керування механічним транспортним засобом після вживання наркотичних засобів чи їх аналогів [1, с. 802].

Кримінальне законодавство прибалтійських країн також містить подібні норми. Так, за КК Литви саме по собі керування транспортним засобом у стані сп'яніння, навіть за відсутності порушень інших правил та наслідків визнається кримінальним проступком і карається штрафом або арештом. КК Латвії передбачає відповідальність за керування транспортним засобом або навчання практичному володінню транспортного засобу під впливом алкогольних напоїв або одурманюючих речовин, вчинені повторно протягом року. За КК Естонії передбачено відповідальність за керування механічним транспортним засобом у стані сп'яніння особою, яка раніше була покарана за вчинення такого самого діяння. При цьому, як слушно зауважує М.І. Хавронюк, з цієї статті не зрозуміло, як може бути особа покарана за це діяння раніше, якщо обов'язковою ознакою цього злочину є повторність [1, с. 801].

Деякі склади транспортних злочинів цього виду сформульовані як матеріальні. Водночас слід зазначити, що суспільно небезпечні наслідки цих злочинів полягають у спричиненні навіть невеликої тяжкості шкоди. Такі норми містяться у КК Литви, КК Латвії. Так, згідно ч. 1 ст. 286 КК Литви керування транспортним засобом у стані сп'яніння, якщо воно було пов'язане з порушенням інших правил і спричинило навіть невеликої тяжкості шкоду здоров'ю людини чи майнову шкоду, може бути покарано позбавленням волі на строк до 3 років [1, с. 801]. За КК Латвії (ст. 260) особливо тяжким злочином визнається порушення правил дорожнього руху і експлуатації транспортних засобів, що спричинило легке чи середньої тяжкості тілесне ушкодження, якщо це діяння вчинене під впливом алкогольних напоїв або одурманюючих речовин [1, с. 800].

Підсумовуючи зазначимо, що у багатьох країнах ЄС передбачено саме кримінальну відповідальність за керування транспортним засобом у стані алкогольного сп'яніння або під впливом наркотичних, одурманюючих речовин, що на наш погляд, є дієвим засобом протидії транспортним злочинам загалом та дорожньо-транспортним пригодам зокрема. Ретельне вивчення, аналіз та використання позитивного іноземного досвіду сприятиме вирішенню проблеми запобігання правопорушенням (у тому числі кримінальним) у сфері безпеки руху та експлуатації транспорту в Україні.

### *Література*

1. Хавронюк М. І. Кримінальне законодавство України та інших держав континентальної Європи: порівняльний аналіз, проблеми гармонізації: Монографія / М. І. Хавронюк. – К.: Юрисконсульт, 2006. – 1048 с.
2. Уголовный кодекс ФРГ / Перевод и предисловие А. В. Серебренниковой. – М. : Зеркало-М, 2000. – 208 с.
3. Уголовный кодекс Республики Польша / науч. ред. А. И. Лукашов, Н. Ф. Кузнецова; пер. с пол. Д. А. Барилевич. - СПб: Юрид. центр Пресс, 2001. – 298 с.
4. Уголовный кодекс Дании / науч. ред. и предисл. С. С. Беляева : пер. с дат. и англ. С. С. Беляева, А. Н. Рычковой. СПб: Юрид. центр Пресс. – 2001. – 230 с.

**Starko O. Criminal law of vehicle driving prohibition for alcohol impaired according to the legislation of eu countries.** *The article deals with the issue of criminal responsibility for alcohol or other drugs of vehicle driving impaired according to the legislation of the European Union countries.*

**Keywords:** *driving, vehicle, alcohol impaired, criminal responsibility, the European Union.*



## ОСНОВНІ ПРИНЦИПИ ДІЯЛЬНОСТІ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ

**Ю. О. Фідря**

*У статті досліджено законодавчі аспекти закріплення основних принципів діяльності Національної поліції України, а також розкрито зміст кожного принципу з урахуванням специфіки поліцейської діяльності як сервісної служби.*

**Ключові слова:** поліція, поліцейська діяльність, законність, громадська безпека, community policing.

Європейський вектор розвитку, обраний Україною, зобов'язує забезпечити ефективне та стабільне функціонування інститутів, метою діяльності яких є захист конституційного ладу, забезпечення законності й правопорядку, дотримання прав та свобод людини і громадянина. На сьогодні в Україні здійснюються інтенсивні пошуки моделей таких інститутів у рамках реформування окремих органів державної влади. Найбільш радикальні зміни торкнулися системи органів внутрішніх справ, які мали наслідком ліквідацію міліції та створення нової структури – Національної поліції. Основною ідеєю даної трансформації була нагальна необхідність відходу від карального, контрольно-репресивного іміджу міліції радянського зразка. Натомість нова поліція позиціонується як соціально-сервісний орган, діяльність якого орієнтована на потреби населення. Таким чином, відбувається поступова переорієнтація національної правоохоронної системи на служіння інтересам громадян і суспільства в цілому.

Прийнятий 2 липня 2015 року Закон України «Про Національну поліцію» [1] заклав правові основи функціонування поліцейського органу нового зразка, який служить суспільству шляхом забезпечення охорони прав і свобод людини, протидії злочинності, підтримання публічної безпеки і порядку. Надзвичайно важливим з точки зору забезпечення універсальності, системності та стабільності роботи поліції є закріплення у Законі України «Про Національну поліцію» принципів її діяльності (розділ II). Таке нормативне регулювання поліцейської діяльності може розглядатися як своєрідна гарантія забезпечення прав і свобод громадян та захисту від свавілля посадових осіб (поліцейських), що наділені владними повноваженнями.

Поліція у своїй діяльності керується принципом верховенства права, відповідно до якого людина, її права та свободи визнаються найвищими цінностями та визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Варто зазначити, що даний принцип охоплює не лише питання правового відношення між людиною і державою на засадах визнання людини найвищою соціальною цінністю, але й передбачає відповідність правотворчої та правозастосовної практики певним стандартам, зокрема: зрозумілість та несуперечність закону; правова визначеність; заборона довільного прийняття рішень; доступ до правосуддя; недискримінація та рівність перед законом.

Надзвичайно важливим є принцип забезпечення дотримання прав і свобод людини, адже під час виконання своїх завдань, особливо у сфері протидії злочинності, поліція вправі обмежувати права людини. З огляду на це, превентивні та примусові поліцейські заходи повинні мати збалансований, пропорційний та необхідний характер і застосовуватися виключно на підставі закону. Підстави застосування фізичної сили (впливу), спеціальних засобів та вогнепальної зброї повинні бути суворо регламентовані нормативними приписами, а у необхідних випадках – санкціоновані та ретельно перевірені керівництвом поліції спільно з іншими контролюючими органами. Зокрема, поліцейський зобов'язаний письмово повідомити свого керівника, а керівник такого поліцейського зобов'язаний негайно повідомити відповідного прокурора про завдання особі тілесних ушкоджень унаслідок застосування фізичної сили (ст. 44 Закону України «Про Національну поліцію»), про застосування до особи спеціального засобу, чим заподіяно поранення або каліцтво (ст. 45 Закону України «Про Національну поліцію»), а також про активне застосування вогнепальної зброї (ст. 46 Закону України «Про Національну поліцію»).

Загалом, принцип дотримання прав і свобод людини у діяльності поліції охоплює різні аспекти правозахисного механізму і переплітається з іншими загальноправовими принципами – рівності усіх перед законом, заборони катування, поваги до честі й гідності особи.

Принцип законності є загальноправовим принципом, який поширюється на всіх без винятку суб'єктів права, жоден з яких не може бути вилучений зі сфери його дії. Законність полягає у розумінні й суворому та неухильному виконанні всіма суб'єктами правовідносин, у тому числі й

поліцією, вимог законодавчих актів. Правовий статус поліції підкріплений положенням про неможливість виконання нею будь-яких дій або утримання від них, якщо вони суперечать чинному законодавству.

Принцип відкритості та прозорості займає важливе місце у діяльності поліції, сформованої демократичним шляхом. Реалізація даного принципу досягається шляхом постійного інформування органів державної влади та органів місцевого самоврядування, а також громадськості про діяльність поліції у сфері охорони та захисту прав і свобод людини, протидії злочинності, забезпечення публічної безпеки і порядку. Поліція та її підрозділи повинні бути відкриті для здійснення зовнішнього контролю, у тому числі й громадського. Крім того, інформація про роботу поліції повинна бути об'єктивною, доступною, повною та відкритою, що, з одного боку, сприятиме зближенню поліції та громади, налагодженню взаєморозуміння між ними, а з іншого – справлятиме стримуючий вплив, дисциплінуватиме поліцейського під час реалізації його завдань та повноважень.

Принцип політичної нейтральності є необхідним чинником ефективної діяльності Національної поліції України, оскільки передбачає неможливість впливу чи тиску на прийняття рішень поліцією та їх виконання з боку зовнішніх факторів політичного характеру. Як вбачається із змісту Закону України «Про Національну поліцію», поліція є самостійним державним інститутом, позбавленим будь-якої політичної складової. Підтвердженням цього слугує і той факт, що Міністр внутрішніх справ України, який поряд із адміністративною складовою своєї посади був і залишається політичною фігурою, відтепер не є очільником поліції. Посада керівника Національної поліції є фактично посадою менеджера, управлінця-професіонала.

Тобто політична нейтральність поліції полягає в тому, що співробітник поліції повинен об'єктивно і неупереджено виконувати службові обов'язки, законні накази та розпорядження керівництва, жодним чином не демонструючи своїх політичних поглядів та уподобань. У статті 6 Закону України «Про політичні партії в Україні» від 5 квітня 2001 року [2] чітко встановлено, що членами політичних партій не можуть бути працівники поліції. У підрозділах поліції не допускається діяльність політичних партій, рухів та інших громадських об'єднань, що мають політичну мету.

Діяльність поліції здійснюється в тісній співпраці та взаємодії з населенням, територіальними громадами та громадськими об'єднаннями на засадах партнерства і спрямована на вирішення їхніх потреб (ст. 11 Закону України «Про Національну поліцію»). Таким чином, законодавче закріплення отримала партнерська модель взаємовідносин поліції та суспільства – *community policing*. Як зазначає І. Григоренко, реалізація такої моделі передбачає надання широких можливостей територіальним органам поліції для самостійних дій з урахуванням особливостей криміногенної обстановки та очікувань населення [3, с. 169]. Загалом, концепція партнерства поліції та суспільства є основою діяльності поліції для багатьох держав. Для України підхід «партнерство поліції та суспільства» є новим, а тому очікується, що його реалізація змінить практику поліцейської діяльності, забезпечить більш ефективне досягнення її цілей.

Рівень довіри населення до поліції є основним критерієм оцінки ефективності діяльності органів і підрозділів поліції. Довіра населення до поліції, а також загальна оцінка громадянами діяльності поліції формується під впливом різних факторів: особистого досвіду, через позицію родичів, колег або знайомих, через інформацію, отримувану із засобів масової інформації. Як зазначається в літературі, дослідження показують, що громадськість погоджується та схвалює роботу поліції доти, доки помітно, що поліція виконує свої завдання у рамках закону та заради основних демократичних цінностей. У такому випадку поліція, у свою чергу, має повне право розраховувати, що громадськість довіратиме їй та співпрацюватиме з нею [4, с. 24]. З огляду на це, поліції доведеться постійно взаємодіяти з громадськістю і неодноразово проходити тест на довіру.

Поліція забезпечує безперервне та цілодобове виконання своїх завдань. Таким чином, йдеться про готовність поліції ефективно реагувати на заяви окремих громадян, жодна з яких не повинна залишитися незареєстрованою та своєчасно нерозглянутою. Очевидно, слід акцентувати увагу на тому, що надання поліцією допомоги стосується конкретних ситуацій, у яких вона просто зобов'язана втрутитися. Принцип безперервності виражається у забезпеченні невинного здійснення поліцейських дій з охорони громадського порядку, прав і свобод людини, інтересів суспільства і держави та протидії злочинності.

Таким чином, практика доводить, що діяльність поліції у державі є динамічним та безперервним процесом, який вимагає застосування нових методів роботи. На сучасному етапі поліцейська діяльність орієнтована на зміну власної філософії і ставить перед собою мету утвердження позитивного іміджу як в очах населення, так і серед співробітників. Цьому сприяє визначена у Законі України «Про Національну поліцію» система принципів діяльності поліції.

Приведення основних принципів діяльності Національної поліції України до вимог європейської практики гарантує виваженість стратегії перетворення правоохоронної системи на сучасну структуру сервісного типу із пріоритетом захисту прав людини та верховенства права.

#### *Література*

1. Про Національну поліцію : Закон України від 02.07.2015 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/580-19/page>
2. Про політичні партії : Закон України від 05.04.2001 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2365-14>
3. Григоренко І. А. Напрями подальшого реформування органів внутрішніх справ у контексті євроінтеграції / І. А. Григоренко // Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ. – 2014. – № 1. – С. 165-176.
4. Статус поліції : міжнародні стандарти і зарубіжне законодавство / за заг. ред. О. А. Банчука. – К. : Москаленко О. М., 2013. – 588 с.

**Fidrya Y. The basic principles of operation of the Ukrainian National Police.** *The article examines legal aspects of securing the basic principles of operation of the Ukrainian National Police as well as discloses the content of each principle in accordance with the specifics of police activity being a public service.*

**Keywords:** *police, police activity, legality, public security, community policing.*

## **ПРАВОВІ ЗАСАДИ СОЦІАЛЬНО-ВИХОВНОЇ РОБОТИ ІЗ СУБ'ЄКТАМИ ПРОБАЦІЇ**

**С. Ю. Чернета**

*В тезах розкриваються правові засади соціально-виховної роботи із суб'єктами пробації. Визначається поняття та сутність соціально-виховної роботи, її актуальність та зміст.*

**Ключові слова:** *пробація, соціально-виховна робота, суб'єкти пробації, апробаційні програми, клієнти.*

Сучасні євроінтеграційні процеси вимагають від Української держави зміни принципів реалізації кримінально-виконавчої політики стосовно осіб, засуджених за кримінальних покарань в напрямі її гуманізації. Визначальним кроком в цьому напрямі було прийняття Закону України “Про пробацію”, визначає мету, завдання, підстави, види пробації, правовий статус персоналу органу пробації та суб'єктів пробації, тобто організаційно-правові засади реформування кримінально-виконавчої системи в Україні та впровадження інституту пробації.

Суттєвою відмінністю системи пробації від існуючої системи виконання покарань в Україні, альтернативних позбавленню волі є її соціальна складова, яка включає заходи соціальної реабілітації, соціальної допомоги, ресоціалізації, заходи соціальної підтримки та контролю, що мають вирішити завдання попередження повторного вчинення нових злочинів клієнтами. Адже кримінально-виконавча інспекція згідно із законодавством виконувала виключно контрольну функцію. При цьому індивідуально-профілактична робота з такими особами здійснювалась органами внутрішніх справ. Соціальні послуги надавалися органами соціальної політики виключно на добровільній основі за бажанням правопорушників.

Обов'язкове проведення соціально-виховної роботи з цією категорією не передбачалось узагалі. Тобто залишаються невирішеними соціальні та особистісні проблеми цих осіб, що нерідко є причиною вчинення ними злочинів і, можуть ставати причинами нових злочинів.

Одним із основних засобів реалізації соціальної складової у пробації є соціально-виховна робота, що покликана позитивно вплинути на системність та ефективність профілактичних заходів та попередження повторних злочинів, що відповідно до ст. 13 Закону України “Про пробацію” розглядається як “цілеспрямована діяльність персоналу органу пробації для досягнення мети виправлення засуджених. Соціально-виховна робота проводиться за індивідуальним планом роботи із засудженим з урахуванням оцінки ризиків повторного вчинення кримінальних правопорушень та передбачає диференційований підхід під час надання консультативної, психологічної та інших видів

допомоги, сприяння працевлаштуванню, залучення до навчання, участь у виховних заходах та соціально корисній діяльності, проведення індивідуально-профілактичної роботи” [1]. Тобто соціально-виховна робота визначена як діяльність персоналу органів і установ виконання покарань та інших соціальних інституцій спрямована на формування та закріплення в засуджених прагнення до заняття суспільно корисною діяльністю, дотримання вимог законів та інших прийнятих у суспільстві правил поведінки, підвищення їх загальноосвітнього і культурного рівнів.

З'являться нові інструменти роботи із засудженими, що дозволять працювати конкретно з кожним випадком, визначати саме його проблемні і питання і вирішувати їх, а не розпорошувати зусилля і час на "загальні штампи", у яких іноді відсутня потреба (методика оцінки ризиків вчинення повторних злочинів та потреб засудженого, індивідуальний план роботи, пробаційні програми).

Важливим моментом, на якому зауважує О.Янчук, є те, що включення клієнтів пробації у систему соціальних послуг є обов'язком як органів пробації так і осіб, до яких застосовується пробація. При цьому принцип добровільності соціальних послуг діє у частині погодження з клієнтом видів та обсягу соціальних послуг [3]. Варто зазначити, що специфіка соціально-виховної роботи на всіх видах пробації є досить умовною, оскільки характеризують лише єдину систему відносин та характеризують скоріше різницю у формах пробаційної діяльності, пов'язаної з процесуальним статусом її клієнтів та особливостями віку.

На думку Тогочинського О. М., Третяка О. С., Чебоненко С. О. соціально-виховна робота виступає як окремих вид діяльності персоналу органу пробації і спрямовується на суб'єкта пробації, який опинився в складних життєвих ситуаціях і потребує допомоги у вирішенні проблем, які він самостійно розв'язати не спроможний; соціально-виховна робота ґрунтується на індивідуальному плані і передбачає довготривалу взаємодію з суб'єктом пробації, кінцевою метою якої виступає формування у останнього здатності до самостійного пошуку шляхів вирішення проблем не порушуючи закон; проведення соціально-виховної роботи передбачає наявність у працівників органу пробації знань та вмінь з соціальної роботи, психології, педагогіки, права, медицини, що обумовлює необхідність введення спеціалізації під час їхнього навчання у ВНЗ; доцільно застосовувати інтерактивне навчання майбутніх працівників органу пробації, що сприяє формуванню у них необхідних професійних якостей та компетентностей необхідних для здійснення наглядової пробації [2].

Таким чином, соціально-виховна робота забезпечить формування та закріплення у клієнтів пробації прагнення до заняття суспільно-корисною діяльністю, дотримання вимог законів, інших прийнятих у суспільстві правил поведінки, підвищення їх загальноосвітнього і культурного рівня.

Заходи соціально-виховного характеру повинні обов'язково враховувати психологічні особливості особи, її кримінально-правову та демографічну характеристики з обов'язковим залученням системи соціального захисту населення, освіти, охорони здоров'я, соціальних служб для молоді, спеціалізованих закладів і установ, що вимагає професійної підготовки персоналу органу пробації.

### *Література*

1. Про пробацію : Закон України прийнятий 5 лютого 2015 року // Відомості Верховної Ради. – 2015. - № 13. – ст. 93.
2. Тогочинський О. М. Соціально-виховна робота та сфера її застосування в роботі з засудженими у процесі наглядової пробації [Електронний ресурс] / Тогочинський О. М., Третяк О. С., Чебоненко С. О. – Режим доступу : [http://visnyk.chnpu.edu.ua/?wpfb\\_dl=3126](http://visnyk.chnpu.edu.ua/?wpfb_dl=3126)
3. Янчук О. Роль соціальної роботи у реалізації завдань майбутньої пробації в Україні [Електронний ресурс] / Янчук О. – Режим доступу : <http://kvs.gov.ua/zmi/SocRobota08082014.pdf>

**Cherneta S. Legal basis of social and educational work with actors probation.** *In theses reveal the legal basis of social and educational work with actors probation. Determine the concept and nature of social and educational work, its relevance and content*

**Keywords:** *probation, social and educational work, subjects probation, Approbation program clients.*

## ВПЛИВ ОКРЕМИХ АСПЕКТІВ НЕПОВНОЛІТНЬОГО ВІКУ СУБ'ЄКТУ ЗЛОЧИНУ НА ПРИЗНАЧЕННЯ ПОКАРАННЯ ЗА КК

*Б. О. Чупринський*

*У статті розглядаються види покарань, які можуть застосовуватися до неповнолітнього злочинця та особливості їх призначення в разі відсутності в санкції статті допустимих законом видів покарань, які можуть призначатися неповнолітнім.*

**Ключові слова:** *неповнолітній, суб'єкт злочину, призначення покарання, види покарань, альтернативні покарання, обвинувальний вирок.*

Призначення покарання – це завершальний етап процесу обрання судом при винесенні обвинувального вироку конкретного виду, міри кримінально-правового впливу на суб'єкта злочину. Обрання судом виду і міри покарання є кропітка праця, яка потребує високої кваліфікації і великого досвіду роботи. Призначаючи суб'єкту злочину покарання, суд обов'язково має враховувати його вік. Від того чи враховано вік суб'єкта злочину при призначенні покарання залежить досягнення мети покарання [3, 110].

Окремі питання, пов'язані з особливостями призначення покарання неповнолітнім, досліджували такі науковці: М. В. Артеменко, В. М. Бурдін, Т. О. Гончар, В. К. Гришук, А. П. Козлов, Н. М. Мирошніченко, Г. В. Назаренко, В. С. Орлов, В. Г. Павлов, А. А. Прімаченок, В. І. Терентьев, В. В. Устименко, І. В. Черненко та ін. Проте зважаючи на особу неповнолітнього є необхідність у поглибленому вивченні зазначеного питання.

У КК України встановлено дві системи покарань: одна для осіб, яким до вчинення злочину виповнилося 18 років (ст. 51 КК України), а інша – для неповнолітніх (ст. 98 КК України). Однією з обставин, що виключає можливість застосування певних видів покарань виступає вік суб'єкта злочину, а саме неповнолітній та пенсійний вік суб'єкта злочину, а також вчинення особою злочину у віці понад 65 років [1, 99].

Спробуємо розглянути деякі аспекти впливу неповнолітнього віку суб'єкта на призначення покарання. На підставі аналізу норм Розділу XV Загальної частини КК України можна зробити висновок, що до неповнолітніх віком від 16 до 18 років не застосовуються такі види покарань: позбавлення військового, спеціального звання, рангу чину або кваліфікаційного класу, службові обмеження для військовослужбовців, конфіскація майна, обмеження волі, тримання в дисциплінарному батальйоні, довічне позбавлення волі. До неповнолітніх віком до 16 років застосовуються два види покарань: штраф та позбавлення волі на певний строк (всі інші види покарань не застосовуються).

У п. 11 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 16 квітня 2004 р. № 5 «Про практику застосування судами України законодавства в справах про злочини неповнолітніх» зазначається: «перелік видів покарань, визначений у ст. 98 КК України, є вичерпним. Інші основні та додаткові покарання до неповнолітніх не застосовуються, навіть якщо на час розгляду справи судом вони досягли повноліття. Визначаючи розмір покарання таким особам, суд має виходити з відповідних положень статей 99-102 КК України» [5, 81]. Таким чином, на думку Пленуму, особа повинна досягти відповідного віку (16 років чи 18 років) на момент вчинення злочину.

Однак з цим не можна погодитись з наступних міркувань. По-перше, адже особа може вчинити злочин, наприклад, у 15-річному чи 17-річному віці, а суд може призначити їй покарання на момент, коли особі виповниться відповідно 16 чи 18 років. Зокрема, лише в ст. 64 КК України йдеться про те, що «довічне позбавлення волі не застосовується до осіб, що вчинили злочини у віці до 18 років...». У ст. 101 КК України передбачено, що «арешт полягає у триманні неповнолітнього, який на момент постановлення вироку досяг 16 років...». В інших нормах про покарання як дорослих, так і неповнолітніх такої вказівки немає, відповідно лише щодо двох видів покарань у КК України міститься вказівка, на який момент особа повинна досягти відповідного віку: довічне позбавлення волі – на момент вчинення злочину, а арешт – на момент постановлення вироку. Отже, можна припустити, що законодавець вважає, що щодо всі інших видів покарань особа повинна досягти відповідного віку або на момент вчинення злочину, або на момент призначення покарання. Якщо законодавець вважав би по-іншому, то про це він би прямо вказав у відповідній статті, що регламентує конкретний вид покарання.

По-друге, якщо на момент постановлення вироку особа здатна усвідомлювати покарання, відбувати його, і воно сприяють її виправленню, то має бути їй призначене. По-третє, якщо використовувати правило про те, що особа повинна досягти відповідного віку (16 років для того, щоб до неї застосовувались покарання передбачені ст. 98 КК України, 18 років – ст. 51 КК України) на момент призначення покарання, а не вчинення злочину, то це дасть змогу застосовувати більший спектр покарань і тим самим частково уникнути проблем, що зумовлені конструкцією санкцій статей Особливої частини КК України (про це див. нижче).

Відповідно до п. 1 ч. 1 ст. 65 КК України суд призначає покарання у межах, установлених у санкції статті (санкції частини статті) Особливої частини КК України, що передбачає відповідальність за вчинений злочин, за винятком випадків, передбачених ч. 2 ст. 53 КК України. Однак на практиці при призначенні покарання неповнолітньому суди стикаються з низкою проблем, що зумовлені конструкцією санкцій статей Особливої частини КК України. По-перше, в окремих санкціях статей Особливої частини КК України відсутні ті покарання, які можуть бути призначені неповнолітньому (наприклад, ч. 1 ст. 296, ч. 1 ст. 347 КК України – у разі відсутності в неповнолітнього віком від 14 до 16 років самостійного доходу або майна, на яке може бути звернено стягнення; ст. 128 КК України). По-друге, за наявності альтернативних видів покарань, зазначених у відповідній санкції статті Особливої частини КК України, неповнолітньому може бути призначено лише найбільш суворий вид покарання, оскільки інші види покарань, які передбачені в ній, не можуть бути призначені відповідній категорії осіб (наприклад, ст. 116, ст. 117, ч. 1 ст. 122, ст. 123 КК України).

У п. 18 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 16 квітня 2004 р. № 5 «Про практику застосування судами України законодавства в справах про злочини неповнолітніх» зазначається: «Якщо санкцією закону, за яким засуджується неповнолітній, передбачено лише такі види покарань, які з огляду на вік підсудного чи його стан не можуть до нього застосовуватися, суд звільняє його від кримінальної відповідальності із застосуванням примусових заходів виховного характеру, або відповідно до ст. 7 КПК закриває справу і звільняє його від кримінальної відповідальності, або постановляє обвинувальний вирок і звільняє засудженого від покарання». Однак, погоджуємось з В. В. Полтавець, що виходячи з особливостей вчиненого злочину та особи винного не завжди таке вирішення цієї проблеми є правильним. Не в усіх випадках вирішує цю проблему й застосування ст. 69 КК України, оскільки виходячи з її змісту призначення покарання відповідно до ст. 69 КК України повинно мати місце лише у виключних випадках при наявності в конкретній справі певних умов [4, 76].

На думку І. Гринихи, проблеми призначення покарання неповнолітнім що виникають на практиці можна вирішити шляхом реформування системи покарань, що застосовуються до неповнолітніх, та вдосконалення конструкції санкцій ряду статей Особливої частини КК України [2, 317-319]. З такою пропозицією можна погодитись, але лише частково. Якщо при конструюванні санкцій статей Особливої частини КК України враховувати ті покарання, що застосовуються до неповнолітніх, то це може призвести до іншої проблеми, а саме, суди зможуть необґрунтовано призначати менш суворі види покарань дорослим суб'єктам злочину.

Для вирішення даної проблеми на практиці варто підтримати пропозицію В. І. Тютюгіна, а саме доповнити ст. 103 КК України положенням, яке дозволить суду призначити неповнолітньому покарання більш м'яке, ніж передбачено санкцією, у випадках, якщо закріплені в санкції види покарання не можуть бути призначені неповнолітньому чи може бути призначений лише один, найбільш суворий вид покарання із тих декількох, які альтернативно нею передбачені [6, 47-50]. Крім цього, для вирішення даної проблеми доцільно було б розширити сфери застосування таких видів покарання як громадські та виправні роботи, завдяки включенню до кола осіб, до яких можуть застосовуватися ці види покарання, також і осіб, яким виповнилося 14 років.

### *Література*

1. Бурдін В. М. Особливості кримінальної відповідальності неповнолітніх в Україні: монографія / В. М. Бурдін. – К.: Атіка, 2004. – 240 с.
2. Гриниха І. Окремі проблеми призначення покарань неповнолітнім за Кримінальним кодексом України / І. Гриниха // Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні: Матеріали XI регіональної науково-практичної конференції. 3-4 лютого 2005 р. – Львів, 2005. – С.317-319.
3. Музика А. А. Покарання та його застосування за злочини проти здоров'я населення / А. А. Музика, О. П. Горох. – Київ, 2012. – 404 с.

4. Полтавець В. В. Загальні засади призначення покарання та їх кримінально-правове значення: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / В. В. Полтавець. – Луганськ, 2005. – 197 с.

5. Про практику застосування судами України законодавства в справах про злочини неповнолітніх: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 16 квітня 2004 р. №5 // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України у кримінальних справах: вид. 4-те. – Х.: «Одіссей», 2008. – 528 с.

6. Тютюгин В. И. Некоторые вопросы реализации норм об особенностях уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних / В. И. Тютюгин // Питання боротьби зі злочинністю. – 2004. – № 8. – С.47-51.

**Chuprynsky V. Influence in selected aspects with underage criminals for sentencing a punishment under the criminal law.** *This article shows different types of punishment, that can be applied to minors criminal and feature their purpose in the absence of the relevant article permissible statutory penalties that may be administered to minors.*

**Keywords:** *minor, subject of crime, sentencing to punishment, types of punishment, alternative punishment, conviction.*

## ПРО ДЕЯКІ ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ДІЯЛЬНОСТІ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ

*І. С. Яковець, І. М. Василюк*

*В статті, на підставі аналізу змісту нормативно-правових актів, які регулюють діяльність Національної поліції України, та стану їх реалізації на практиці, визначені проблемні моменти, а також запропоновані науково обґрунтовані шляхи їх вирішення по суті.*

**Ключові слова:** *нормативно-правовий акт; поліція; діяльність; системний підхід; презумпція невинуватості.*

Як встановлено в ході даного дослідження, однією з умов, що вкрай несприятливо впливає на стан діяльності поліції в Україні є неналежна правова основа її функціонування. Мова, у першу чергу, ведеться про Закон України «Про Національну поліцію», який по багатьох правових параметрах та критеріях не в повній мірі кореспондується з положеннями Конституції України та інших законів України, а також суперечить змісту такого принципу нормотворчості, як системність, що вимагає при створенні нового нормативно-правового акта враховувати системні властивості законодавства (цей принцип спрямовується на забезпечення логічної послідовності, узгодженості, збалансованості положень нормативно-правових актів).

Суть цієї проблематики полягає в наступному:

1. Визначивши в ст. 2 Закону України «Про Національну поліцію» (далі – Закон) завдання поліції, законодавець, як видається допустив ряд методологічних і технологічних помилок з огляду дотримання вимог нормотворчої техніки (філологічні засоби і правила; логічні правила та засоби; структурні засоби і правила; ін.) [1, с. 216-220]. Так, у п. 1 ч. 1 ст. 2 зазначеного Закону одним із завдань поліції визначено забезпечення публічної безпеки і порядку, тобто фактично у нормотворчій обіг введено нове поняття, яке відсутнє в інших галузях права. Зокрема, об'єктом правової охорони у законі України про кримінальну відповідальність є громадський порядок (розділ XII Особливої частини Кримінального кодексу (КК) [2]). При цьому слід зазначити, що відповідно до вимог ч. 4 ст. 3 КК України, застосування закону про кримінальну відповідальність за аналогією заборонено.

З цього випливає, що «волютаризм» (від лат. voluntaris – вольовий – суб'єктивне необґрунтоване рішення без обліку об'єктивних умов суспільного життя, включаючи й право) [3, с. 125]) авторів даного закону та, в кінцевому результаті, законодавця привів до того, що громадський порядок не входить до сфери завдань поліції, а надання поліцейських послуг у сфері публічної безпеки і порядку на сьогодні в юриспруденції носить розширений та некоректний характер, що не тільки підвищує рівень латентної (необлікової) злочинності, але й може привести до суттєвого порушення прав людини і громадянина. Зокрема, як у зв'язку з цим правильно зазначив О.Г. Кулик,

особливою умовою, що сприяє зростанню окремих груп та видів злочинів, є зниження ефективності діяльності правоохоронної системи, включаючи поліцію, пов'язане з суттєвими недоліками чинного Кримінального процесуального кодексу (КПК), що призвели до фактичного припинення оперативно-розшукової діяльності (ОРД); деморалізацією значної частини працівників поліції, прокуратури та суддів, які знаходяться під загрозою припинення кар'єри; звільнення частини досвідчених працівників міліції (поліції) [4].

Вихід з цієї ситуації бачиться наступний:

а) внести зміни у п. 1 ч. 1 ст. 2 Закону України «Про Національну поліцію», замінивши словосполучення «публічна безпека і порядок» на - «громадську безпеку і порядок».

Саме останній об'єкт є визначним у чинному Кодексі України про адміністративні правопорушення та інших законах України з означеної проблематики;

б) доповнити ст. 2 зазначеного закону приміткою, у якій дати тлумачення вжитого у ній словосполучення «публічна безпека і порядок», тим більше, що і в науково-практичних коментарях до Закону України «Про Національну поліцію» його зміст не пояснюється [5].

2. Не менше проблем та, одночасно, питань створив законодавець, закріпивши у п. 3 ч. 1 ст. 2 Закону України «Про Національну поліцію» таке завдання поліції, як протидія злочинності.

На сьогодні у чинному законодавстві України (ст. ст. 1, 50 КК, ст. 1 Кримінально-виконавчого кодексу (КВК) України, Законі України «Про запобігання корупції» [6]; інші) вживається термін «запобігання», який, на переконання А.П. Закалюка [7, с. 322] та більшості науковців, є більш широким по змісту, ніж термін «протидія», позаяк останній не охоплює таких важливих у боротьбі із злочинністю процесів, як виявлення злочинного задуму вчинення запобіжного впливу на тих осіб, які ведуть протиправний (але не кримінальний) спосіб життя, тощо, а тому є одностороннім та усіченим діянням поліції у боротьбі із злочинністю.

Знову ж таки «звуження» законодавцем повноважень і завдань поліції привело до того, що цей правоохоронний орган фактично нанівець звів свої можливості у запобіганні вчиненню злочинів на ранніх стадіях формування протиправної поведінки осіб (1) до формування мотиву злочинного прояву та наміру його вжити; 2) після його сформованості, але до початку реалізації; 3) після початку реалізації наміру через здійснення конкретних злочинних дій [7, с. 329]). У той самий час, протидія злочинності передбачає лише діяльність, що пов'язана із стадіями вчинення злочину, а саме: готування (ст. 14 КК); замаху на злочин (ст. 15 КК) та закінченого злочину (ч. 1 ст. 13 КК) [8, с. 49-53].

Саме тому, розпочинаючи з 2014 року та по теперішній час в Україні збільшився рівень суб'єктивної віктимізації населення (здатності особи стати жертвою злочину [9, с. 259]), а також стала визначальною тенденція переважного збільшення кількості облікованих злочинів та постійного скорочення в останні роки кількості показників ряду груп злочинів без потерпілого, які залежать від активності діяльності поліції в цьому напрямі [4]. Більш того, виходячи із закріпленої в ст. 2 Закону України «Про Національну поліцію» концепції, пріоритетним при наданні поліцейських послуг є забезпечення публічної безпеки і порядку, а не охорона прав і свобод людини, які визнані в ст. 3 Конституції України найвищою соціальною цінністю та встановлюють зміст і спрямованість держави, зокрема й поліції [10].

**Висновок.** Поліцейська діяльність, як особливий вид державної служби, є важливою частиною національної безпеки України, а тому має мати бездоганний у нормативно-правовому вимірі вигляд та належний науковий, навчально-методичний та психологічний супровід, окремі елементи якого й викладені у цій науковій статті.

### *Література*

1. Теорія держави і права : підруч. для студ. юрид. вищ. навч. закл. / О. В. Петришин, С. П. Погребняк, В. С. Смородинський та ін. ; за ред. О. В. Петришина. – Х.: Право, 2014. – 368 с.
2. Кримінальний кодекс України: зі змінами та доповненнями станом на 20 березня 2016 року / уклад. та підгот. В.І. Тютюгін. – Х.: Право, 2016. – 308 с.
3. Булыко А. Н. Большой словарь иностранных слов. 35 тысяч слов / А. Н. Булыко. – 3-е изд., испр., перераб. – М.: Мартин, 2010. – 704 с.
4. Кулик О. Г. Сучасна кримінальна ситуація в Україні: тенденції і прогноз // [www.nbuv.gov.ua](http://www.nbuv.gov.ua).
5. Закон України «Про Національну поліцію». Науково-практичний коментар [текст] / За заг. ред. Петкова С. В. [С. В. Петков, М. В. Лошицький, А. А. Манжула та ін.]. – К.: «Центр учбової літератури», 2015. – 240 с.



6. Про запобігання корупції: Закон України № 1700-VII від 14 жовтня 2014 року // Офіційний вісник України. – 2014. – № 87. – Ст. 2474.
7. Закалюк А. П. Курс сучасної української кримінології: теорія і практика : у 3 кн. – К.: Ін Юре, 2007. – Кн. 1: Теоретичні засади та історія української кримінологічної науки. – 424 с.
8. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / За заг. ред. О. М. Джужі, А. В. Савченка, В. В. Чернєя. – К.: Юрінком Інтер, 2015. – № 7. – 1063 с.
9. Потерпілий від злочину: міждисциплінарне правове дослідження / За заг. ред. Ю. В. Бауліна, В. І. Борисова. – Х.: Вид-во Кроссроуд, 2008. – 364 с.
10. Конституція України: станом на 25 червня 2016 р. – Х.: Право, 2016. – 72 с.

**Yakovets I., Vasyliuk I. On some issues of National Police Ukraine.** *The article, based on the analysis of the content of regulations governing the activities of the National Police of Ukraine and the status of their implementation in practice identified problem areas and proposed scientifically based their solutions on the merits.*

**Keywords:** *legal act; police; activity; systematic approach; presumption of innocence.*

# МАС-МЕДІА ПРАВА, ІТ-ПРАВА ТА ІНТЕРНЕТ ПРАВА

## ЗАХИСТ ПРАВ СПОЖИВАЧІВ У РЕЗУЛЬТАТІ ПОРУШЕННЯ ГАРАНТІЇ ЗАХИСТУ ІНФОРМАЦІЇ, УМОВ ВИКОРИСТАННЯ ПЕРСОНАЛЬНИХ ДАНИХ ТА ПОВ'ЯЗАНИХ З ЦИМ ШАХРАЙСЬКИХ ДІЙ В МЕРЕЖІ

*А. М. Демчук, Р. М. Ширшикова*

*Доповідь присвячена актуальним питанням захисту прав споживачів у результаті порушення гарантії захисту інформації, умов використання персональних даних та пов'язаних з цим шахрайських дій в мережі. У доповіді наведені найбільш поширені приклади зловживань пов'язаних з використанням мережі Інтернет.*

**Ключові слова:** споживачі, інформація, персональні дані, мережа.

Новим напрямом забезпечення захисту прав споживачів в електронній комерції є захист від порушення гарантії захисту інформації, умов використання персональних даних та пов'язаних з цим шахрайських дій в мережі.

Відомо, що на споживача покладаються обов'язки надати інформацію про себе, необхідну для здійснення електронних правочинів, створення електронного підпису, ідентифікації в інформаційній системі підприємства електронної комерції (шляхом введення особою спеціального набору електронних даних), а також вчинення інших дій в цій системі. Перелік такої інформації може бути розширено за домовленістю сторін.[1] У випадках, передбачених договором, покупець (замовник, споживач) повинен повідомити адресу доставки товару, виконання роботи чи надання послуги.

У разі оплати вартості товару, роботи, послуги із застосуванням платіжних інструментів покупець має право повідомити відомості, що дають змогу забезпечити проведення оплати відповідним оператором платіжних систем, який несе відповідальність за їх збереження та використання в порядку, передбаченому законодавством. Споживач повинен отримати підтвердження вчинення електронного правочину у формі електронного документа, квитанції, товарного чи касового чека, квитка, талона або іншого документа у момент вчинення правочину або у момент виконання продавцем обов'язку передати покупцеві товар.

Відповідно до Закону «Про електронну комерцію» використання персональних даних у сфері електронної комерції може здійснюватися тільки в разі створення суб'єктом електронної комерції умов для захисту таких даних. Сама реєстрація фізичної особи в інформаційній системі суб'єкта електронної комерції означає надання ним згоди на використання та обробку його персональних даних (ст. 14). Сторони зобов'язані забезпечити захист персональних даних, які стали їм відомі з електронних документів при здійсненні електронних правочинів.

Захист інформації передбачає сукупність організаційно-технічних заходів і правових норм для запобігання заподіяння шкоди інтересам власника інформації чи інформаційної системи та осіб, які користуються інформацією. До кола питань, які регулюються в рамках цього напрямку варто виділити і захист від несанкціонованого доступу до інформації, який здійснюється з порушенням встановлених у певній інформаційній системі правил. Розповсюдження забороненої інформації через мережу призвело до того, що в Австралії прийняті закони, спрямовані на врегулювання змісту інформації в Інтернет, а в Німеччині діє Закон «Про відповідальність провайдера».

Порушення вимоги щодо забезпечення захисту захист персональних даних може призвести до різного роду шахрайських дій в мережі Інтернет. Так, основні різновиди шахрайства в електронній комерції можуть проявлятися у таких формах: покупка товарів за чужими кредитними картками, крадіжки інтелектуальної власності в мережі, загрози безпеці закритої інформації (номерів кредитних карток, сум платежів) та інформації в цілому.

Такі ризики зумовлюють потребу організації заходів з підвищення захищеності даних, у тому числі й у ситуаціях, не пов'язаних безпосередньо з електронною комерцією (наприклад, під час відправлення конфіденційної інформації електронною поштою).

Найпоширенішою формою шахрайства в електронній комерції є крадіжка ідентифікаційної інформації, коли злодії збирають персональну інформацію (імена, адреси, номери соціального страхування й інші важливі дані) та замовляють картки під цими іменами. Таким чином, хакери (фахівець у галузі комп'ютерної техніки, який «зламає» системи захисту з метою задоволення власних професійних амбіцій, отримання «інтересу») і кракери (хакер, який «зламає» комп'ютерні системи захисту з метою крадіжки й отримання фінансових доходів) «зламують» сайти, які зберігають цю інформацію. Часто злочинці вдають із себе легітимних он-лайнних торговців і збирають інформацію в покупців, які нічого не підозрюють.

З іншого боку, від шахрайства потерпають не лише споживачі, але і продавці, оскільки саме вони несуть відповідальність за шахрайські он-лайнні трансакції. Так, за статистикою, співвідношення шахрайства такого типу становить від 2% до 40 % продажів залежно від товарних категорій. Крім того, постраждалі продавці змушені сплачувати штраф за кожне повернення, відшкодування власнику картки за неавторизований продаж. При цьому, якщо повернення стають частими, продавець сплачує підвищену комісію за трансакції або втрачає цю послугу взагалі. З огляду на масштаби потенційної шкоди шахрайства для продавця, один із найбільших суб'єктів електронної комерції Amazon.com приділяє важливе значення заходам з попередження та протистояння шахрайству з боку третіх сторін через трансакції з допомогою кредитних карток.

Практика свідчить, що найчастіше шахрайські Інтернет-замовлення відбувається за такими категоріями угод: купівля-продаж товарів, що можна легко обміняти на наявні (споживча електроніка, прикраси); трансакції, які не потребують фізичної доставки (програмне забезпечення, яке можна завантажити з мережі, і передплата на сайти «для дорослих»).[2]

### *Література*

1. Юридична компанія "Бі Ен Сі" Особливості укладення договорів у сфері електронної комерції [Електронний ресурс] // Протокол – Режим доступу: [http://protokol.com.ua/ua/osoblivosti\\_ukladennya\\_dogovoriv\\_u\\_sferi\\_elektronnoi\\_komertsii/](http://protokol.com.ua/ua/osoblivosti_ukladennya_dogovoriv_u_sferi_elektronnoi_komertsii/) (дата звернення 13.05.2017 р.). – Назва з екрана.

2. Law guides: E-commerce [Електронний ресурс] // LawOnline – Режим доступу: <http://www.lawonline.ie/law-guides/business/e-commerce/> (дата звернення 13.05.2017 р.). – Назва з екрана.

**Demchuk A., Shirshikova R. Consumer protection as a result from breach of warranty protection information terms use of personal data and related fraudulent activities in the network. The report is devoted to topical issues of consumer protection as a result of breach of warranty data protection, the conditions of use of personal data and related fraudulent activities online. In the report the most common examples of fraud related to the use of the Internet.**

**Keywords:** consumers, information, personal data network.

## **ПРАВОВОЙ ИНСТИТУТ ИНФОРМАЦИОННЫХ РЕСУРСОВ**

### ***Т. З. Шалаева***

*Для разработки теоретических основ правового регулирования автором был выделен и исследован комплекс однородных общественных отношений, единственным объектом которых является информационный ресурс и которые требуют урегулирование нормами права, составляющими в совокупности правовой институт.*

**Ключевые слова:** информационное право, информация, информационные ресурсы.

Цивилизационная история развития человечества зафиксировала в качестве социального регулятора общественных отношений право, в котором единственным связующим, объединяющим, фиксирующим и регламентирующим элементом является в широком понимании этого слова – документ, правовая информация на материальном носителе. В эпоху информационного общества, с развитием ИКТ текстовый документ не остался единственной документированной информацией на бумажном носителе, появились сначала фотодокументы (информационное изображение на

фоточувствительной пленке), следом пришли кинодокументы в конце 19 начале 20 веков, за ними нашли свое развитие аудиодокументы (звуковая или волновая информация на магнитной пленке).

В настоящее время ни у кого не вызывает сомнения объективность существования информационных ресурсов (ИР), по поводу которых у достаточно большого класса субъектов права (если практически не у каждого) возникают определенные информационные права, обязанности, компетенция и регламентация которых требует, в том числе, правовых механизмов. Объективность существования ИР создает основу для возникновения, изменения, прекращения объективных общественных отношений, правовое регулирование которых возможно с помощью реально существующих во времени и пространстве правовых средств.

Автором предпринимались неоднократные попытки осмысления в той либо иной мере механизма правового регулирования общественных отношений в сфере оборота ИР, определения аспекта права в информационной сфере [1, 2, 3, 4, 5 и др.], с помощью которого реализуется нормативное, информационное и иное воздействие права на поведение и деятельность его субъектов.

Полнота правового регулирования отношений в сфере ИР детерминируется уровнями, которые могут быть представлены исходными правовыми титулами (правовой режим ИР и правовой статус субъектов, участвующих в обороте ИР) и уровнем непосредственного правового регулирования фактических «живых» отношений, возникающих, изменяющихся, прекращающихся между их участниками по поводу реализации субъективных прав и обязанностей в сфере ИР, в том числе отношений, связанных с информационными правонарушениями, а также отношений по информационной безопасности. Учитывая, что демаркация жизненного цикла ИР включает в себя определение границ и пределов обращения конкретного ИР по стадиям, представляется возможным выделение системы родственных общественных отношений, существующих (возникающих, изменяющихся и прекращающихся) на каждой стадии движения ИР. Жизненный цикл ИР, представляется довольно сложным в связи с практически неограниченным и не всегда установленным кругом субъектов всех общественных отношений, возникающих, изменяющихся и прекращающихся по данному поводу. Тем не менее, представляется возможным выделить обособившиеся достаточно однородные комплексы отношений, единственным объектом для которых является ИР во всех видах (формах) проявления и движения.

Правовая характеристика комплекса исследованных взаимосвязанных качественно родственных информационных отношений позволяет обосновать вывод о том, что ИР, как элемент структуры отношения, появляется лишь во второй группе отношений, в которой соответствующими субъектами производится формирование определенного ИР из отдельных информационных единиц либо его выделения из информации в целом.

Применяя к выделенным информационным правоотношениям общетеоретические признаки правового института, полагаем возможным утверждать, что: 1) имеет место качественная однородность их фактического содержания, 2) присутствует юридическое единство, 3) наблюдается нормативная обособленность норм, регулирующих данные общественные отношения во всей их полноте, 4) выделяется связанность этих отношений единственным объектом, представляющим собой ИР, находящийся в определенной стадии своего жизненного цикла.

Доказано, что: во-первых, эти нормы имеют общий объект правового регулирования, во-вторых, основаны на Конституции, в-третьих, содержатся в базовых законах и международных актах. Целостность нормам данного правового института должны придать и отчасти уже придают особые юридические механизмы, служащие реализации информационных прав и обязанностей, компетенции различных по своему правовому статусу субъектов информационных правоотношений, возникающих, изменяющихся, прекращающихся в сфере обращения ИР, обусловленных, в том числе, правовым режимом ИР.

Правовой институт информационных ресурсов представляет собой совокупность норм, входящих в состав различных отраслей права (конституционного, административного, гражданского и некоторых иных отраслей права), но регулирующих взаимосвязанные родственные отношения в сфере обращения ИР.

Исходя из действующих правовых режимов информации, представляется необходимым наряду с установлением ее функционально-целевого назначения более тщательно подходить к конкретизации объекта правового регулирования, в котором определить правовое положение субъектов правового режима, закрепить совокупный комплекс юридических средств и способов правового регулирования.

Следует признать, что интересы граждан, общества, государства, воля законодателя, специфика и характер общественных отношений обуславливают объем и конструкцию правового

режима. Информационные общественные отношения требуют к себе особых подходов, специальных форм и методов правового опосредования, специфического юридического инструментария для своей организации и упорядочения.

И с этой точки зрения эффективное использование правовых средств при решении определенного класса специальных задач в сфере обращения ИР в значительной степени состоит в том, чтобы сформировать и установить оптимальный для решения соответствующей задачи (обеспечение конфиденциальности, защита тайны, охрана персональных данных и т.п.) правовой режим ИР.

Правовой институт ИР представляет собой сложный комплексный элемент отрасли информационного права. Обособление специфической совокупности норм права в качестве правового института ИР позволит оказывать систематическое оптимальное влияние на регулируемые отношения всей совокупностью юридических средств, добиваясь тем самым необходимого юридического результата, достижения целей и задач правового регулирования.

Нормы, входящие в данный институт информационного права, образуют единый комплекс и должны выражаться в общих положениях об ИР; в правовых принципах, определяющих содержание и направление правового регулирования отношений в сфере ИР; в специфических правовых понятиях и категориях, а также в юридических средствах, создающих особый, присущий для данной конкретной разновидности информационных отношений, правовой режим ИР.

### *Літэратура*

1. Шалаева Т. З. Информационные ресурсы устойчивого развития Республики Беларусь: правовые проблемы / Т. З. Шалаева // Материалы научно-практической конференции, Минск, 09 – 10 октября 2008 г. – Минск, Изд-во Веды, 2008. – С. 167 – 170.

2. Шалаева Т. З. Правовой режим информационных ресурсов Республики Беларусь / Т. З. Шалаева // Ученые записки Брест. гос. ун-та. – Брест : Изд-во УО «БрГУ им. А. С. Пушкина», 2005. – № 1. – С. 91 – 101.

3. Шалаева Т. З. Информационные ресурсы государства: традиционные правовые категории и современные проблемы регулирования / Т. З. Шалаева // Государство и право в условиях инновационного развития: теретико-методологические и прикладные проблемы : сб. материалов Международ. науч.-практ. конф., Брест, 24 июня 2011 г., редкол. Горупа Т. А., Шалаева Т. З., Займист Г. И.– Брест: БрГУ, 2011. – С. 43–50.

4. Шалаева Т. З. Феномен информационного пространства: теоретико-правовые подходы к определению суверенитета и новых функций государства / Т. З. Шалаева // Конституционное регулирование как основа жизнедеятельности человека, общества, государства : сб. материалов респуб. науч.-практ. конф., Брест, 14 нояб. 2013 г., / под ред. Чмыга О. А.. и др.- Брест: БрГУ, 2013.

5. Шалаева Т. З. Информационное право в системе белорусского права / Т. З. Шалаева // Информационное право : учеб. пособие / Г. А. Василевич [и др.] ; под общ. ред. Г. А. Василевича и Д. А. Плетенева. – Минск : Адукацыя і выхаванне, 2013. – 352.

**Shalaeva T. Legal institute of information resources.** *To develop theoretical foundations of the legal regulation the author singles out and studies a complex of homogeneous social relations, the only object of which is an information resource. According to the author these social relations require regulation with laws, which constitute the legal institution.*

**Keywords:** *information law, information, information resource.*



## ЗМІСТ

### ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

### ФІЛОСОФІЯ ТА СОЦІОЛОГІЯ ПРАВА

<i>Андрущакевич Ю. В.</i> Юридична природа конкретизації норм права.....	3
<i>Барчук А. О.</i> Надзвичайні закони в ієрархічній системі законодавства.....	5
<i>Бобровник С. В.</i> Законодавство як складова правової системи: доктринальний рівень розуміння....	7
<i>Богдан О. В.</i> Наукові юридичні школи як елементи правової традиції.....	9
<i>Бондаренко Б. Д.</i> Закономірності у праві: філософські підходи до дослідження .....	11
<i>Булавіна С. Є., Давидова Т. О.</i> Захист прав людини в парадигмі верховенства права та демократії.....	14
<i>Ващенко А. М.</i> Координація правотворчої діяльності як основа реформування правової системи України.....	16
<i>Гламазда П. В.</i> Правові захисники періоду Київської Русі та Галицько-Волинського князівства ..	18
<i>Головчук В. М.</i> Методологічні підходи до аналізу типових і нетипових норм права.....	20
<i>Гороть А. М.</i> Причини та наслідки нелегальної міграції .....	22
<i>Дзейко Ж. О.</i> Науково-практичні рекомендації щодо конструювання переліків у законах.....	24
<i>Дідич Т. О.</i> Розвиток правоутворення в Україні як основа реформування правової системи.....	27
<i>Дудар С. К.</i> Верховенство права і право на суд, встановлений законом в аспекті реформування судової системи України.....	29
<i>Кобан О. Г.</i> Структура правообмеження Парламенту Президентом при здійсненні законотворчої діяльності .....	31
<i>Ковальчук О. М.</i> Становлення теорії юридичного позитивізму.....	34
<i>Костенко О. Б.</i> Правова доктрина як евристичний вимір праворозуміння.....	35
<i>Костицький В. В., Суходольська А. А.</i> Питання свободи і справедливості у контексті європейської інтеграції України.....	38
<i>Котенко Т. В.</i> Перспективи розвитку та реформування місцевого самоврядування в Україні (теоретико-правові аспекти).....	40
<i>Кравчук К. Г.</i> Правоінтерпретаційні акти Конституційного Суду України та їх правотворче значення в сучасних умовах розбудови правової системи України.....	42
<i>Кравчук О. О.</i> Право як інструмент забезпечення сталого розвитку .....	44
<i>Крисяк Ю. П.</i> Дихотомія природного та позитивного права сучасності.....	45
<i>Лаба О. В.</i> Гармонізація міграційної політики України до європейських стандартів.....	47
<i>Lobach A.</i> Some aspects of teaching law sciences to senior pupils of secondary school (from the own experience of a school teacher) .....	50
<i>Медвідь Ф. М.</i> Правова доктрина як джерело (форма) права.....	52
<i>Наставна Г. В.</i> Правова система в аспекті антрополого-комунікативного підходу .....	54
<i>Наставний Б. Е.</i> Ревізія законодавства, як один з засобів попередження й ліквідації помилок у використанні законодавчої техніки в контексті реформування правової системи.....	56
<i>Николина К. В.</i> Юридична інтерпретація як процес конструювання норми права.....	59
<i>Обрусна С. Ю.</i> Вибірчі технології: теоретико-правовий аспект.....	61

<i>Очколяс Д. В.</i> Методологія юриспруденції: основні аспекти еволюції.....	63
<i>Пащенко М. О.</i> Загальне правове регулювання: наукові підходи до визначення.....	65
<i>Почепцов Ю. В.</i> Теоретико-правові аспекти правовідносин як методологічна основа розуміння дієвості та ефективності права.....	67
<i>Reminska Yu.</i> Rule of law in its international dimension (some theoretical and legal aspects).....	69
<i>Русаліна Л. В.</i> До питання про доцільність відновлення промислово-фінансових груп в Україні..	72
<i>Середюк В. В.</i> Окремі аспекти застосування структуралізму в правознавстві.....	73
<i>Теремцова Н. В.</i> Актуальне питання соціального регулювання в додержавному суспільстві: теоретико-правовий аспект.....	76
<i>Теремцова О. М.</i> До питання поняття механізму правотворчості унітарної держави .....	78
<i>Тимошенко М. О.</i> Організаційно-правове забезпечення права на вищу освіту .....	80
<i>Шишовська О.</i> Підприємство як суб'єкт економічних правовідносин.....	82
<i>Щирба М. Ю.</i> Інноваційна діяльність у вітчизняних реаліях: стан, нормативно-правові аспекти та зарубіжний досвід.....	84
<i>Юхимюк О. М.</i> Окремі аспекти формулювання законодавчих дефініцій.....	87
<i>Яцишин М. М.</i> Про деякі юридичні аспекти переходу володільницьких прав на маєткову нерухомість в луцькому Окольному замку.....	89

## КОНСТИТУЦІЙНЕ, АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС

### ФІНАНСОВЕ ПРАВО

#### МІЖНАРОДНЕ ПРАВО, ПРАВО ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ

#### СУДОВІ ТА ПРАВООХОРОННІ ОРГАНИ

<i>Акімов М. О.</i> Міжнародно-правове регулювання повітряної війни: історичні витоки, перші спроби.....	92
<i>Аляєв С. В.</i> Проблема вибору ефективного арбітражного регламенту.....	94
<i>Багнюк Б. Б.</i> Сутність та співвідношення термінів «доходи», «публічні доходи», «державні доходи».....	97
<i>Багнюк С. Б.</i> Досудове розслідування у функціях Державного бюро розслідувань та Національного антикорупційного бюро України.....	98
<i>Бондаренко М. О.</i> Щодо періодизації історії податкового планування .....	100
<i>Гетманець О. П.</i> Колізії та пробіли бюджетного законодавства в Україні щодо контролю та відповідальності в бюджетному процесі.....	102
<i>Горуна Т. А.</i> Проблемы технического регулирования в интеграционных союзах (на примере Европейского Союза и Евразийского экономического союза).....	104
<i>Грінь А. А.</i> До питання наднаціонального регулювання реалізації дискреційних повноважень органів публічної адміністрації.....	107
<i>Конончук І. М.</i> Політичні права громадян Європейського Союзу.....	109
<i>Кравчук В. М.</i> Конституційно-правовий статус Вищої ради правосуддя: окремі питання законодавчого регулювання .....	111
<i>Пузирний В. Ф.</i> Законодавство України щодо захисту осіб, які надають допомогу в запобіганні і протидії корупції .....	113



<i>Rycerski M.</i> О pojęciu i istocie dokumentu w polskim systemie prawnym.....	115
<i>Рой О. В.</i> Правове регулювання інституту оскарження правових актів в порядку адміністративного судочинства.....	120
<i>Савчук В. С.</i> Правовий статус держави на ринку цінних паперів в Україні .....	123
<i>Федоренко В. Л.</i> Конституційне право кожної людини на свободу: сучасні сенси та інтерпретації.....	125
<i>Шевчук Л. М.</i> Публічні закупівлі в Україні: окремі аспекти визначення поняття.....	127

## **ЦИВІЛЬНЕ, ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС**

### **СІМЕЙНЕ ПРАВО**

<i>Жуковський В. В.</i> Оплата праці адвоката, що діє на постійній основі за контрактом в системі надання безоплатної вторинної правової допомоги.....	130
<i>Заика Ю. А.</i> Право лица на свободу завещания требует защиты.....	131
<i>Мар'юк І. І.</i> Конституційне закріплення донорства в Україні .....	133
<i>Молла Ю. В.</i> Шлюбний договір: актуальні проблеми правового регулювання.....	135
<i>Никитченко Н. В.</i> Господарсько-правовий підхід у регулюванні державного контролю .....	136
<i>Самчук-Колодяжна З. Ф., Наконечна Г. Я.</i> Цивільно-правова відповідальність за порушення договору з надання медичних послуг.....	139
<i>Теремецький В. І.</i> Проблема визначення ділової репутації.....	141
<i>Чеховська І. В.</i> Податкові інструменти – ефективна форма підтримки українських сімей.....	143

## **ТРУДОВЕ ПРАВО ТА ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ**

### **ЕКОЛОГІЧНЕ, ЗЕМЕЛЬНЕ, АГРАРНЕ ПРАВО**

<i>Вознюк Н. І.</i> До питання про державні соціальні допомоги на дітей, які виховуються у неповних сім'ях .....	147
<i>Гавриш Н. С.</i> Правова політика у галузі використання, відтворення та охорони ґрунтів.....	149
<i>Григор'єва Х. А.</i> Проблеми законодавчого забезпечення державної підтримки органічного сільського господарства в Україні.....	151
<i>Демчук Т. І.</i> Екологічна інформація: поняття та ознаки.....	153
<i>Духневич А. В.</i> До питання участі приватних осіб у розгляді торгових суперечок СОТ.....	156
<i>Євстігнєєв А. С.</i> Види спеціального природокористування як об'єкти оцінки впливу на довкілля .....	157
<i>Земко А. М.</i> Особливості правового регулювання та захисту трудових прав селян в Україні .....	159
<i>Каракаш І. І.</i> Застосування адміністративної відповідальності за порушення земельного законодавства.....	161
<i>Кірін Р. С.</i> Проблеми об'єктного кола недобувних надрових відносин: будівельний аспект.....	163
<i>Костюченко М. С.</i> До питання про використання водних об'єктів для рибогосподарських потреб .....	166
<i>Костяшкін І. О.</i> Соціально-правові аспекти реалізації права власності на землю Українського народу .....	168
<i>Курман Т. В.</i> Сталий розвиток сільськогосподарського виробництва як новела аграрно-правового регулювання.....	171

<i>Мірошниченко А. М., Щербина М. С.</i> Актуальні законодавчі ініціативи, присвячені праву постійного користування земельними ділянками.....	173
<i>Носік В. В.</i> До питання про правовий режим земель колективної власності: проблеми теорії і практики.....	176
<i>Осадчий С. Ю.</i> Правові питання використання земель трубопровідного транспорту.....	177
<i>Поліщук В. А.</i> Правове регулювання виробництва органічної продукції промислового садівництва.....	180
<i>Санніков Д. В.</i> Особливості виникнення права постійного землекористування для фізичних осіб.....	182
<i>Сокол М. В., Старчук О. В.</i> Поняття прожиткового мінімуму.....	184
<i>Степська О. В.</i> Проблеми укладення договору оренди земельної ділянки.....	187
<i>Терещук В. С.</i> До питання про склад земель морського транспорту.....	189
<i>Уркевич В. Ю.</i> Актуальні питання реформування законодавства України про державну аграрну політику.....	190
<i>Харитонов Т. Є.</i> Вимоги законодавства щодо посвідчення договорів відчуження земельних ділянок.....	192
<i>Циліорик Р. А.</i> Екологічний чинник при використанні земель для органічного землеробства.....	194
<i>Шульга М. В.</i> До питання про правовий режим пасовищних угідь.....	196

**КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС,  
КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО  
КРИМІНАЛІСТИКА, КРИМІНОЛОГІЯ**

<i>Аніщук В. В.</i> Вік кримінальної відповідальності у кримінальному законодавстві зарубіжних країн.....	199
<i>Бадзюк Б. В.</i> Типові слідчі версії при розслідуванні вбивства матір'ю своєї новонародженої дитини.....	201
<i>Ватіук О.</i> Zastosowanie środków naukowo-technicznych oraz wiedzy specjalistycznej podczas badania przestępstw popełnianych w zakładach karnych.....	203
<i>Воробей П. А., Ліховіцький Я. О.</i> Щодо методології наукових досліджень у сфері виконання покарань в Україні.....	204
<i>Горбачевський В. Я., Ремега В. В.</i> Про деякі методи наукового дослідження, що застосовуються у сфері виконання покарань України.....	206
<i>Гусак А. П., Саржан Г. В.</i> Кримінально-процесуальний статус неповнолітнього обвинуваченого.....	208
<i>Карпінська Н. В., Крикунов О. В.</i> Науково-методичне забезпечення проведення судової комп'ютерно-технічної експертизи.....	210
<i>Коваленко В. В., Колб С. О.</i> Про зміст поняття «персонал органів та установи виконання покарань» та його системоутворюючі ознаки.....	212
<i>Колб О. Г., Новосад Ю. О.</i> Про деякі результати наукових досліджень, пов'язаних із змістом діяльності персоналу органів та установ виконання покарань України.....	214
<i>Кондратюк А. В.</i> Радіоактивні матеріали як предмет вчинення злочину.....	216

<b>Копотун І. М., Колб І. О.</b> Про деякі аспекти та напрями віктимологічного запобігання злочинам у сфері навколишнього природного середовища в Україні .....	218
<b>Лосев В. В.</b> Поняття «предмет подкупа», «неправомерная выгода» и «предмет взятки» в международном праве, уголовном законодательстве Беларуси и Украины.....	220
<b>Назарук О. І.</b> Діяльність прокурора щодо забезпечення відшкодування шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, під час судового розгляду .....	222
<b>Павлишин Б.О.</b> Правовий аспект техніко-криміналістичного забезпечення досудового розслідування вбивств .....	224
<b>Павлишина А. А.</b> До питання про протидію розслідуванню злочинів у сфері наркобізнесу .....	226
<b>Саско О. І.</b> Кримінально-правовий захист від ненадання допомоги хворому медичним працівником .....	228
<b>Старко О. Л.</b> Кримінально-правова заборона керування транспортним засобом у стані сп'яніння за законодавством країн ЄС.....	231
<b>Фідра Ю. О.</b> Основні принципи діяльності Національної поліції України.....	233
<b>Чернета С. Ю.</b> Правові засади соціально-виховної роботи із суб'єктами пробації.....	235
<b>Чупринський Б. О.</b> Вплив окремих аспектів неповнолітнього віку суб'єкту злочину на призначення покарання за КК.....	237
<b>Яковець І. С., Василюк І. М.</b> Про деякі проблемні питання діяльності Національної поліції України.....	239

#### **МАС-МЕДІА ПРАВА,**

#### **ІТ-ПРАВА ТА ІНТЕРНЕТ ПРАВА**

<b>Демчук А. М., Шишикова Р. М.</b> Захист прав споживачів у результаті порушення гарантії захисту інформації, умов використання персональних даних та пов'язаних з цим шахрайських дій в мережі.....	242
<b>Шалаева Т. З.</b> Правовой институт информационных ресурсов.....	243

Наукове видання

## **АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ РЕФОРМУВАННЯ ПРАВОВОЇ СИСТЕМИ**

Збірник матеріалів  
XIV Міжнародної науково-практичної конференції  
м. Луцьк, 16–17 червня 2017 р.

(Українською, російською, англійською та польською мовами)

Матеріали друкуються в науковій та літературній авторській редакції

Укладач:

*Джурак Людмила Миколаївна*

Коректування та верстка:

Джурак Л. М.,

Оригінал-макет виготовлено на юридичному факультеті  
Східноєвропейського національного університету імені Лесі України  
(43021 м. Луцьк, вул. Винниченка, 30)

Підп. до друку 13.06 .2017 р. Формат 60x84/8. Обсяг 29,30 ум. друк. арк., 28,45 обл.-вид. арк.  
Наклад 300 пр. Зам. 99. Видавець і виготовлювач – Вежа-Друк  
(м. Луцьк, вул. Бойка, 1, тел. (0332) 29-90-65).  
Свідоцтво Держ. комітету телебачення та радіомовлення України  
ДК № 4607 від 30.08.2013 р.

