



24'2016

# ***ПРАВОВА ДЕРЖАВА***



***Constitutional State***

***Правовое государство***

***Лауреат IV Всеукраїнського конкурсу  
на краще юридичне видання***

Науковий журнал  
Виходить 4 рази на рік  
Заснований у лютому 1999 р.

Одеса  
Фенікс  
2016

**Засновник:**

Одеський національний університет імені І. І. Мечникова

**Редакційна колегія**

*О. І. Миколенко – головний редактор,  
В. І. Труба, Б. С. Бачур, І. В. Венедіктова, І. А. Дришлюк,  
Л. М. Зілковська, Т. Є. Кагановська, І. С. Канзафарова,  
Л. О. Корчевна, А. Т. Комзюк, Т. О. Коломоєць, О. Л. Копиленко,  
З. В. Кузнєцова, Л. А. Луць, Р. С. Мельник, Р. М. Мінченко,  
О. В. Прієшкіна, В. П. Плавич, С. В. Саяпін, Р. Й. Ситдикова,  
Т. В. Степанова, Р. О. Стефанчук, Е. Яскерня*

**Відповідальний секретар**

*Н. В. Льєва*

Свідоцтво про державну реєстрацію  
друкованого засобу масової інформації:  
Серія КВ № 16843-5605ПР від 20.07. 2010 р.

Рекомендовано до друку Вченою радою  
Одеського національного університету імені І. І. Мечникова  
(*протокол № 3 від 29 листопада 2016 р.*)

**Вища атестаційна комісія України**  
визнала журнал фаховим виданням з юридичних наук.  
Постанова Президії ВАК України № 1-05/3 від 14 квітня 2010 р.

**Рішенням Атестаційної колегії**  
Міністерства освіти і науки України від 25 лютого 2016 р.  
журнал повторно внесено до Переліку наукових фахових видань України.

## ЗМІСТ

### ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ПРАВА І ДЕРЖАВИ

<b>Б. С. Бачур</b> ЛИЧНОСТЬ В ПРАВЕ: В КОНТЕКСТЕ СИНЕРГЕТИЧЕСКОЙ ПАРАДИГМЫ РАЗВИТИЯ . . . . .	3
<b>О. Д. Гринь</b> КАТЕГОРІЯ ЮРИДИЧНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ: МЕТОДОЛОГІЧНИЙ АНАЛІЗ ПОНЯТТЯ . . . . .	11
<b>І. О. Кудрявцев</b> ПОНЯТТЯ ТА ОЗНАКИ ПІДЗАКОННИХ НОРМАТИВНО-ПРАВОВИХ АКТІВ . . . . .	16
<b>В. Є. Мазуренко</b> НОРМАТИВІЗМ ПРАВ ЛЮДИНИ КРІЗЬ ПРИЗМУ КАТЕГОРІЙ СУСПІЛЬНИХ І ПРАВОВИХ ЦІННОСТЕЙ . . . . .	23
<b>Я. М. Романюк</b> ФУНКЦІЇ ПРАВОЗАСТОСУВАННЯ: ОКРЕМІ ПИТАННЯ . . . . .	28
<b>С. В. Чабур</b> ПОРІВНЯЛЬНИЙ АНАЛІЗ ІСНУЮЧИХ ПІДХОДІВ ДО ПОНЯТЬ «ПРАВОТВОРЧІСТЬ» І «МЕХАНІЗМ ПРАВОТВОРЧОСТІ». . . . .	33

### КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО; СУДОУСТРІЙ

<b>О. М. Бориславська</b> ВПЛИВ РАДИ ЄВРОПИ ТА ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ НА ФОРМУВАННЯ ЄВРОПЕЙСЬКОЇ (КОНТИНЕНТАЛЬНОЇ) МОДЕЛІ КОНСТИТУЦІОНАЛІЗМУ . . . . .	40
<b>В. М. Кравчук</b> МЕТОДИ ДОСЛІДЖЕННЯ КОНСТИТУЦІЙНИХ ОСНОВ ПРАВОВОГО СТАТУСУ СУДДІВ В УКРАЇНІ . . . . .	50
<b>В. В. Назаров</b> СУДОВА РЕФОРМА В УКРАЇНІ: НОВАЦІЇ ТА ПРОБЛЕМИ ЇЇ ЗАПРОВАДЖЕННЯ . . . . .	59
<b>В. М. Панасюк</b> КОНСТИТУЦІЯ УКРАЇНИ ЯК ОСНОВА РЕАЛІЗАЦІЇ ДЕРЖАВНОЇ МОЛОДІЖНОЇ ПОЛІТИКИ В УКРАЇНІ . . . . .	66
<b>А. С. Цибуляк-Кустевич</b> МІСЦЕ МИРОВОЇ ЮСТИЦІЇ У ДЕРЖАВНОМУ МЕХАНІЗМІ УКРАЇНИ . . . . .	73

### АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС

<b>М. А. Баламуш</b> ЦІЛІ МІГРАЦІЙНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ В УКРАЇНІ . . . . .	79
<b>Р. А. Бурлака</b> ДОСЛІДЖЕННЯ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ РІШЕНЬ В АДМІНІСТРАТИВНО-ДЕЛІКТНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ: ПРОБЛЕМИ СЬОГОДЕННЯ ТА ШЛЯХИ ЇХ РОЗВ'ЯЗАННЯ . . . . .	84
<b>К. Ю. Ісмайлов, О. І. Сіфоров</b> ОСОБЛИВОСТІ ОРГАНІЗАЦІЇ ВИХОВНОЇ РОБОТИ В ВИЩИХ НАВЧАЛЬНИХ ЗАКЛАДАХ ЗІ СПЕЦИФІЧНИМИ УМОВАМИ НАВЧАННЯ УКРАЇНИ В УМОВАХ ІНФОРМАТИЗАЦІЇ СУСПІЛЬСТВА . . . . .	89
<b>О. О. Косиця</b> ЗАКОНОДАВЧІ ПІДХОДИ ДО СТРУКТУРИ ОРГАНІВ ПОЛІЦІЇ В УКРАЇНІ . . . . .	94
<b>О. І. Миколенко</b> ПУБЛІЧНИЙ І ПРИВАТНИЙ ІНТЕРЕС В АДМІНІСТРАТИВНОМУ ПРАВІ . . . . .	100
<b>О. М. Миколенко</b> ЦІЛІ, ЗАСОБИ І РЕЗУЛЬТАТ ЯК ЕЛЕМЕНТИ ФУНКЦІЙ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА: ПОНЯТТЯ ТА СПІВВІДНОШЕННЯ . . . . .	105

<b>А. А. Нестеренко</b> ПОНЯТТЯ ФІНАНСОВОГО ПРАВОПОРУШЕННЯ: УКРАЇНСЬКИЙ ТА ЗАКОРДОННИЙ ДОСВІД . . . . .	110
---	-----

<b>М. В. Окерешко</b> ПРОБЛЕМАТИКА ВИЗНАЧЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО СТАТУСУ ЛІКАРЯ . . . . .	116
---	-----

### ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО І ПРОЦЕС

<b>Я. С. Марущак</b> СУБ'ЄКТИВНІ КОРПОРАТИВНІ ОБОВ'ЯЗКИ В УКРАЇНІ . . . . .	121
--	-----

<b>О. М. Онищенко</b> ЮРИДИЧНА ПРИРОДА ГАЛУЗІ ГОСПОДАРСЬКОГО ПРАВА ТА ПЕРСПЕКТИВИ ЇЇ РОЗВИТКУ . . . . .	126
--	-----

<b>А. В. Смитюх</b> К ВОПРОСУ ОБ ОПРЕДЕЛЕНИИ ПОНЯТИЯ КОРПОРАТИВНОГО ПРАВООТНОШЕНИЯ . . . . .	134
---	-----

### ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС; ТРУДОВЕ ПРАВО; МЕДИЧНЕ ПРАВО

<b>И. А. Бельчиков</b> ПРАВОВЫЕ ОСНОВАНИЯ РАЗГЛАШЕНИЯ ВРАЧЕБНОЙ ТАЙНЫ . . . . .	142
--	-----

<b>I. V. Lagutina</b> PROMOTION GENDER EQUALITY AT WORK . . . . .	148
--	-----

<b>І. Ю. Татулич</b> НЕУПЕРЕДЖЕНИЙ СУДОВИЙ РОЗГЛЯД – ГАРАНТІЯ ДОСЯГНЕННЯ ОСНОВНИХ ЗАВДАНЬ ЦИВІЛЬНОГО СУДОЧИНСТВА . . . . .	154
--	-----

### КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС

<b>О. Ю. Дидич</b> СПІВВІДНОШЕННЯ ЗАГАЛЬНИХ УМОВ І ПРИНЦИПІВ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ В АПЕЛЯЦІЙНОМУ СУДОЧИНСТВІ . . . . .	159
---	-----

<b>Г. В. Форос</b> ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ПРОТИДІЇ КІБЕРЗЛОЧИНАМ . . . . .	164
--	-----

### МІЖНАРОДНЕ ПРАВО; МОРСЬКЕ ПРАВО

<b>А. В. Дорофеев</b> ГАРМОНИЗАЦІЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ГОСУДАРСТВЕННЫХ ЗАКУПОК ПОСРЕДСТВОМ ТИПОВОГО ЗАКОНА ЮНСИТРАЛ . . . . .	170
---	-----

<b>Т. В. Глюшина</b> ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ПЕРЕВІЗНИКА ЗА ДОГОВОРОМ МІЖНАРОДНОГО МОРСЬКОГО ПЕРЕВЕЗЕННЯ ПАСАЖИРА ТА БАГАЖУ . . . . .	176
--	-----

<b>Д. О. Князєва</b> ЮРИСДИКЦІЯ RATIONE LOCI ГІБРИДНИХ КРИМІНАЛЬНИХ СУДІВ . . . . .	183
--	-----

<b>М. М. Кучерук</b> ПРОТИДІЯ МІЖНАРОДНОМУ ТЕРОРИЗМУ: АКСІОЛОГІЧНО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ . . . . .	188
---	-----

<b>О. О. Нігрєєва</b> ЗАГАЛЬНІ ПРИНЦИПИ ПРАВА ЯК РЕГУЛЯТОР МІЖНАРОДНИХ ВІДНОСИН: ПОНЯТТЯ ТА ЗНАЧЕННЯ . . . . .	197
--	-----

<b>ІНФОРМАЦІЯ ДЛЯ АВТОРІВ</b> . . . . .	202
---	-----

## ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ПРАВА І ДЕРЖАВИ

УДК 340.11

**Б. С. Бачур**, канд. юрид. наук, доцент  
Одеський національний університет ім. І. І. Мечникова  
Кафедра общеправовых дисциплин и международного права  
Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина

### ЛИЧНОСТЬ В ПРАВЕ: В КОНТЕКСТЕ СИНЕРГЕТИЧЕСКОЙ ПАРАДИГМЫ РАЗВИТИЯ

В статье рассматривается проблема соотношения права и человека на основе обобщения научных знаний о праве и человеке в рамках интеграции научных дисциплин.

**Ключевые слова:** право как социальное явление, личность, права человека, аксиология, дифференциация научных дисциплин, синергетика.

**Постановка проблемы.** Сложность и неопределённость роли права, правовой науки как ценности в условиях быстро изменяющихся политических, экономических отношений, предопределяют и несколько иное отношение к человеку как к безусловной ценности. В связи с этим возникает необходимость в определении аксиологии права и человека в условиях современного развития нашего государства, в контексте синергетической парадигмы.

**Анализ последних исследований и публикаций.** Научным исследованиям проблем аксиосферы права, а также аксиологически-правовой проблематике человека в праве и роли синергетики для дальнейшего развития ряда гуманитарных дисциплин посвящены работы как украинских, так и зарубежных авторов, таких как: В.Д. Бандура, О.О. Бандура, В.А. Бачинин, В.С. Бигун, В.Г. Буданов, З.А. Добош, О.В. Грищук, В.М. Ершова-Бабенко, А.А. Мережко, А.Г. Мучник, Ю.Н. Оборотов, Л.В. Петрова, П.М. Рабинович, С.С. Сливка, В.И. Шкода, В.И. Цикин и ряд других.

**Целью статьи** является обоснование и введение в правовой оборот понятий «право» и «человек в праве», исследуя их в контексте синергетической парадигмы развития, позволяющей обобщить научные знания о праве и человеке в рамках междисциплинарного подхода.

**Изложение основного материала.** В системе социально-гуманитарного знания термин «личность в праве» впервые появился в конце XIX – нач. XX века, особый интерес к нему возник после выхода в свет небольшой философско-правовой работы В. Маркова «Личность в праве» в 1907 году. В последние годы этот термин нашёл своё дальнейшее развитие в работах украинских правоведов и философов.

Введение в научный оборот тех или иных понятий необходимо лишь тогда (и доказательством этому является становление и развитие научного знания), когда это прагматично оправдано, при этом, большое значение имеет их целесообразность и эффективность.

Термин «личность в праве» или «человек в праве» был оправдан временем его появления, а то, что сегодня вновь возникла необходимость более пристально обратиться на него внимание, говорит лишь о закономерной цикличности исторических событий.

В последние годы в украинской научной литературе, в том числе и правовой, постепенно складывается довольно своеобразный стиль научного мышления, но в то же время основанный на уже исторически сложившихся методологических нормативных и философских принципах, которыми руководствуются исследователи в характерных для нового века условиях.

Исследуя проблему «личности в праве», необходимо исходить из многообразия философско-правовых подходов к рассмотрению данного вопроса и основываться, прежде всего, на том, что «синергетика обосновывает концепцию универсального эволюционизма,



шенно оправдан, то его применение к определению «ценности права» не получило достаточно широкого распространения, что, в свою очередь, говорит о синкретизме правовой культуры в обществе, которое уже очень сильно отличается от общества XX века в силу целого ряда причин.

Одним из сложных вопросов применительно к определению понятия «ценность права» – вопрос о том, является ли эта «ценность» привнесённой в право, или же право её и образует. На это обращают внимание такие учёные как: К.В. Горобец, В.С. Нерсисянц и ряд других, а в начале XX века об этом же писал и Б.Н. Чичерин.

Что же ищет человек в праве? Вероятно, ответ на этот вопрос искали, и будут искать юристы ещё очень долго, поскольку однозначно ответить на него невозможно.

Традиционный путь познания права – логико-аналитический: «точный логический анализ указывает нам пределы нашего разумения и не позволяет принимать пустые фантазии за нечто действительное. Мы сущности вовсе не знаем; мы познаём только явления, а явления не дают нам ничего кроме ряда состояний, связанных законом последовательно» [5, с. 25].

Далее давая определение права, Б.Н. Чичерин пишет: «..субъективное право определяется как нравственная возможность или как законная свобода что-либо делать или требовать. Объективное право – есть сам закон, определяющий эту свободу. Соединение обоих смыслов даёт нам общее определение: право есть свобода, определяемая законом, но речь идёт только о внешней свободе, проявляющейся в действиях, а не о внутренней свободе воли, поэтому право есть внешняя свобода человека, определяемая общим законом» [5, с. 84].

Определение Б.Н. Чичерина наталкивает нас ещё на одну мысль о том, что само понимание внутренней и внешней свободы в рамках одного общего закона необходимо, но невозможно.

Мы живём в открытом информационном пространстве и хотим мы этого или нет, мы в своей общей массе всё же стремимся найти тот вариант социального поведения, который наиболее близок той социальной роли, которой мы вынуждены придерживаться.

Иногда она совпадает с действующими нормами права, а иногда и нет. Иными словами, в соответствии со своей социальной ролью мы готовы подчиниться закону, или ищем возможность этого не делать, но право всегда отражает реальный уровень общественного развития, через который оно не в состоянии перескочить.

Сегодня соотношение социального статуса и социальной роли воспринимается как один из аспектов свободы, и тот общественный строй, а следовательно и его правовая система, который устраивает жёсткую фиксацию статуса личности и допускает различные ролевые проявления в пределах каждого статуса, является более свободным.

В рамках естественно-правовых учений, его определяющей чертой всегда было стремление связать единой идеей право и мораль, и именно в этом контексте рассматривать право как ценность, однако, как справедливо замечает В.С. Нерсисянц (цит. по К.В. Горобец) «..в праве и государстве применение ценностей философско-этического характера является делом второстепенным. Наоборот, право образует собственные ценности, которые затем применяются и признаются в различных сферах жизни общества. Справедливость – категория и характеристика правовой, а не неправовой (моральная, этическая, религиозная и т.д.). Более того только право и справедливость» [6, с. 19].

Рассуждая о природе человека, его «ценности» философ и правовед А.П. Куницын писал: «если человек может располагать своим поведением независимо от внешних впечатлений, то он называется свободным. По силе этой способности он хочет состоять только под законами собственного разума и всякое другое законодательство допускает только тогда, когда оно проистекает из общих начал разума. Конечно, в его власти подчиниться законам, но тогда он отрицает своё собственное достоинство. Разум, предписывая воле правила, тем самым доказывает её свободу. Итак, свобода в отрицательном смысле есть независимость воли от чувственных понуждений, в положительном – способность последовать предписаниям разума» [7, с. 415-416].





Не требует и особого обоснования стремление современной науки понять поведение человека. Именно поэтому, как и предполагал Б.Г. Ананьев, теоретическое и практическое человекознание стало одним из главных центров научного развития. В этом плане постепенно сформировались три главных направления: «во-первых, превращение человека в общую проблему всей науки в целом, всех её разделов, включая точные и технические науки (особенно ярко это проявляется сегодня в рамках синергетической парадигмы (примеч. авт.); во-вторых, возросла дифференциация научного знания о человеке, специализация отдельных дисциплин и их дробление на ряд более частных учений; в-третьих, появилась тенденция к объединению различных наук, аспектов и методов исследования человека в различные комплексные системы. Принципиально новые возможности научного познания человека открылись с возникновением биофизики (включая молекулярную биофизику), биохимии и современного моделирования в биологии.

Кибернетический подход к изучению человека как сложнейшей саморегулирующей и самонастраивающейся системы проложил пути математизации антропологии. Среди новых гуманитарных дисциплин, имеющих важнейшее значение для общей теории человекознания, следует отметить эргономику, семиотику, аксиологию, а также целый ряд психологических дисциплин [12, с. 10, 15].

Следует признать, что мы живём в мире, полном противоречий и негативных явлений, которые тем или иным образом влияют на психику человека, однако именно этой проблеме в правовых дисциплинах уделено очень мало внимания, а ведь речь идёт о необходимости адекватного отношения человека к тем правовым установкам, которые приняты не только на законодательном уровне, но и обществом в целом.

В последние годы активно развивается такое направление в познании психики человека как психосинергетика, как отмечает И.В. Ершова-Бабенко «понимание психики как гиперсистемы синергетического порядка попадает под действие известных и принятых законов, а также тех, которые к настоящему времени не получили определений, но уже понятно, что они есть. Иными словами, можно говорить о подтверждении тезиса о необходимости формирования целостного представления о психике и, соответственно, науки, предметом которой станет гуманитарно-естественнонаучное, синтезированное изучение психики человека» [4, с. 149].

**Выводы.** Реальные возможности использования синергетического подхода в гуманитарных дисциплинах, по сути, только в последние годы проявляются в работах, которые нуждаются в исследовании проблем в рамках различных дисциплин, что же касается непосредственно нашей темы работы, то для более глубокого рассмотрения понятия «личность в праве» совершенно недостаточно сложения различных наук, изучающих отдельно понятие «личность» и понятие «право», поскольку каждая из наук обладает собственным понятийно-категориальным аппаратом и не может дать достаточно полной картины данного явления. Именно явления, так как отношение человека к существующему в стране правопорядку или его отсутствию наиболее остро проявляется в кризисные периоды, но это сегодня не может быть объяснено на языке субъективно-эмоциональных переживаний, характерных для гуманитарных наук.

Молодёжь говорит на языке нового века и, говоря о личности в праве, следует иметь в виду, что главный её советник – не родители, не государство или правительство, а сила свободных сетевых организаций, которые доминируют в её мышлении.

Следовательно, «личность в праве» сегодня – это уже другая личность, которая требует и нового правового статуса, признавая «ценность права» только в плане возможности разрешения конфликтов, которые неизбежно сама и создаёт.

Рассматривая возможность синергетического моделирования в гуманитарной сфере В.Г. Буданов отмечал, что на первом этапе проблема диагностируется и тогда видны все коммуникативные разрывы в её понимании разными дисциплинами [1, с. 115], которые, кстати, могут быть не только дисциплинами, а и различными концепциями, гипотезами, парадигмами и т.д.

Именно диагностированию данной проблемы и посвящена наша работа.

### Список литературы

1. Буданов В.Г. Синергетическое моделирование сложных систем [Текст] / В.Г. Буданов // Философские науки. – 2007. – № 4. – С. 114-131.
2. Гарник А.В. Философия права: предметная специфика, место и значение в системе социально-гуманитарного знания [Текст] / А.В. Гарник. – Днепропетровск: Днепр. ун-т, 1998. – 160 с.
3. Оборотов Ю.Н. Традиции и новации в правовом мышлении [Текст]: монография / Ю.Н. Оборотов. – Одесса: Юрид. л-ра, 2001. – 160 с.
4. Ершова-Бабенко И.В. Психосинергетические стратегии человеческой деятельности (Концептуальная модель) [Текст] / И.В. Ершова-Бабенко. – Винница, KNYG NOVA, 2005. – 368 с.
5. Чичерин Б.Н. Философия права [Текст] / Б.Н. Чичерин. – М.: Типолитография Товарищества И.Н. Кушнерёва, 1990. – 344 с.
6. Горобец К.В. Аксиосфера права: философский и юридический дискурс [Текст]: монография / К.В. Горобец. – Одесса: Феникс, 2013. – 218 с.
7. Фролов И.Т. Человек: Мыслители прошлого и настоящего о его жизни, смерти, бессмертии. Древний мир – эпоха Просвещения [Текст] / Под ред. И.Т. Фролова; Сост. П.С. Гуревич. – М.: Политиздат, 1991. – 462 с.
8. Мережко А.А. Проблема свободы воли в философии права (анализ концепций смысла детерминизма в контексте поиска смысла права) [Текст] / Проблеми філософії права. Т. 6-7. – К.; Чернівці: Чернів. нац. ун-т, 2008-2009. – С. 60-63.
9. Лейст О.Э. Три концепции права [Текст] / О.Э. Лейст // Советское право. – 1991. – № 12. – С. 3-11.
10. Рабінович П.М. Загальносоціальна («природна») правова система: поняття і структура [Текст] / П.М. Рабінович // Вісник Академії правових наук України. – 2008. – № 4 (55). – С. 6-7.
11. Общетеоретическая юриспруденция [Текст] : учебный курс / Под ред. Ю.Н. Оборотова. – Одесса: Феникс, 2011. – 436 с.
12. Ананьев Б.Г. О проблемах современного человекознания [Текст] / Б.Г. Ананьев. – СПб.: Питер, 2001. – 242 с.

Статья поступила 25.11.2016 г.

**Б. С. Бачур**, канд. юрид. наук, доцент  
Одеський національний університет ім. І.І. Мечникова  
Кафедра загальноправових дисциплін та міжнародного права  
Французький бульвар, 24/26, Одеса, 65058, Україна

## ОСОБИСТІТЬ У ПРАВІ: В КОНТЕКСТІ СИНЕРГЕТИЧНОЇ ПАРАДИГМИ РОЗВИТКУ

### Резюме

В статті аналізується поняття «особистість у праві» в межах синергетичного підходу, який дає можливість не просто фіксації процесів, фактів, явищ, як таких, що притаманна гуманітарним дисциплінам, а формує синтезовану цілісну уяву про це поняття.

**Ключові слова:** право як соціальне явище, особистість, права людини, аксіологія, диференціація наукових дисциплін, синергетика.

**B. S. Bachur**, Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor  
Odessa I.I. Mechnikov National University  
the Department of General Law and International Law  
Frantsuzskiy Boulevard, 24/26, Odessa, 65058, Ukraine

## THE IDENTITY IN LAW: IN THE CONTEXT OF SYNERGETIC PARADIGM OF DEVELOPMENT

### Summary

The article analyzes the concept of identity in law in the framework of the synergetic approach, which enables fixing not so special processes, facts, phenomena, that are inherent to the humanitarian disciplines and generating a synthesized holistic knowledge of this concept.

**Key words:** law as a social phenomenon, human rights, axiology, differentiation of scientific disciplines, synergy.

УДК 340.12

*О. Д. Гринь*, канд. юрид. наук, доцент  
Одеський національний університет імені І. І. Мечникова  
Кафедра загальноправових дисциплін та міжнародного права  
Французький бульвар, 24/26, Одеса, 65058, Україна

## КАТЕГОРІЯ ЮРИДИЧНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ: МЕТОДОЛОГІЧНИЙ АНАЛІЗ ПОНЯТТЯ

Статтю присвячено методологічному аналізу поняття юридичної відповідальності як одного із складових елементів механізму дії права та за допомогою порівняльного аналізу досліджень щодо природи та сутності юридичної відповідальності запропоновано власний підхід визначення цієї дефініції.

**Ключові слова:** право, свобода, обов'язок, правовідносини, юридична відповідальність.

**Постановка проблеми.** В правовій літературі й досі немає єдиної думки з приводу визначення поняття «юридичної відповідальності», і це створює об'єктивні труднощі при аналізі діючої правової категорії, адже юридична відповідальність є одним із ключових елементів правової системи суспільства і правове оформлення відповідальності знаходить свій прояв в цінності самого права, об'єктивній властивості, яка робить його одним із найефективніших регуляторів поведінки особи та суспільних відносин в цілому. Юридична відповідальність виступає засобом поєднання свободи та обов'язку, так як правова свобода нерозривно пов'язана із правовим обов'язком, інакше би вона перетворилась у свавілля [5, с. 67].

Юридична відповідальність є тією правовою категорією, яка постійно перебуває у динамічному розвитку, що залежить від світоглядної основи сучасного праворозуміння та множинності методологічних підходів [2, с. 10].

Досі триває дискусія про двоаспектність розуміння юридичної відповідальності та доцільність виокремлення її позитивного різновиду, можливість застосування на практиці. Дуже корисні та пізнавальні роботи ведуться у напрямку висвітлення співвідношення юридичної відповідальності та законності, характеристики світоглядних засад, особливостей її застосування в цивільному, кримінальному, конституційному праві тощо. При цьому, при висвітленні тих чи інших проблем юридичної відповідальності автори використовують різні методологічні підходи, визначаючи юридичну відповідальність як засіб, як систему, як інститут або як форму державно-правового впливу [7, с. 24].

Практично невивченим до теперішнього часу є питання про те, чи можна розглядати юридичну відповідальність як міжгалузевий комплексний правовий інститут. Однак до сих пір відсутні обґрунтування становлення і розвитку зазначеного інституту, а також інституту юридичної відповідальності в єдності його ретроспективного і позитивного аспектів в структурно-функціональному плані, тобто через вплив зв'язків між структурними підрозділами, що входять до них. Це тим більш важливо, що наявність такого міжгалузевого комплексного інституту юридичної відповідальності в системі права об'єктивно передбачає законодавче оформлення у вигляді відповідного нормативного акту. Законодавчого впорядкування вимагають і більш дрібні міжгалузеві комплексні інститути ретроспективної юридичної відповідальності, наприклад інститут майнової відповідальності [9, с. 4].

Ознайомлення з юридичною літературою, присвяченою проблематиці юридичної відповідальності, свідчить про те, що досліджуване нами поняття тлумачиться науковцями по-різному: як застосування; як правові відносини; як юридичний обов'язок; як політико-правовий стан; як несприятливі наслідки тощо. Ці та інші питання є досить актуальними та свідчать про невіршеність вищевказаних питань.



про обов'язок особи зазнати для себе певних, визначених законодавством, негативних наслідків за вчинення протиправних дій. Наприклад, В.М. Горшен'єв писав, що юридична відповідальність є визнана державою здатність особи (громадянина, установи, органу держави, посадової особи тощо) звітувати про своє протиправне діяння і зазнавати на собі заходів державно-примусового впливу у формі позбавлення благ, які безпосередньо їй належать [6, с. 8]. З аналогічних методологічних позицій розглядає юридичну відповідальність й інший російський науковець В.В. Лазар'єв, вважаючи, що юридична відповідальність – це обов'язок особи зазнавати певних позбавлень державно-владного характеру, передбачених законом за скоєне правопорушення. Схожу точку зору висловлює й Л.А. Луць, вказуючи, що юридична відповідальність – це передбачений нормативно-правовими приписами обов'язок правопорушника зазнати негативних юридичних наслідків за вчинення правопорушення. Також і П.М. Рабінович пропонує розуміти юридичну відповідальність як закріплений у законодавстві і забезпечуваний державою юридичний обов'язок правопорушника пізнати примусового позбавлення певних цінностей, що йому належать.

У свою чергу, інші дослідники розуміють юридичну відповідальність як обов'язок держави вжити до суб'єкта, який порушив норми діючого законодавства, відповідні заходи, зокрема застосувати передбачені законом санкції [6, с. 9]. Тобто, юридична відповідальність в цьому аспекті розглядається як явище об'єктивного права: це передбачені санкціями норми права, забезпечені можливістю застосування державного примусу несприятливі наслідки особистого, майнового чи організаційного характеру, яких відповідний суб'єкт права зазнає за вчинене правопорушення (порушення суб'єктивних прав) і які процесуально закріплені в передбаченому законодавством порядку [4, с. 36]. Таку ж думку має і С.П. Погребняк і, на наш погляд, теоретично обґрунтованим та універсальним поняттям цієї правової категорії (з точки зору обов'язку держави вжити до суб'єкта, який порушив норми діючого законодавства, відповідні заходи, зокрема застосувати передбачені законом санкції) є саме це визначення юридичної відповідальності.

Але, при такій інтерпретації фактично ототожнюється юридична відповідальність із санкцією, державним примусом. Юридична відповідальність, на думку С.М. Олейникова, – «це передбачені нормами права і здійснювані в правових відносинах у процесуальному порядку уповноваженими державою суб'єктами засоби державного примусу до особи, яка вчинила правопорушення, що тягне для неї обов'язок зазнавати несприятливих наслідків особистого, майнового або організаційного характеру, вид і міра яких передбачені санкціями правових норм» [8, с. 33].

І.М. Сенякін, поряд з іншими науковцями, розуміє юридичну відповідальність як правовідносини та зазначає: юридична відповідальність, що виникає за правопорушення і є правовими відносинами між державою в особі її спеціальних органів і правопорушником, на якого покладається обов'язок зазнати відповідних несприятливих позбавлень та наслідків за скоєне правопорушення, за порушення вимог, які містяться в нормах права. С.О. Комаров підкреслює, що юридична відповідальність є виконанням правопорушником обов'язків на основі державного примусу, правових відносин, що виникають між державою та особою, на яку покладаються обов'язки зазнати несприятливих наслідків і позбавлень за вчинене правопорушення [2, с. 11].

М.І. Абдуллаєв дійшов також висновку, що юридична відповідальність у широкому розумінні слова є правовідносинами між державою в особі її певних органів і суб'єктами права, що відповідають перед суспільством і державою за точну та добросовісну реалізацію передбачених нормами права і звернених до них відповідних вимог, приписів [8, с. 31].

Хоча вчені прямо не вказують на різновид правовідносин, які виникають з факту вчинення правопорушення між державою в особі її певних органів і суб'єктами права, котрі відповідають перед суспільством і державою за точну та добросовісну реалізацію передбачених нормами права і звернених до них відповідних вимог, очевидним є той факт, що функціональне призначення таких правовідносин охоронне [8, с. 32]. Однак, на думку І.А. Сердюка, пов'язувати юридичну відповідальність лише з правоохоронними

відносинами методологічно не зовсім коректно, адже вона може здійснюватися і в межах регулятивних правовідносин, що є характерним для галузей приватного права [8, с. 32]. І з цим важко не погодитись.

Методологічний аналіз визначень досліджуваного поняття дає підстави для ствердження про те, що юридична відповідальність є складним багатограним явищем правової дійсності, а тому комплексне уявлення про означений феномен може бути отримано лише в результаті його багатоаспектного розгляду під кутом зору теорії реалізації норм права юридична відповідальність є застосуванням санкцій охоронних норм права (для штрафної юридичної відповідальності) або ж добровільним виконанням додаткового юридичного обов'язку (для правовідновлюючої юридичної відповідальності); в аспекті теорії правовідносин юридичну відповідальність варто розглядати, по-перше, як правоохоронні відносини, що виникли з факту правопорушення між державою в особі її судових і правоохоронних органів та особою, винною у його вчиненні, а, по-друге, як юридичний обов'язок правопорушника зазнати позбавлення певних цінностей, що йому належали; під кутом зору реакції держави на факт вчинення правопорушення та подальшого впливу на поведінку винної особи, юридичну відповідальність необхідно розуміти як здійснювані уповноваженими державою суб'єктами заходи державного примусу до особи, котра вчинила правопорушення [8, с. 34].

Існує бачення юридичної відповідальності як встановлені чинним законодавством негативні наслідки скоєного правопорушення, настання яких викликає гарантовану можливість уживання до винної особи заходів державного примусу [1, с. 7], і на це також треба звертати увагу при дослідженні категорії «юридична відповідальність».

Юридична відповідальність розглядається як відповідальність за минуле (негативний аспект) та за майбутнє (позитивний аспект). Зміст негативного аспекту юридичної відповідальності визначається наслідками за соціально шкідливі діяння, позитивний же аспект юридичної відповідальності виходить з правомірності діяння та є найбільш бажаною формою відповідальності в суспільстві. Однак, велика кількість науковців відверто ігнорує цю, принципово важливу, позицію і визначає юридичну відповідальність однобічно, не розкриваючи повністю при цьому багатоаспектності її змісту, а отже, і функціонального призначення [2, с. 14].

Соціальна роль юридичної відповідальності, як і права в цілому, визначається тим, що найчастіше саме наявність відповідальності за ті або інші антисуспільні вчинки спонукає людей до певного (позитивного) варіанту поведінки. В даному випадку вона виступає в якості стимулу правомірної поведінки й антистимулом – вчинення правопорушень [1, с. 3].

**Висновки.** Проаналізувавши сформовані в юридичній літературі погляди на природу, сутність та зміст такого правового явища, як юридична відповідальність та підсумовуючи викладене, вважаємо за необхідне відзначити наступне:

1. Згідно з проведеним нами аналізом, треба підсумувати, що серед науковців поширеними є три підходи до розуміння юридичної відповідальності: винятково у негативному аспекті; у єдності двох аспектів – негативного та позитивного; в аспекті сприйняття як цілісного правового явища з різними формами реалізації.

2. Юридична відповідальність визначається дотриманням обов'язків або правопорушенням, заохоченням, схваленням або покаранням, засудженням, обов'язком зазнати несприятливі наслідки.

3. В результаті проведення методологічного аналізу поняття «юридичної відповідальності», можна зробити висновок, що під цією категорією варто розуміти здійснюваний у межах правовідносин добровільно, або за рішенням спеціальних органів держави, юридичний обов'язок особи, яка вчинила правопорушення, зазнати відповідних несприятливих позбавлень та наслідків особистого, майнового та організаційного характеру, міра яких передбачена санкціями правових норм.

4. Загалом, як випливає із результатів нашого дослідження, актуальність проблематики юридичної відповідальності виходить з потреб переосмислення шляхів розвитку правової системи України, окремих галузей законодавства, зміцнення режиму законності та підвищення рівня правової культури.

Юридична відповідальність стимулює правомірну поведінку, сприяє вихованню у населення поваги до закону і права, його сприйняття в суспільстві і відповідно є істотним чинником формування правової держави в Україні.

### Список літератури

1. Белая Л.В. Удосконалення інституту юридичної відповідальності як фактор формування демократичної, соціальної, правової держави [Текст]: Автореф. дис. на здобут. наук. ступ. канд. юрид. наук / Л.В. Белая // Київ . – 2009. – 23 с.
2. Зелена І.В. Юридична відповідальність: підходи до розуміння [Текст] / Зелена І.В. // Повітряне і космічне право. – К., 2012. – № 2 (23). – С. 10-15.
3. Іванова О.І. Юридична відповідальність як різновид соціальної відповідальності [Текст] / О.І. Іванова // Вісник Академії адвокатури України. – 2012. – Число 3 (25). – С. 21-26.
4. Калсніченко Л.І. Юридична відповідальність як явище об'єктивного права [Текст] / Л.І. Калсніченко // Право і Безпека. – 2016. – № 2 (61). – С. 31-37.
5. Козенко Ю.О. Юридична відповідальність як діалектика категорій «правова свобода» та «правовий обов'язок» в поведінці особи [Текст] / Ю.О. Козенко // Наукові записки НаУКМА. – 2012. – Т. 129: Юридичні науки. – С. 65-67.
6. Подорожній Є.Ю. Теоретичні підходи до визначення поняття «юридична відповідальність» [Текст] / Є.Ю. Подорожній // Вісник ХНУВС. – 2014. – № 3 (66). – С. 6-15.
7. Свиридюк Н.П. Юридична відповідальність у механізмі правового регулювання [Текст] / Н.П. Свиридюк // Юридичний вісник. Повітряне і космічне право. – 2011. – № 4(21). – С. 24-27.
8. Сердюк І.А. Методологічний аналіз сучасних інтерпретацій поняття «юридична відповідальність» [Текст] / І.А. Сердюк // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2011. – № 1. – С. 30-35.
9. Чирков А.П. Ответственность в системе права [Текст]: Учебное пособие / Калинингр. ун-т. – Калининград, 1996. – 77 с.

Стаття надійшла 25.11.2016 р.

**О. Д. Гринь**, канд. юрид. наук, доцент  
Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова  
Кафедра общеправовых дисциплин и международного права  
Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина

## КАТЕГОРИЯ ЮРИДИЧЕСКОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ: МЕТОДОЛОГИЧЕСКИЙ АНАЛИЗ ПОНЯТИЯ

### Резюме

Статья посвящена методологическому анализу понятия юридической ответственности как одного из составляющих элементов механизма действия права и, с помощью сравнительного анализа исследованной относительно природы и сущности юридической ответственности, предложен собственный подход определения этой дефиниции.

**Ключевые слова:** право, свобода, долг, правоотношения, юридическая ответственность.

**O. D. Grin**, Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor  
Odessa I. I. Mechnikov National University  
the Department of General Legal Disciplines and International Law  
Frantsuzkiy Boulevard, 24/26, Odessa, 65058, Ukraine

## CATEGORY OF LEGAL LIABILITY: A METHODOLOGICAL ANALYSIS OF THE CONCEPT

### Summary

The article is devoted to methodological analysis of the concept of legal responsibility as one of the constituent elements of the law and with the help of a comparative analysis of the mechanism of action studies on the nature and scope of legal liability prompted own approach to determine this definition.

**Key words:** law, freedom, debt, legal relationship, legal liability.





голів районних у містах, районних, обласних рад. Пункт 4 статті 6 Закону встановлює, що складовою частиною нормативно-правових актів можуть бути правила, порядок, регламент, статут, положення, інструкція, які мають однакову юридичну силу з нормативно-правовими актами, що їх затверджують [2].

До підзаконних НПА відносять ще й локальні нормативно-правові акти, які визначаються як розпорядження керівників державних і громадських організацій (у вигляді наказів та інструкцій), прийнятих у межах їх повноважень та регулюючих їх службу та трудову діяльність [3, с. 349]. Науковці висловлюють різні погляди щодо віднесення локальних актів до нормативних. О. Карнаухова вказує, що: по-перше, їм притаманні загальні для всіх НПА ознаки, а саме: це документи, які мають письмову форму і відповідні реквізити; вони виходять від компетентних суб'єктів правотворчості; містять правові норми, що закріплюють приписи загального характеру та за їх допомогою регулюються суспільні відносини; по-друге, як підзаконним актам, локальним НПА притаманні ознаки, загальні для підзаконних НПА: прийняття компетентним органом або повноважною посадовою особою з питань їх відання; по-третє, вони мають і окремі відмінні риси, зумовлені особливостями локальної правотворчості, їх суб'єктами є адміністрація організації, закладу, підприємства (у більшій мірі) та представницькі органи працівників (у меншій мірі) [4, с.9-10]. С. Бошно схвалює ідею щодо особливого статусу актів організацій та їх диференціації від нормативних актів та вважає, що нормативним є тільки той акт, який поширюється за межі організації чи підприємства, в іншому випадку він є внутрішньо організаційним, окрім того, організація чи підприємство не є органами влади і тому не можуть приймати НПА [5, с.13, 15]. Вважаємо, що локальні акти є підзаконними нормативними актами, але серед останніх повинні мати особливий статус, виходячи із того, що вони не поширюються за межі того органа, яким вони прийняті.

О. Скакун окремо виділяє відомчі акти як підзаконні нормативні акти (указ, інструкція, нормативний наказ та ін.), що видаються у межах компетенції того чи іншого органу виконавчої влади (міністерства, відомства, комітету) який містить вторинні (похідні) норми, що розкривають і конкретизують первинні норми, приймаються на їх підставі, спрямовані на їх виконання [6, с. 337]. У науковій літературі зазначається, що відомчі акти приймаються у випадках, коли в межах сфери відання міністерства, відомства, комітету: а) нечітко, лише у загальних рисах, визначені права і обов'язки суб'єктів; б) є прогалини у певних аспектах взаємовідносин суб'єктів; в) прямо доручено законом (указом, постановою, розпорядженням) видати акт для конкретної норми закону [7, с. 728]. Відомча правотворчість є об'єктивно не замінимою в силу своїх наступних позитивних якостей: 1) гнучкості, яка дозволяє регламентувати ті аспекти суспільних відносин, які виявилися надто конкретними для рівня узагальнення законодавця; 2) оперативності, швидкості реагування на виникаючі проблеми й нові соціальні потреби; 3) безпосереднього спілкування відомства, яким прийнятий акт і проблем, які потребують свого вирішення; 4) наявності спеціальних знань і спеціального досвіду у розробників правового акту; 5) нормативними актами відомств організується виконання законів. Водночас, відомча нормотворчість має і негативні риси, це: односторонність і обмеженість заходів нормативного регулювання [8].

Отже, аналізуючи законодавчий і науковий перелік видів підзаконних нормативно-правових актів можемо зробити висновок про відсутність суперечливих позицій, але його неповність. У вищезазначеному Законі потрібно вказати, що підзаконні НПА можуть видаватися як спільні акти, тим більш, що у практичній нормотворчості прийняття таких спільних актів є ефективним, так як допомагає об'єднати і зосередити зусилля та засоби органів виконавчої влади на вирішенні спільних завдань.

Визначення поняття підзаконного НПА, як і іншого будь-якого поняття, здійснюється науковцями із врахуванням його ознак. У науковій літературі називається різний їх перелік. Так, В. Кулапов до ознак правової норми відносить: 1) державно-владний характер; 2) загальнообов'язковість; 3) представницько-зобов'язуючий зміст; 4) формальну визначеність, яка передбачає структурно-логічну завершеність і точність; 5) неоднозначність викладу припису, зовнішнє вираження в офіційному акті; 6) забезпеченість норми права



Розглянемо такі суттєві ознаки НПА як підзаконність, юридичну природу, юридичну силу, його зміст, сферу дії та деякі інші.

На перше місце серед суттєвих ознак НПА поставимо підзаконність. Всі нормативні акти за критерієм первинності-вторинності поділяються на закони і підзаконні акти.

Щодо юридичної природи НПА відзначимо, що у науковій літературі ми зустрічаємо різне роз'яснення цього терміну. О. Злобін обґрунтовує тезу про те, що юридична природа підзаконних НПА – це збірна характеристика, яка включає в себе наступні елементи: 1) суб'єктів підзаконної правотворчості; 2) властивість підзаконності НПА; 3) межі здійснення підзаконного регулювання; 4) правові підстави прийняття підзаконного нормативного акту; 5) види і форми підзаконних нормативних актів; 6) характеристику сфери правового регулювання підзаконних нормативних актів [14, с. 9].

На думку А. Кокоурової, юридична природа правових актів виконавчих органів відображає волю тих органів, які їх прийняли. За допомогою НПА воля органу виконавчої влади отримує офіційну документальну письмову форму та загальнообов'язковий характер. Владна сутність правових актів органів виконавчої влади полягає у тому, що їх виконання і дотримання забезпечується спеціально створюваними і застосовуваними державою засобами та інститутами, а також державним примусом. Невиконання вимог НПА регіональних органів державної влади призводить, вказує автор, до застосування державою конституційної, адміністративної, кримінальної та іншої відповідальності [15, с. 24].

Правові акти носять вольовий державний характер, направлені на захист інтересів держави і досягнення національних цілей. Про державність, державну волю, як ведучі ознаки НПА, зазначають О. Бек, А. Галімов, Е. Колесніков, А. Міцкевич, В. Невінський, А. Черданцев, Ю. Черданцев, А. Шебанов та інші дослідники. Зокрема Л. Морозова відмічає, що «... приписи норм права не є побажанням або порадою, як діяти у тій чи іншій ситуації, а владними приписами, обов'язковими для кожного, хто підпадає в сферу дії цієї норми, при цьому держава встановлює правомірність і неправомірність» [16, с. 176].

Підзаконний НПА як офіційний письмовий акт-документ ґрунтовно досліджується С. Алексєєвим, Є. Гетьманом, Л. Горбуною, С. Івановим, М. Мотузовим та А. Малько, О. Скакун, М. Хропанюком та іншими науковцями, які одностайні у своїх поглядах щодо його визначення як акту компетентного органу державної влади, який видається на підставі, на виконання та у відповідності закону для його подальшої конкретизації та розвитку.

Юридична природа підзаконних НПА виражається через їх законність. У підзаконній правотворчості зустрічаються такі порушення, які ведуть до визнання підзаконних НПА недійсними через невідповідність принципу законності, а саме: невідповідність змісту НПА обсягу повноважень того органу, що його прийняв; некоректне визначення понять і термінів; порушення порядку підготовки та прийняття НПА; відсутність законодавчих вимог щодо форми НПА; прийняття НПА у супереч сутності його загальних положень, нерідкими є випадки не внесення змін до підзаконних НПА у разі внесення змін до закону або прийняття нового закону та інші.

О. Шопіна стверджує, що юридична природа юридичного акту розкривається також через сферу дії, зміст і форму, в якій виражається акт. Під сферою дії нею розуміються межі дії НПА, встановлені державою, під формою – документ, який має встановлені законом реквізити, відсутність хоч би одного із них свідчить про дефектність документу і зумовлює його недійсність [17, с. 34].

У правовій літературі наводиться різне розуміння змісту правової норми. Під ним визначають – сукупність юридичного формулювання його головної цілі й зумовлених ним завдань, правових засобів їх досягнення, визначення суб'єктів, їх права і обов'язки, розрахунок необхідних для реалізації акту потрібних ресурсів, просторові і тимчасові характеристики дії акта, його місце серед інших актів і їх співвідношення [18, с. 3]. На наш погляд, більш доцільне є визначення змісту норми наведене М. Кельманом і О. Мурашиним: «зміст правової норми визначається об'єктивною природою того виду суспільних відносин, на впорядкування яких вона спрямована. Він формується під впливом соціального досвіду



широке трактування підзаконного нормативно-правового акта, у якому повинні бути відображені сутнісні ознаки НПА, а саме: 1) офіційний характер, прийнятого (виданого) НПА; 2) його прийняття уповноваженим органом в межах компетенції; 3) в установленому законом порядку і формі; 4) у відповідності, на підставі та на виконання закону; 5) його неодноразова дія; 6) поширення на не персоніфіковане коло осіб; 7) з метою оперативного та конкретного регулювання різних сфер суспільних відносин.

**Висновки.** Підводячи підсумок щодо характеристики галузевих НПА, відзначимо, що: визначення поняття НПА окремих галузей права здійснюється у відповідності до загального поняття НПА; суттєвими ознаками цього поняття називаються: його офіційний характер; прийняття уповноваженим органом; встановлена законом форма; дія прийняття, зміни або відміни НПА; юридична сила; обов'язковість виконання; у більшості випадків у визначенні досліджуваного поняття науковці вказують на сферу застосування НПА, що конкретизує дефініцію.

Під підзаконним нормативно-правовим актом потрібно розуміти – *офіційний односторонній письмовий акт-документ, прийнятий (виданий) в установленому законом порядку і формі, уповноваженим суб'єктом в рамках його компетенції, з метою створення, зміни, припинення дії нормативно-правових приписів, розрахований на неодноразове застосування не персоніфікованим колом осіб, на основі, для виконання і у відповідності із законом та для оперативного і конкретного регулювання різних сфер суспільних відносин.*

### Список літератури:

1. Косович В. До визначення поняття «нормативно-правовий акт»: практична необхідність і теоретична можливість уточнення [Текст] / В. Косович // Право України. – 2012. – № 9. – С. 274-280.
2. Про нормативно-правові акти: Проект Закону України – № 7409 від 01.12.2010 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=39123](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=39123)
3. Теорія держави і права. Академічний курс: підручник / [Зайчук О. В. та ін. ; відп. ред. Зайчук О. В.]. – Київ : Юрінком Інтер, 2006. – 685 с.
4. Карнаухова Е.В. Систематизация локальных нормативных правовых актов в Российской Федерации: общая характеристика [Текст] : автореф. дис. на соискание научной степени канд. юрид. наук: 12.00.01 «Теория государства и права; история правовых учений» / Е.В.Карнаухова. – Тюмень, 2011. – 22 с.
5. Бошно С. Закон о нормативных правовых актах: прошлое, настоящее, будущее [Текст] / С. Бошно // Право и современные государства. – 2015. – № 2. – С. 7-22.
6. Скаун О.Ф. Теорія держави і права (енциклопедичний курс) [Текст]: підручник / О.Ф.Скаун. – Х.: Еспада, 2006. – 776 с.
7. Автухов К.А. Підзаконні нормативно-правові акти у кримінально-виконавчому праві України: останні тенденції [Текст] / К.А. Автухов // Правова доктрина – основа формування правової системи держави : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф., присвяч. 20-річчю НАПрН України та обговоренню п'ятим. моногр. «Правова доктрина України», Харків, 20–21 листоп. 2013 р. / Нац. акад. прав. наук України. – Харків, 2013. – С. 727–730.
8. Шмакова Н.С. Ведомственное правотворчество: понятие и формы : понятие и формы [Текст] : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Шмакова Наталья Сергеевна. – Москва, 2006. – 237 с.
9. Теория государства и права [Текст] Учебник / В.А. Кулапов. – Саратов, 2011. – 486 с.
10. Лысенко В.А. Особенности нормативно-правового акта как источника российского права [Текст] / В.А. Лысенко, И.С. Крамской, Н.А. Рязанова // Вестник экономики, права и социологии. – 2015. – № 4. – С. 204 – 208.
11. Ничка Ю. Підзаконна правотворчість: загальнотеоретична характеристика [Текст] / Ю. Ничка // Вісник Львівського університету. Серія юридична. – 2015. – Випуск 61. – С. 45–49.
12. Гетьман С. Підзаконний нормативно-правовий акт: поняття, ознаки, функції, види [Текст] / С. Гетьман // Вісник Національної академії правових наук України. – 2014. – № 2 (77). – С. 92-100.
13. Ковальська В. Поняття, ознаки та значення нормативно-правового акту МВС України [Текст] / В. В. Ковальська // Форум права. – 2008. – № 2. – С. 237-242.
14. Злобин А.В. Подзаконные нормативные правовые акты как форма современного российского законодательства: вопросы теории [Текст] : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Злобин Александр Владимирович. – Саратов, 2012. – 217 с.
15. Кокоурова А.Л. Общетеоретическая характеристика нормативных правовых актов исполнительных органов государственной власти [Текст] / А.Л. Кокоурова // Сибирский юридический вестник. – 2009. – № 2. – С.21 – 26.
16. Теория государства и права [Текст] / Учебник. 4-е изд., перераб. и доп. / Л.А. Морозова. – М.: Российское юридическое образование, 2010. – 384 с.
17. Шопина О. Понятие, признаки и системные связи правовых актов [Текст] / О. Шопина // Юридический журнал. – 2007. – С. 27-37.



18. Белкин А.А. Юридические акты: обладание силой и действие [Текст] / А.А. Белкин // Правоведение. – 1993. – №5. – С. 3-14.
19. Загальна теорія держави та права [Текст]: Підручник / М.С. Кельман, О.Г. Мурашин. – К.: Кондор, 2006. – 477 с.
20. Романов Я.В. Підзаконні акти в системі законодавства [Текст] / Я.В. Романов // Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія: Юридичні науки. – 2014. – Випуск 3. – Том 1. – С. 57-61.
21. Дмитрик О.О. До проблеми множинності джерел фінансового права [Текст] / О.О. Дмитрик // Державне будівництво та місцеве самоврядування. – Х. : Право, 2010. – Вип. 19. – С. 99-108.
22. Загальна теорія держави і права [Текст]: підруч. для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл. / [М. В. Цвік та ін.] ; за ред. д-ра юрид. наук, проф., акад. АПрН України М. В. Цвіка, д-ра юрид. наук, проф., акад. АПрН України О.В. Петришина ; Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого. – Х. : Право, 2010. – 583 с.
23. Горбунова Л.М. Підзаконні нормативно-правові акти: організаційно-правові питання забезпечення законності [Текст]: дис... канд. юрид. наук: 12.00.07 / Горбунова Лідія Миколаївна. – К.. 2005. – 219 с.

Стаття надійшла 25.11.2016 р.

*И. А. Кудрявцев*, аспирант

Классический частный университет

Кафедра теории и истории государства и права и международного права  
Жуковского 70, «Б», Запорожье, 69002, Украина

## ПОНЯТИЕ И ПРИЗНАКИ ПОДЗАКОНЫХ НОРМАТИВНО-ПРАВОВЫХ АКТОВ

### Резюме

Осуществляется анализ взглядов ученых об определении признаков подзаконного нормативно-правового акта. Исследуется узкий и широкий подходы понимания этой дефиниции. Предлагается авторская трактовка указанного понятия.

**Ключевые слова:** нормативно-правовой акт, дефиниция, существенные признаки, юридическая природа, юридическая сила нормативно-правового акта.

*I. A. Kudryavtsev*, Postgraduate

of Classic Private University

Zhukovsky Street, 70, «B», Zaporizhzhia, 69002, Ukraine

## THE CONCEPT AND FEATURES OF BYLAW NORMATIVE LEGAL ACTS

### Summary

The analysis of the views of scientists to identify signs of subordinate legal act is implemented. The narrow and broad approaches to understanding the relevant definitions are studied. The author's interpretation of the definition is proposed.

**Key words:** normative legal act, definition, essential features, legal nature, validity of a legal act.

УДК 341.231.145 + 342.7

*В. Є. Мазуренко*, магістр права, аспірант  
Католицький університет Любліна ім. Івана Павла II  
Кафедра прав людини  
Алея Рацлавіцька, 14, Люблін, 20950, Польща

## НОРМАТИВІЗМ ПРАВ ЛЮДИНИ КРІЗЬ ПРИЗМУ КАТЕГОРІЙ СУСПІЛЬНИХ І ПРАВОВИХ ЦІННОСТЕЙ

Дана стаття присвячена осмисленню питання цінності прав людини, як юридичної категорії. Автор використовує концептуальний підхід нормативної теорії та теорії правового інтересу для обґрунтування зазначеного твердження, посилаючись на нормативну базу міжнародного права і судочинства Європейського Суду з прав людини (далі – ЄСПЛ), а також актуальні вітчизняні нормативні положення. Робиться спроба виявлення ризиків і загроз для утвердження прав людини в Україні.

**Ключові слова:** права людини, правові цінності, ЄКПЛ, ЄСПЛ, маніпуляція.

**Постановка проблеми.** Сьогодні самоцінність прав людини як основоположної категорії при творенні конституційного ладу країни у Європі і її законотворення є очевидним фактом. Але тлумачення цієї правової категорії є вельми розлогим. Почасти права людини тлумачаться крізь призму ідеологічних, світоглядних та інших ментальних особливостей суб'єкта. І тоді вони змішуються з поняттям суспільних та позаправових цінностей, але при цьому правовий смисл губиться в процесі ототожнення правових та моральних категорій.

Отже немає іншого шляху як визнати законодавчо закріплені права людини цінністю самою в собі, а подальше їх тлумачення в ширшому суспільному контексті не можуть бути виправдані культурною традицією даного суспільства в разі, коли цей процес носитиме звужувальний характер щодо прав людини як базової ціннісної категорії.

На сьогоднішній день в Україні публічний дискурс щодо прав людини переповнений різними ідеологічними конструктами в залежності від переконань апологета. В залежності від цього правам людини відводять те чи інше місце в шкалі правових цінностей, почасти забуваючи, що вони є наріжним каменем розбудови правової системи. На щастя це дебатування поки що не має ширшого застосування в легальних текстах, але спроможне завдати значної шкоди в майбутньому під час правозастосування та судового правотворення.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** На жаль, мусимо констатувати, що на сьогоднішній день у вітчизняній правовій науці є прогалина, щодо цілісної нормативної концепції прав людини, а також традиції філософсько-правових шкіл, котрі б обговорювали засадничі підходи до цього питання. Здебільшого окремі дослідження є рефлексією на ті чи інші проблемні аспекти пов'язані з застосуванням практики ЄСПЛ. Позитивно вирізняється на загальному тлі систематична робота над даною проблематикою професора П. Рабіновича. Зокрема його стаття «Практика Страсбурзького суду у справах проти України як чинник її законодавчих гарантій прав людини» опублікована у журналі «Право України» № 2 за 2015 рік є гарною спробою систематизації. Також актуально висвітлюють дану проблематику С. Добрянській, А. Коструба та Т. Дудаш. Серед закордонних авторів хочемо підкреслити роль концепцій німецьких правових шкіл Р. Алексі та Х. Кельзена, а також дослідження польського науковця Р. Анджейчука.

**Мета статті.** Нашою метою в цій статті є аргументовано довести, що права людини оформлені в нормативній матерії юридичного тексту, попри свою універсальність та первинність щодо нього, виступають базовим правовим інститутом і водночас цінністю, котрий стоїть на заваді зловживань не правовими, моральними категоріями під час захисту охоронюваного законом суспільного інтересу.

У зв'язку з тим, що українське право грішить застарілими радянськими матеріалістичними підходами до розуміння прав людини вважаємо за доцільне показати недосконалість такого методологічного підходу та частково окреслити напрямки переосмислення





№17707/02): «Суд зазначає, що предмет та мета Конвенції вимагають, щоб її положення тлумачились та застосовувались у такий спосіб, щоб зробити її вимоги не просто теоретичними або ілюзорними, але й практичними і ефективними» [7, п. 59]. Практичне правотворення судом повинно спиратись на базі ціннісного виміру, котрим і є права людини в собі, давати максимально об'єктивну оцінку суспільним відносинам і саме права людини стають для нього умовою об'єктивності. Тобто навіть акт не може суперечити нормативному принципу, як пише Х. Кельзен: «Норма вищого ступеня регулює акт, котрий виробляє норма вищого ступеня, або ж виконавчий акт, коли йдеться тільки про це; при цьому вона визначає не саму лише процедуру, а й, залежно від обставин, зміст норми, котру слід запровадити, чи виконавчого акту, що має бути здійснений» [10, с. 371].

В свою чергу законодавча база в Україні нині йде позитивним шляхом утвердження прав людини. Істотні позитивні зрушення в утвердженні прав людини як цінності відбулись в останні роки після перелому суспільного мислення в ході Революції гідності. До позитиву можна віднести Указ Президента України Про затвердження національної стратегії у сфері прав людини від 25 серпня 2015 року, загальна частина якої містять в собі теоретичні засади викладені нами вище. Зокрема в Загальній частині зазначено: «Стратегія спрямована на об'єднання суспільства довкола розуміння цінності прав і свобод людини, які захищаються на основі принципу рівності та без дискримінації, – а метою стратегії поставлено, – забезпечення пріоритетності прав і свобод людини як визначального чинника під час визначення державної політики, прийняття рішень органами державної влади та органами місцевого самоврядування» [5, ч. 1, 2]. Тобто ціннісний вимір прав людини, принаймні формально, не викликає заперечень в Україні. Посилаючись на твердження професора Р. Анджейчука: «Під поняттям беззаперечних прав розуміють об'єктивні права, котрі ефективні erga omnes. Їх характерною особливістю є обов'язки, котрі накладаються на необмежене коло осіб, що провадить до беззаперечного їх дотримання» [8, с. 52]. І саме про це наголошується в Стратегії, адже вона скерована до суспільства загалом і до державних органів зокрема.

З метою поглиблення засад Стратегії Кабінетом Міністрів України було прийнято Розпорядження від 23 листопада 2015 року Про затвердження плану дій з реалізації Національної стратегії у сфері прав людини на період до 2020 року. Це також є частиною повноважень КМУ згідно статті 15 Закону «Про виконання рішень та застосування практики Європейського Суду з прав людини», котра накладає на нього обов'язок вжиття заходів загального характеру. Оскільки ці заходи є різновидом санкції яка може накладатися рішенням ЄСПЛ на державу відповідача в справі, то делегування цих повноважень настільки високій структурі є свідченням покладення цінності прав людини на належне їм місце в правовій системі України. Проте брак теоретичного розуміння дався взнаки одразу ж під час процесу прийняття Закону України «Про внесення зміни до Кодексу законів про працю України щодо гармонізації законодавства у сфері запобігання та протидії дискримінації з правом Європейського Союзу» від 12 листопада 2015 року. В ході парламентської дискусії лунали голоси проти, зосереджуючись на понятті сексуальної орієнтації і не розуміючи ціннісного виміру прав людини. Тобто категорія моральної оцінки постала вище прав людини – що є проявом показаної вище маніпуляції.

**Висновки.** З наведеного нами вище випливає, що нині в українській правовій думці немає достатнього усвідомлення прав людини, як правової цінності, що породжує теоретичне і практичне нехтування даною юридичною категорією. У наслідок цього страждає гарантування прав конкретного індивіда, як носія і прав і наражає державу Україна на конкретні санкції з боку ЄСПЛ.

Натомість в сфері законодавства ситуація є значно кращою, як випливає з наведеного нами аналізу норм. Такий стан справ може породжувати конфлікт в майбутньому. Через автоматичне запозичення з європейського права і виконання міжнародних зобов'язань у сфері прав людини без відповідного теоретико-правового осмислення їх значення не можливо буде досягти суспільної згоди щодо даного питання.

Можливими виходами із ситуації, що склалася може бути: 1) Відкинення маніпулятивного дискурсу у сфері прав людини. 2) Паралельні теоретичні дослідження впроваджувані разом з виконанням Національної стратегії у сфері прав людини на період до 2020 року. 3) Приведення практики судів України до згоди з принципом прав людини як цінності в собі.

Хочемо наголосити, що ситуація з утвердженням прав людини, як юридично значимої цінності в Україні позитивно відрізняється від ситуації у решті країн Східної Європи. Сподіваємось, що наша держава і надалі залишиться локомотивом в цій галузі в своєму регіоні.

### Список літератури

1. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод і протоколи до неї: зб. законод. і нормат. актів [Текст]: (офіц. текст) / Упоряд. Ю.В. Паливода. – К.: ПАЛИВОДА А.В., 2014. – 120 с.
2. Про ратифікацію Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, Першого протоколу та протоколів № 2, 4, 7 та 11 до Конвенції: Закон України від 17 липня 1997 року – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/475/97-%D0%B2%D1%80>.
3. Про виконання рішень та застосування практики Європейського Суду з прав людини: Закон України від 23 лютого 2006 р. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/3477-15>.
4. Про внесення змін до Кодексу законів про працю України щодо гармонізації законодавства у сфері запобігання та протидії дискримінації з правом Європейського Союзу: Закон України від 12 листопада 2015 року – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/785-19/paran5#n5>.
5. Про затвердження національної стратегії у сфері прав людини: Указ Президента України від 25 серпня 2015 року – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/501/2015/page>.
6. Про затвердження плану дій з реалізації Національної стратегії у сфері прав людини на період до 2020 року: Розпорядження КМУ від 23 листопада 2015 року – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.kmu.gov.ua/control/uk/cardnpd?docid=248740679>.
7. Рішення у справі Мельниченко проти України від 19 жовтня 2004 року – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/980\\_352](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/980_352)
8. Andrzejczuk R. Prawa człowieka w świetle uwarunkowań kulturowych i prawnych [Текст] – Lublin, Towarzystwo Naukowe KUL, 2011. – 202 s.
9. Гердеген М. Міжнародне право [Текст] / Пер. з нім. – К.: «К.І.С.», 2011. – 516 с.
10. Кельзен Г. Чисте правознавство [Текст]: 3 дод.: Пробл. справедливості / Пер. з нім. О. Мокровольського. – К.: Юніверс, 2004. – 496 с.
11. Simmonds N. Law as a Moral Idea [Текст] – Oxford University Press, New York, 2010 – 210 p.
12. Алексі Р. Існування прав людини [Текст] // Р. Алексі / «Право України». – 2011. – № 8. – С. 121-130.
13. Фулей Т. Вплив практики Європейського Суду з прав людини на судову практику України: підходи та виміри [Текст] // Т. Фулей / «Право України». – 2015. – № 2. – С. 98 – 109.

Стаття надійшла 25.11.2016 р.

**В. Е. Мазуренко**, магістр права, аспірант  
Католический университет Люблина им. Ивана Павла II  
Кафедра прав человека  
Алея Рацлавицка, 14, Люблин, 20950, Польша

## НОРМАТИВИЗМ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА ЧЕРЕЗ ПРИЗМУ КАТЕГОРИЙ ОБЩЕСТВЕННЫХ И ПРАВОВЫХ ЦЕННОСТЕЙ

### Резюме

Данная статья посвящена вопросу ценности прав человека, как юридической категории. Автор использует концептуальный подход нормативной теории и теории правового интереса для обоснования указанного утверждения, ссылаясь на нормативную базу международного права и правоприменения ЕСПЧ, а также актуальные отечественные правовые положения. Автор делает попытку выявления рисков и угроз для утверждения прав человека в Украине, как ценности во время создания теории практики права. А также в широком смысле общественно правоприменения.

**Ключевые слова:** права человека, правовые ценности, ЕКПЧ, ЕСПЧ, манипуляция.



*V. E. Mazurenko*, Master of Law, Doctoral Student  
Lublin Catholic University of John Pall II  
the Department of Human Rights  
Ratslavitska Alley, 14, Lublin, 20950, Poland

## LEGAL KONSEPTION OF HUMAN RIGHTS THROUGH THE CATEGORIES OF PUBLIK AND LEGAL VALUES

### Summary

This article devoted to the question the values of human rights as a legal category. The author uses the conceptual approach of normative theory and the theory of legal interest to justify the using statement, referring to the normative base of international law and the legal practice of ECtHR, as well as current domestic legal regulations. The author makes an attempt to identify the risks and threats for the promotion of human rights in Ukraine, as a value at the time of creation of the theory and practice of law. Also in the broadest sense of the public understanding of law.

**Key words:** human rights, legal values, ECHR, ECtHR, manipulation.



держави на поведінку учасників суспільних відносин, що здійснюється в інтересах усього суспільства, на підставі якої ідеальні положення правових норм трансформуються в реальне суспільне життя.

Одним із його елементів є правозастосування, яке характеризується своїми специфічними функціями, завдяки яким воно впливає на динаміку цивільних відносин і що дозволяє констатувати його самостійність серед інших елементів механізму цивільного регулювання.

Таким чином, **метою цієї статті** виступатиме з'ясування методологічних засад поняття та функцій правозастосування як елементу механізму цивільно-правового регулювання та вироблення власних науково-практичних висновків.

Передусім зауважимо, що правозастосування може розглядатися під різними аспектами і кутами.

**Виклад основного матеріалу.** Так, у функціональному плані правозастосування є конкретним результатом правомірної реалізації правових наслідків, передбачених в нормах цивільного права.

Право утворюється з метою втілення у соціальній практиці, досягнення тих цілей, на які розраховував законодавець, приймаючи, серед іншого, цивільно-правові норми. Регулятивна роль права не може здійснюватися шляхом видання нормативно-правових актів без зусиль людей та спеціальних органів, які забезпечують їх здійснення. Багатогранна, різнопланова діяльність фізичних і юридичних осіб, направлена на реальний вплив положень правових норм у суспільних відносинах, а також процес здійснення юридичних настанов у поведінці індивідуальних та колективних суб'єктів, традиційно іменуються у юридичній науці реалізацією права.

Ефективність норм цивільного права конкретної правової системи впливає на ефективність державного управління в цілому, а тому виступає засобом оцінювання ефективності функціонування держави, що реалізує політику у сфері регулювання цивільних майнових і особистих немайнових відносин. Отже, застосування цивільного закону обумовлено соціальною природою діяльності, спрямованої на виконання функцій цивільного права.

З соціальною природою пов'язане і суспільно-політичне значення застосування права, яке полягає у тому, що застосуванням права досягаються результати, визначені законодавцем при прийнятті нормативних правових актів. Усі процеси, що протікають в правовій дійсності, спрямовану на реалізацію соціальної функції права і несуть в собі зв'язок з соціологічними закономірностями суспільного устрою і розвитку.

Розкриття функцій цивільного правозастосування пов'язано з розумінням правозастосування як складової управління державою.

У такому разі правозастосування є засобом самоорганізації державної системи, який, в рамках впорядкування конкретних суспільних відносин застосування права, виступає як засіб впливу компетентних органів на інших осіб з метою організації їх поведінки і діяльності. Отже, за своєю соціальною природою застосування норм права являє собою державно-правовий метод втілення права в навколишнє життя [3, с. 33].

На сьогоднішні співставлення правозастосувальної діяльності з економічними і соціально-політичними потребами суспільства стає першочерговим завданням. Реалізація суб'єктами права (насамперед фізичними особами) своїх прав і свобод не повинна завдавати шкоди інтересам держави, а держава, в свою чергу, повинна поважати і охороняти права і свободи громадян і порівнювати свою діяльність, в тому числі правозастосувальну, з їх інтересами і потребами.

Соціально-політична природа застосування права проявляється в його функціях. Аналіз наукової літератури в цілому дає підстави для висновку, що загальне призначення застосування права є різноманітним. Водночас, головним чином воно пов'язано зі створенням особливих правових актів, покликаних продовжити загальне нормативне регулювання і доповнити його індивідуальним піднормативним регулюванням, реалізованим в конкретизації правового становища суб'єктів в конкретному суспільному відношенні.

І. Я. Дюрягін розглядав правозастосування як спосіб державно-правового впливу на суспільні відносини і виділяв дві його основні функції – правозабезпечувальну і функцію



Загалом, дисфункція у сфері судового правозастосування – це формування і створення судами права в процесі судової правозастосувальної діяльності. Справа в тому, що суд як орган, що застосовує право, чи не законодавець. Однак його тлумачення правової норми може в певних випадках досить легко перетворитися в формування права, тобто суд, не будучи офіційно законодавцем, проте, виявляється в його ролі. Разом з тим до дисфункцій судового правозастосування можуть бути віднесені і випадки, коли суд, не знаючи реального життя, нехтуючи соціальним рухом, не вникаючи в істинний сенс соціально-правової ситуації, застосовує норму права, дотримуючись її буквального тексту. Таким чином, дисфункція судового правозастосування може проявлятися по-різному. Але очевидним є те, що навряд чи правильно сприймати її дисфункцію судового правозастосування лише як негативне явище [8, с. 65].

На наш погляд, віднесення судової правотворчості до дисфункції правозастосування є сумнівною. Детальне з'ясування цього процесу виходить за межі заявленої мети і є предметом дослідження наступних наукових публікацій.

У рамках цієї статті лише зауважимо, що тлумачення судом чи іншим уповноваженим на застосування норми права органом є певним видом правотворчості і здійснюється шляхом «добудови» конкретної норми при її застосуванні компетентним органом. Сучасний період стрімкого розвитку суспільних відносин дозволяє констатувати об'єктивну неможливість законодавця вчасно відреагувати належним правовим регулюванням. За умови правильного методологічного підходу, добудова права саме найвищим судовим органом, а не будь-яким компетентним органом не є шкідливим явищем.

З цього приводу Андраш Томаш, абсолютно слушно називає дисфункцією правозастосування саме дотримання правозастосувачем буквального тексту норми, нехтування рухом суспільних відносин при здійсненні правозастосування [9, с. 60].

При судовому правозастосуванні, окрім вище наведених виконуються: 1) основні функції: арбітражна, захисту прав і свобод людини і громадянина, правоохоронна, каральна функції та 2) факультативні, до яких належать: правоконкретизаційна (або індивідуального правового регулювання), правовиконуюча, правороз'яснювальна, а також виокремлює підфункції судового правозастосування [8, с. 63].

Таким чином, проблеми застосування норм права в контексті соціальної діяльності відрізняються різноманітністю і комплексністю. Видається, що ця проблематика стає все більш актуальною в зв'язку з розвитком державних функцій, вдосконаленням форм суспільного контролю над правозастосовчою діяльністю.

**Висновки.** Викладене дозволяє зробити ряд висновків.

1) До основних спеціально-юридичних функцій правозастосування слід віднести: пізнавальну функцію застосування права, яка виявляється в основному на двох перших стадіях правозастосовчої діяльності; функцію індивідуального регламентування суспільних відносин, яка виявляється на третій, заключній стадії застосування права; правонаділяючу і правоохоронну функції.

2) При судовому правозастосуванні, окрім вище наведених виконуються: 1) основні функції: арбітражна, захисту прав і свобод людини і громадянина, правоохоронна, каральна функції та 2) факультативні, до яких належать: правоконкретизаційна (або індивідуального правового регулювання), правовиконуюча, правороз'яснювальна, а також виокремлює підфункції судового правозастосування

3) До неявних «прихованих», функцій правозастосування належать виховна і інформаційна. Реалізуючи принцип зворотного зв'язку у ході правозастосування накопичується інформація, що передається законодавцю, який її оцінює і вносить необхідні зміни до нормативно-правової бази, оскільки правозастосувач першим стикається в процесі здійснення своєї діяльності зі зміною суспільних відносин і на собі відчуває наслідки соціальної еволюції.

4) Тлумачення судом чи іншим уповноваженим на застосування норми права органом є певним видом правотворчості і здійснюється шляхом «добудови» конкретної норми при її застосуванні компетентним органом. Сучасний період стрімкого розвитку суспільних від-

носин дозволяє констатувати об'єктивну неможливість законодавця вчасно відреагувати належним правовим регулюванням. За умови правильного методологічного підходу, добування права саме найвищим судовим органом, а не будь-яким компетентним органом не є шкідливим явищем.

### Список літератури

1. Герасимова А. А. Информационная функция судебной власти [Текст] // Изв. высш. учеб. заведений. Поволж. регион. Обществ. науки. Политика и право. 2010 – № 3 (15). – С. 11-17
2. Дюрягин И. Я. Применение норм социалистического общенародного права органами советской общест-венности [Текст]: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Свердловск – 1965 – С. 3.
3. Киреева Е.А. Применение норм права как вид социальной деятельности в современной России [Текст] // Вестник Челябинского государственного университета. – 2013. – 27 (318) – С. 33-37.
4. Маньковский И. А. Нормы и источники гражданского права: теоретические основы формирования и при-менения [Текст] : монография / И.А. Маньковский. – Минск: Междунар. ун-т «МИТСО», 2013. – 288 с.
5. Маркина Е. А. Социально-политические аспекты применения норм права [Текст] : дис. ... канд. юрид. наук. – Казань – 2000 – 169 с.
6. Правовые формы деятельности в общенародном государстве [Текст] Харьков : Изд-во Харьков. юрид. ин-та – 1985 – С. 58.
7. Рада з питань судової реформи. Етапи судової реформи [Електронний ресурс] // Режим доступу: [http://jrc.org.ua/steps/step/procesual'ne\\_zakonodavstvo](http://jrc.org.ua/steps/step/procesual'ne_zakonodavstvo).
8. Рафиков Р.Р. Судебное правоприменение: теоретико-правовой анализ [Текст] // дис. ...канд. юрид. наук / Рафиков Рустам Рафикович // Федеральное агентство по образованию Государственное образовательное учреждение высшего профессионального образования «Уфимский институт (филиал) Российского госу-дарственного торгово-экономического университета» – Уфа – 2006 – 184 с.
9. Томаш А. Судья и общество. Диалектика правосознания и правоприменения [Текст] – М. – Юрид. лит. – 1980 – С. 60.
10. Устинович Е. С. Информационная деятельность как функция федеральных органов исполнительной власти Российской Федерации [Текст] // Рос. юстиция. – 2010 – № 4 – С. 9.

Стаття надійшла 21.11.2016 р.

**Я. М. Романюк**, канд. юрид. наук  
Заслужений юрист України  
Председатель Верховного Суда України  
ул. Ф. Орлика, 4-а, г. Киев, 01043, Україна

### ФУНКЦИИ ПРАВОПРИМЕНЕНИЯ: ОТДЕЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ

#### Резюме

Статья посвящена исследованию функций правоприменения как самостоятельно-го элемента механизма гражданского правового регулирования. Раскрываются общие и специальные функции правоприменения, определяются функции судебного правоприменения и дисфункции правоприменения.

**Ключевые слова:** правоприменение, функция, социальная функция права, обще-социальная, специально-юридическая, судебное правоприменение, дисфункция.

**Ya. M. Romaniuk**, Candidate of Juridical Sciences  
Merited Lawyer of Ukraine  
President of the Supreme Court of Ukraine  
Judge of a High Qualification Class

### THE FUNCTIONS OF THE LAW ENFORCEMENT: SOME ISSUES

#### Summary

The article studies functions of the law enforcement as a separate element in the mecha- nism of civil and legal regulation. It reveals general and special functions of the law enforce- ment, outlines functions of judicial law enforcement and dysfunction of the law enforcement.

**Key words:** law enforcement, function, social function of the law, generally social, spe- cial-judicial, judicial law enforcement, dysfunction.



УДК 340.113

*С. В. Чабур*, аспірант

Класичний приватний університет

Кафедра теорії та історії держави і права і міжнародного права  
вул. Жуковського 70, «Б», Запоріжжя, 69002, Україна**ПОРІВНЯЛЬНИЙ АНАЛІЗ ІСНУЮЧИХ ПІДХОДІВ ДО ПОНЯТЬ  
«ПРАВОТВОРЧІСТЬ» І «МЕХАНІЗМ ПРАВОТВОРЧОСТІ»**

Досліджуються погляди науковців з визначення поняття правотворчість, її ознаки, характерні риси. Розмежовуються поняття «правотворчість» та «нормотворчість». Аналізується дефініція «механізм правотворчості».

**Ключові слова:** правотворчість, правотворення, праворозуміння, нормотворчість, механізм правотворчості.

**Постановка проблеми.** Оптимальне визначення будь-якого поняття сприяє вірному вибору предмета дослідження, з'ясування його істотних незмінних ознак. Неточне визначення поняття зумовлює помилкове судження про те чи інше правове явище. Важливу роль для теоретичної і практичної діяльності щодо прийняття, зміни, відміни правових норм відіграє вірне тлумачення понять «правотворчість» і «механізм правотворчості». Водночас науковцями висловлюються різні думки щодо їх визначення, що потребує ґрунтовного дослідження цих понять.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** В юридичній літературі висловлюються неоднозначні погляди науковців щодо визначення понять «правотворчість» і «механізм правотворчості». Зазначену проблематику досліджують українські (Т. Дідич, О. Куракін, Ю. Коцан-Олинець, І. Онищук, Р. Радейко) та зарубіжні (А. Дербина, В. Сапун, А. Стеценко, М. Осипов, С. Синюков, В. Сирих) вчені. Правотворчість і механізм правотворчості розглядаються як самостійні різнопланові правові явища. Водночас наукові дослідження щодо їх співвідношення відсутні.

**Метою вказаної статті** є дослідження наукових позицій щодо визначення понять «правотворчість», «механізм правотворчості» та їх розмежування.

**Виклад основного матеріалу.** Правотворчість є складним і різнобічним процесом, її роль та місце в системі правотворення активно розглядається вітчизняними та зарубіжними дослідниками, які з різних наукових позицій здійснюють усесторонній аналіз поняття, змісту, сутності, механізму його реалізації.

Неоднозначною дефініцією є насамперед поняття правотворчості. В юридичній літературі ми зустрічаємо різні погляди щодо її визначення. Найбільш загальним розумінням правотворчості є її тлумачення як діяльності держави з прийняття нормативно-правових актів, їх зміни та відміни. Наведемо декілька прикладів. Р. Радейко вважає правотворчість важливою сферою державно-владної діяльності для створення, зміни, перегляду, чи скасування нормативно-правових актів [1, с. 82]; А. Міцкевич – як особливу форму чи вид діяльності держави, яка полягає у встановленні, зміні і відміні правових норм [2, с. 29]. Державний підхід до визначення правотворчості, під яким розумілося зведення державної волі в закон, висловлювали науковці радянського часу: Д. Керімов, А. Міцкевич, С. Поленіна, А. Нашиц та інші дослідники, які поділяли теорію позитивного (державного) права.

Зауважимо, що теорія позитивного часу з кінця ХІХ ст. прийшла на зміну теорії природного права. Взаємовідношення між природним і позитивним правом Т. Кашаніна визначила таким чином: право природне – це право у загально соціальному розумінні, соціально виправдана можливість, свобода визначеної поведінки людей; позитивне право – це право в юридичному розумінні, затверджені або санкціоновані державою правила поведінки [3, с. 105]. На думку В. Шафірова, сьогодні потрібен інтегральний підхід до праворозуміння, не протиставлення різних концепцій права, а їх інтеграція, насамперед природного права і

юридичного позитивізму, створення природно-позитивного права [4, с. 518]. Ми погоджуємося із зазначеним поглядом.

Сучасними науковцями погляд щодо монопольності держави на правотворення критикується за вилучення із правотворчої діяльності народної правотворчості; інших недержавних органів; ототожнення правотворчості із законодавством. Водночас в юридичній літературі вказується на значну увагу науковців до інститутів громадянського суспільства та міжнародного співтовариства на тій підставі, що роль у правотворчій діяльності держави вже у достатній мірі досліджена. Хоча сьогодні принципово важливим є переосмислення ролі і місця правотворчої діяльності держави у співвідношенні з правотворчою діяльністю народу, суб'єктів громадянського суспільства, суб'єктів міжнародного товариства, що наділені правотворчими повноваженнями; змісту і значення правотворчої діяльності держави на національному рівні та на міжнародному рівні; гармонізованість та збалансованість правотворчої діяльності держави та інших суб'єктів правотворчості; сфера правового регулювання, де має бути здійснена правотворча діяльність держави; статус актів правотворчості, що є результатом правотворчої діяльності держави [5, с. 156-159].

Науковцями поняття правотворчості розглядається як: 1) форма правового регулювання суспільних відносин; 2) вид соціальної діяльності та форма відображення правової дійсності; 3) спеціальна діяльність державних органів по виданню, зміні чи скасуванню правових норм; 4) процес творення права, який виходить за межі державного правового регулювання [6, с. 26]. В юридичній літературі правотворчість розглядається у двох аспектах – *вузькому*: створення правових норм компетентним державним органом, і *широкому* розумінні: як процес пізнання й оцінки правових потреб суспільства і держави, формування і прийняття правових актів уповноваженими суб'єктами в рамках відповідних процедур [7, с. 33]; дослідження суспільних відносин на предмет необхідності створення нового нормативного акта або удосконалення уже діючого, підготовку проектів нормативних правових актів, обговорення подібних проектів [8, с. 16, 25].

Науковцями розглядається співвідношення правотворчості і правотворення, які тісно взаємодіють між собою. В. Афанасьєв вказує на таку відмінність правотворення: цей процес починається з виникнення об'єктивно зумовленої потреби в юридичному регулюванні суспільних відносин; він є складним і різнобічним, здійснюється під впливом різних чинників природно-географічного, економічного, політичного та іншого характеру і формується незалежно від волі законодавця; це об'єктивний процес, він починається до державного втручання. Виникаючи із різних соціальних норм, право стає правом у буквальному розумінні тільки тоді, коли його визнає держава [9, с. 8]. А. Дербина підкреслює, що основи правотворення закладені в самих суспільних відносинах і в реальних потребах впливу на них правовими засобами; їх усвідомлення, формування на цій основі волі на регулювання відповідних відносин, узгодження інтересів різних верств населення, знаходження їх балансу, є необхідними складовими правотворчості [10, с. 153]. Аналогічні позиції займають Г. Назаренко [11, с. 107] та Н. Власенко [12, с. 415].

Отже, розглядаючи правотворчість як процес, науковці його метою визначають встановлення загальнообов'язкових правил для регулювання суспільних відносин, а кінцевим результатом – прийняття нормативно-правових актів, які містять загальнообов'язкові правила поведінки. Правотворчість як завершальну стадію формування права розуміють С. Алексєєв, А. Дербина, А. Мазуренко, Н. Матузов, А. Малько, В. Нерсисянц, В. Плавич, О. Попов та інші науковці. «Розуміння правотворчості як завершальної стадії формування права передбачає, що сформовані у процесі правотворчості суспільні закономірності крізь призму правотворчості отримають найвищу ступінь своєї реалізації у суспільстві.» [6, с. 25].

Ознаками категорії «правотворчість» є те, що вона: 1) здійснюється державою, її суб'єктами, громадянським суспільством (народом); 2) полягає у створенні нових норм права або у зміні чи скасуванні чинних норм права; 3) здійснюється за тривалого правотворчого процесу за спеціальною, законодавчо визначеною процедурою; 4) має конкретно-

цільову спрямованість, бо регулює суспільні відносини у різних сферах (політичній, економічній, культурній, екологічній та інші) 5) зумовлюється суспільними потребами, вирішення яких є особливо необхідним в перехідний період українського суспільства. Так, серед актуальних на сьогодні видів правотворчості, вкажемо на правотворчість в економічній сфері. Україна знаходиться у переході від тоталітаризму до демократії, в економіці є необхідним проголошення рівності усіх форм власності, роздержавлення власності, захист підприємництва, малого і середнього бізнесу. Зазначене потребує створення нових правових норм, відповідно до нової економічної ситуації в державі, а політика інтеграції України до ЄС – імплементації норм європейського економічного права, насамперед у енергетичній сфері.

В юридичній літературі вказується на такі характерні риси сучасної правотворчості як:

- *прогнозування* (надає можливість передбачення майбутніх явищ, пов'язаних з наслідками прийняття того чи іншого нормативно-правового акта; у сфері економіки прогнози включають кількісні показники і якісні характеристики розвитку економічної ситуації, економічної структури, інше [13, с. 532]);

- *планування* (сприяє передбаченню правового регулювання основних і пріоритетних напрямів суспільних відносин; встановлює першочерговість і послідовність прийняття нормативно-правових актів; попереджає дублювання у їх прийнятті);

- *правовий моніторинг* (спостереження за процесом розвитку конкретних галузей права, розвитком юридичних інститутів, що входять до галузі; дії окремих норм права; методів правового регулювання тощо [14, с. 42]);

- *правова експертиза* (правова оцінка мети і завдань, форми, структури, предмету регулювання нормативно-правового акту, його відповідності Конституції України. Проведення правової експертизи нормативно-правових актів щодо їх відповідності до чинного законодавства здійснюється Міністерством юстиції та територіальними управліннями юстиції. Її складовою частиною є проведення експертиз, які безпосередньо пов'язані з адаптацією законодавства України до законодавства Європейського Союзу:

- на відповідність Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р.; з урахуванням практики Європейського Суду з прав людини; положенням чинних міжнародних договорів) [15, с. 291].

Правотворчість не можна ототожнювати з законотворчістю, нормотворчістю, правотворенням, які, з одного боку, тісно між собою пов'язані, з іншого, – є цілком самостійними явищами. Нерідко зазначені поняття тлумачаться таким чином: *законотворчість* визнається діяльністю із створення законів, *нормотворчістю* прийнято називати діяльність із створення підзаконних актів. Законотворчість і нормотворчість є складовими частинами *правотворчості*, яка є діяльністю із створення правових актів взагалі.

На думку С. Сиякова, розмежувати правотворчість і нормотворчість потрібно інакше: під час правотворчості здійснюється створення права як складного і цілісного соціального інституту у всіх його характеристиках і проявах, від зародження ідеї у зв'язку із виявленням потреб у правовій регламентації до вступу цього акта в силу; правотворча діяльність охоплює вивчення, аналіз суспільних відносин, виявлення необхідності їх законодавчої регламентації, прогнозування і планування, прийняття рішення про підготовку нормативного акта; під час нормотворчості – створюються правила поведінки в рамках підзаконних нормативних правових актів. Отже поняття правотворчої діяльності є більш широким, так як включає не лише правотворчий зміст, а й інформаційне, юридично-організаційне забезпечення та інші аспекти [8, с. 27]. Правотворчість є частиною *правотворення*, яке О. Скакун визначає, як форму виникнення і буття права у широкому правовому полі: до правотворчості, поряд із нею, у вигляді правотворчості, післяправотворчості, у процесі реалізації права [16, с. 294], правотворенням є всі форми і засоби виникнення, розвитку і зміни права.

Ефективність правотворчості забезпечується дією *механізму правотворчості*. Під механізмом у словниковій літературі розуміється: 1) пристрій, що передає або перетво-

рює рух; 2) внутрішня будова, система чого-небудь; 3) сукупність станів і процесів, з яких складається певне фізичне, хімічне та інше явище [17, с. 523]. В юридичній літературі під механізмом розглядається різновидність правового механізму, який включає в себе систему юридичних засобів, прийомів, методів, стадій, спрямованих на упорядкування тих суспільних відносин, що входять в предмет правового регулювання.

Науковцями досліджується механізм правотворчого процесу, його основні стадії (С. Деєв); проблеми співвідношення механізму правотворення і правотворчості (В. Сапун); механізм правотворчості в рамках формування правопорядку Ради Європи (Т. Анцупова); оптимізація правового регулювання механізму правотворчості в муніципальних утвореннях (С. Чашина); проблеми удосконалення механізму правотворчої діяльності співдружності незалежних держав (І. Барковський); філософсько-правовий аналіз механізму правотворення (С. Моїсеєнкова).

У фаховій літературі *механізм правотворчості* визначається як організований комплекс юридичних та не юридичних засобів, що використовується суб'єктами правотворчості з метою створення, зміни або відміни діючих норм права та вказується на такі його елементи: 1) засоби аналізу сучасного стану системи права; 2) засоби, спрямовані на розробку концепції законопроекту (концептуальне проектування); 3) засоби, направлені на підготовку проектів нормативно-правових актів, засоби внесення проектів нормативно-правових актів у правотворчий орган; 4) засоби обговорення проектів у правотворчому органі, засоби прийняття законопроекту в правотворчому органі, засоби підписання і затвердження проектів нормативно-правових актів, особливості вступу в силу нормативно-правових актів. На думку М. Осипова, зазначені засоби сприяють здійсненню правотворчих дій і операцій, а також самі є цими правотворчими діями, комбінаціями і операціями, які сприяють досягненню цілі правотворчості [18]. Погоджуючись з визначенням механізму правотворчості та у цілому з його елементами, зауважимо, що у змістовному значенні засоби не є діями, комбінаціями і операціями, про що свідчать пояснення цих термінів у словниках. За браком обсягу статті ми не будемо їх наводити.

С. Деєв механізм правотворчого процесу поділяє на такі етапи та стадії:

Перший етап правотворчого процесу – це етап попереднього формування державної волі (підготовка проекту). Він починається із стадії прийняття рішення про підготовку проекту. Іншими послідовними стадіями є стадія попередніх робіт, що передують складенню тексту проекту (виявлення суспільної потреби в нормативному регулюванні відповідної сфери суспільних відносин; аналіз діючого законодавства у цій сфері, вироблення основних положень майбутнього акта); стадія підготовки початкового тексту проекту (залучення до цього процесу відомств, науково-практичних закладів, окремих науковців, кваліфікованих юристів-практиків); стадія попереднього обговорення проекту (головною умовою є всесторонність цієї процедури та обов'язковість проведення правової, фінансової, екологічної та іншої спеціалізованої експертизи).

Другий етап правотворчої процедури починається з часу, коли робота над проектом вступає в офіційну фазу і здійснюється самим правотворчим органом. С. Деєв його називає – зведення державної волі в закон (діяльність правотворчого органу з розгляду і прийняття нормативного акта). На цьому етапі здійснюються такі стадії: внесення розгляду проекту в порядок денний засідання; обговорення і офіційне прийняття проекту, офіційне оголошення прийнятого нормативного акта [19, с. 109-114].

Вважаємо, що у такому вигляді механізм правотворчого процесу дублює механізм законодавчого процесу. На наш погляд, він повинен включати в себе, як перший етап, розгляд потреб і необхідності правового регулювання суспільних відносин, бути більш широким, ніж запропоновано С. Деєвим.

Щодо виділення стадій і етапів правотворчого механізму звернемо увагу на таке: вони можуть трактуватися по-різному, залежно від того, наскільки широко розглядається цей механізм, але у загальному виділяється декілька основних стадій: 1) виявлення потреби і необхідності правового регулювання певних суспільних відносин; 2) підготовка проекту

правового акта; 3) прийняття (проходження) правового акта; 4) введення в дію правового акта. Також варто відзначити, що правотворчий механізм за своєю змістовною стороною буде різнитися в залежності від суб'єкта правотворчості за сферою дії правового акта; повноважень суб'єкта правотворчості; предмета правового регулювання.

Інше бачення механізму правотворчості наводять С. Синюков, К. Дмитрієвцева, А. Ільїн. Аналіз їх визначень дозволяє констатувати досить широкі визначення цієї категорії, які охоплюють етапи і стадії правотворчого процесу, принципи правотворчої діяльності, правотворчу техніку і, крім цих структурних складових, ще й фактори, що впливають на механізм правотворчості. Зокрема С. Синюков вказує на соціальні джерела формування правотворчого рішення, моніторинг реалізації нормативної системи, судову практику як елемент правотворчості, експертизу судових рішень, правотворчу правосвідомість, глобальні і регіональні координаційні зв'язки правотворчості [20, с. 67].

Окремими науковцями визначається *соціальний механізм правотворчості*. В юридичній літературі він тлумачиться як діяльність громадян, політичних партій, суспільних і релігійних об'єднань, інших членів громадянського суспільства у законотворчій і правотворчій діяльності держави та її органів. На його думку, головна особливість цього механізму полягає у тому, що її змістом є діяльність суспільства, громадян та їх колективних утворень, що прямо і безпосередньо зв'язана з правотворчою діяльністю державних органів і посадових осіб, підготовкою і прийняттям конкретних законів та інших нормативно-правових актів [21, с. 116-117]. Аналогічні думки висловлюють й інші дослідники. На наш погляд, наголошення на соціальний механізм правотворчості є доцільним, не можна ототожнювати механізм правотворчості лише з системою правових засобів, він не діє, не функціонує без людського фактору. Вважаємо, що для механізму правотворчості важливим є і діяльність компетентних державних і громадських органів, і предмет цієї діяльності.

Разом із тим, зауважимо, що в юридичній літературі під час розгляду механізму правового регулювання критикується віднесення до його структури діяльності державних органів і органів громадськості, виходячи з того, що вони, здійснюючи свої повноваження, виходять за межу механізму правового регулювання; окрім того, «механізм правового регулювання – це модель руху до впорядкованих суспільних відносин у сфері правового регулювання, а діяльність державних органів і громадськості в цьому напрямі є лише способом активізації цієї теоретичної конструкції» [22, с. 21].

У фаховій літературі розмежовується механізм правотворення і механізм правотворчості. З однієї сторони, вказує В. Сапун, єдиними є: цілі і завдання цих механізмів (створення основ нормативно-правового регулювання, правових законів); принципи (демократизм, гласність, пріоритет прав і свобод людини і громадянина, несуперечливість законодавства, врахування об'єктивних властивостей права та інші); загальносоціальні правові засоби, їх поєднання в різних пропорціях у процесі правотворення і правотворчості. З іншої сторони, ці механізми є різними явищами правової дійсності. Правотворення в більшій мірі забезпечується загально соціальним механізмом формування права, яким є: духовні, культурологічні та інші фактори правотворчого процесу; рівні та структурні елементи правосвідомості (масового, професійного, наукового) [23, с. 384]. З висловленим поглядом ми погоджуємося.

**Висновки.** В юридичній літературі сформувалися різні підходи щодо визначення правотворчості, у вузькому розумінні її визначають як діяльність держави з прийняття нормативно-правових актів, їх зміни та відміни, у широкому – як діяльність широкого кола суб'єктів правотворчості з прийняття, зміни та відміни нормативно-правових актів. Від правотворчості слід відділяти механізм правотворчості. Правотворчість і механізм правотворчості є самостійними різноплановими правовими явищами. Правотворчість – це ціле-направлений динамічний процес, спрямований на створення правових норм, механізм правотворчості є цілеспрямованою системою правових засобів, комплексом взаємопов'язаних правових інструментів, за допомогою яких відбувається процес визначення потреб право-

вого регулювання суспільних відносин і з цією метою прийняття, зміни, відміни правових норм суб'єктами правотворчості.

### Список літератури

1. Радейко Р.І. Особливості формалізації права як стадії правотворчого процесу [Текст] / Р.І. Радейко // Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Юридичні науки. – 2014. – № 801. – С. 81-85.
2. Правотворчество в СССР [Текст] / Под ред. А.В. Мицкевича. – М. : «Юридическая литература», 1974. – 313 с.
3. Кашанина Т.В. Происхождение государства и права [Текст]: (учебное пособие) / Т.В. Кашанина. – М. : Высш. шк., 2004. – 325 с.
4. Шафиров В.М. Правопонимание, правотворчество в демократическом правовом государстве [Текст] / В.М. Шафиров // Юридическая техника. – 2014. – № 8. – С.518 – 520.
5. Дідич Т.О. Значення та роль держави в сфері правотворчої діяльності в сучасних умовах: постановка проблеми [Текст] / Т.О. Дідич // Альманах права. – 2012. – Вип. 3. – С. 156-160.
6. Коцан-Олинець Ю.Я. Теоретико-правова характеристика правотворчості [Текст] / Ю.Я. Коцан-Олинець, В.В. Мина // Порівняльно-аналітичне право. – 2016. – № 2. – С. 24-27.
7. Тихомиров Ю.А. Правовые акты : учеб.-практ. и справоч. пособие [Текст] / Ю.А. Тихомиров, И.В. Котельская: учеб.-практ. и справ. пособие. – М., 1999. – 381 с.
8. Синоков С.В. Механизм правотворчества [Текст] : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Синоков Сергей Владимирович. – Саратов, 2013. – 241 с.
9. Афанасьев В.С. Правообразование и правотворчество [Текст] / В.С. Афанасьева // Юридическая наука и правоохранительная практика. – 2008. – № 1 (4). – С. 4 – 14.
10. Дербина А.В. Понятие и сущность правотворчества в отечественной теории права [Текст] / А.В. Дербина // Ленинградский юридический журнал. – 2011. – № 2. – С. 150 – 163.
11. Назаренко Г.В. Теория государства и права [Текст] / Г.В. Назаренко. – М., 1998. – 188 с.
12. Власенко Н.А. Теория государства и права [Текст] / Н.А. Власенко. – М., 2009. – 416 с.
13. Тенилова Т.Л. Фактор времени в правотворчестве [Текст] / Т.Л. Тенилова // Юридическая техника. – 2012. – № 6. – С. 531 – 536.
14. Онищук І.І. Правовий моніторинг: техніка прогнозування [Текст] / І.І. Онищук // Право і громадянське суспільство. – 2014. – № 1. – С. 39-49.
15. Стеценко А.І. Деякі аспекти експертизи нормативно-правових актів як частини процесу адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу [Текст] / А.І. Стеценко // Порівняльно-аналітичне право. – 2014. – № 5. – С. 290 – 293.
16. Скаун О.Ф. Теорія держави і права (енциклопедичний курс) [Текст] : підручник / О.Ф. Скаун. – Х. : Еспада, 2006. – 776 с.
17. Великий тлумачний словник сучасної української мови [Текст] – Київ : Ірпінь: ВТФ «Перун», 2004. – 1440 с.
18. Осипов М.Ю. Механизм правотворчества и правового регулирования: понятие и соотношение / М.Ю. Осипов / Молодёжь и наука: Сборник материалов VI Всероссийской научно-технической конференции студентов, аспирантов и молодых учёных [Электронный ресурс]. — Красноярск : Сибирский федеральный ун-т, 2011. — Режим доступа: <http://conf.sfu-kras.ru/sites/mn2010/section10.html>
19. Деев С.В. Механизм правотворческого процесса: основные стадии и динамика развития [Текст] / С.В. Деев // Известия Российского государственного педагогического университета им. А.И. Герцена. – 2008. – № 58. – С. 109-114.
20. Нгун Ван Чуен. О понятии и структуре механизма законотворчества [Текст] / Нгун Ван Чуен, Ву Куанг Чуан // Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія ПРАВО. – 2014. – Випуск 24. – Том 1. – С. 66-69.
21. Сырых В.М. Социальный механизм правового регулирования: понятие, состав и структура [Текст] / В.М. Сырых // Ленинградский юридический журнал. – 2005. – № 2. – С. 106-119.
22. Куракін О.М. Поняття механізму правового регулювання в семантичному розрізі [Текст] / О.М. Куракін // Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія Юридичні науки. – 2015. – Випуск 1. – Том 1. – С. 20 – 22.
23. Сапун В.А. Механизм правообразования и правотворчества: проблемы соотношения и демократизации [Текст] / В.А. Сапун // Юридическая техника. – 2014. – № 8. – С. 383-386.

Стаття надійшла 25.11.2016 р.



*С. В. Чабур*, аспирант  
Классический приватный университет  
Кафедра теории и истории государства и права и международного права  
Жуковского 70, «Б», Запорожье, 69002, Украина

## СРАВНИТЕЛЬНЫЙ АНАЛИЗ СУЩЕСТВУЮЩИХ ПОДХОДОВ ПОНЯТИЙ «ПРАВОТВОРЧЕСТВО» И «МЕХАНИЗМ ПРАВОТВОРЧЕСТВА»

### Резюме

Исследуются взгляды ученых по определению понятия правотворчества, его признаки, характерные черты. Разграничиваются понятия «правотворчество» и «нормотворчество». Анализируется дефиниция «механизм правотворчества».

**Ключевые слова:** правотворчество, правообразование, правопонимание, нормотворчество, механизм правотворчества.

*S. V. Chabur*, Postgraduate  
of Classic Private University  
Zhukovsky Street, 70, “B”, Zaporizhzhia, 69002, Ukraine

## THE COMPARATIVE ANALYSIS OF EXISTING APPROACHES TO THE CONCEPTS OF “LAW MAKING” AND “MECHANISM OF LAW MAKING”

### Summary

The views of scientists of the definition of law-making and its features, characteristics are investigated. The concept of “law-making” and “rulemaking” are delineated. The definition “mechanism of lawmaking” is analyzed.

**Key words:** law making, creation of law, legal thinking, rulemaking, mechanism of law making.





захисту від свавілля, на перший план було висунуто людську гідність, яка й стала відправною точкою конституціоналізму поствоєнної Європи;

- по-друге, важливим способом запобігання повторенню подібних подій було визнано поширення демократії та верховенства права, відтак європейські держави у формуванні своєї внутрішньої та зовнішньої політики враховували цей факт;

- по-третє, з метою гарантування миру і стабільності у Європі було створено регіональні міждержавні організації, що мали узгоджувати інтереси держав-членів, а також сприяти поширенню демократії, верховенства права та захисту прав людини.

Незважаючи на те, що організована з такою ж метою після першої світової війни Ліга Націй не виконала покладених на неї завдань та не виправдала сподівань, як вказував Вінстон Черчіль у своїй історичній промові в університеті Цюріха 19 вересня 1946 року, для перетворення Європи або більшої її частини у “вільний та щасливий простір”, вартувало створити щось на зразок Сполучених Штатів (Держав) Європи (United States of Europe). Лондонською угодою від 5 травня 1949 року було засновано Раду Європи, що, як виявилось згодом, стало лише першим кроком на шляху євроінтеграційних процесів.

Метою утворення Ради Європи, відповідно до її Статуту, є досягнення більшого єднання між її членами для збереження та втілення в життя ідеалів і принципів, які є їхнім спільним надбанням, а також сприяння економічному та соціальному прогресу. Преамбула Статуту визначає, що ці принципи становлять підвалини кожної справжньої демократії та ґрунтуються на духовних і моральних цінностях, що є джерелом особистої свободи, політичної свободи та верховенства права. Умовою членства в Раді Європи є визнання державою принципу верховенства права та здійснення прав людини і основних свобод всіма особами, які знаходяться під її юрисдикцією, а також відверте та ефективне співробітництво в досягненні мети Ради [1].

Проте, для гарантування миру, утворення Ради Європи було недостатньо. Кращим способом уникнення нової війни між Францією та Німеччиною, які протягом останніх до початку європейської інтеграції 70-ти років тричі воювали між собою, було об'єднання сталеварної та вугільної промисловості цих країн і, відповідно, унеможливлення таємного виробництва ними зброї. Висунута міністром закордонних справ Франції Робертом Шуманом, ця ідея стала основою ще глибшої інтеграції у Європі. До об'єднання виробництва сталі і вугілля Франції та ФРН в травні 1951 р. приєдналися Італія, Бельгія, Нідерланди та Люксембург, які підписали договір про створення Європейського об'єднання вугілля та сталі (ЄОВС). Далі – Європейське товариство з атомної енергетики та Європейське економічне співтовариство (1957 р.) і врешті – Договір про Європейський Союз 1992 р., яким передбачено не лише економічну, але й політичну інтеграцію європейських держав із переданням частини суверенітету у сферах зовнішньої політики, безпеки та оборони на наднаціональний рівень.

Така політична інтеграція, як вказано в преамбулі Договору про Європейський Союз (Маастрихтського договору 1992 р.), заснована на спільності універсальних цінностей, якими є недоторканні та невідчужувані права людської особистості, свобода, демократія, рівність та верховенство права. Завданнями Європейської Спільноти, як вони визначені у консолідованій версії Договору про заснування ЄС є гармонійний, збалансований і стабільний розвиток економічної діяльності, а також низка інших гуманістичних та соціально-економічних цілей, досягнення яких забезпечується запровадженням спільного ринку, економічного та валютного союзу, а також спільною політикою в торговельній, економічній, екологічній та інших сферах. Крім того, не менш важливим напрямом діяльності ЄС є спільна зовнішня та безпекова політика, роль якої значно зросла після запровадження Амстердамським договором (1999 р.) посади Верховного представника з питань спільної зовнішньої та безпекової політики.

Таким чином, Рада Європи та Європейський Союз – два утворення, які засновані на спільних конституційних цінностях, сповідують спільні принципи та висувають низку вимог до держав-членів щодо їх втілення в національних правопорядках. Проте інституційно їхній вплив на держави суттєво відрізняється. Рада Європи як міждержавна організація



В той же час, ЄС суттєво впливав на національні конституційні правопорядки держав через низку вимог, які вони мали виконати як умову членства у Спільноті [3]. Йдеться про європейські стандарти конституційної демократії та верховенства права, що впроваджувалися у національні конституційні правопорядки тих держав, які долучалися до ЄС протягом його розширення (передусім, постсоціалістичні держави, зокрема Естонія, Латвія, Литва, Польща, Словаччина, Словенія, Угорщина, Чехія, Болгарія, Румунія, а також Хорватія). Зрозуміло, що під впливом цих вимог та стандартів утверджувалися спільні риси національних систем конституціоналізму цих держав, що визначають особливості європейської моделі конституціоналізму.

Вплив європейських органів та установ на остаточне утвердження та розвиток європейської моделі конституціоналізму пов'язаний із двома процесами, що відбувалися паралельно: по-перше, географічним розширенням простору, на якому впроваджувалася ця модель (у зв'язку із падінням комуністичного режиму та обраним конституційним шляхом розвитку постсоціалістичних держав); по-друге, підвищенням на цьому фоні ролі самих європейських органів та установ, які запропонували постсоціалістичним державам шлях включення до загальноєвропейського політичного простору при виконанні низки умов, передусім – щодо захисту прав людини.

Важливу роль у цих процесах відіграли Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод (далі – Конвенція) та заснований нею Європейський Суд з прав людини (далі – ЄСПЛ). Конвенція стала основою доктрини та практики обмеження державної влади на користь прав та свобод людини і громадянина в європейських державах. У ході територіального розширення Ради Європи і Європейського Союзу поширювалися і стандарти прав людини. Враховуючи наміри майбутнього членства в Раді Європи та Європейському Союзі, колишні соціалістичні держави розробляли свої конституції (в частині прав та свобод людини і громадянина) на основі Конвенції. Деякі із них навіть підписали Конвенцію до ухвалення національних конституцій (Азербайджан, Албанія, Вірменія, Грузія, Польща, Україна).

Моніторинг за дотриманням Конвенції та виконанням рішень ЄСПЛ, а також за дотриманням принципів Ради Європи здійснює низка органів та установ Ради Європи, у тому числі керівний комітет з прав людини, моніторинговий комітет та інші. Результатом такого моніторингу може стати прийняття резолюції Парламентською Асамблеєю Ради Європи.

Загалом резолюції ПАРЕ стосуються як вдосконалення елементів конституційних систем правління держав-членів, так і загальних стандартів прав людини, верховенства права та демократії. Для прикладу, у Резолюції щодо підвищення демократичності виборів ПАРЕ закликала держави-члени РЕ виконати низку завдань щодо сприяння участі громадян у виборчих процесах, зокрема: ведення списків виборців таким чином, щоб забезпечити реєстрацію якомога більшої кількості виборців; забезпечення вільного вибору виборців шляхом скасування занадто строгих умов реєстрації кандидатів і сприяння, таким чином, багатоманітності політичних партій, що беруть участь у виборах; відкриття списків кандидатів на пропорційних виборах; зміцнення внутріпартійної демократії шляхом прийняття відповідного законодавства тощо [4].

Найважливішими з точки зору уніфікації стандартів верховенства права та демократії є резолюції та рекомендації ПАРЕ щодо принципів демократії [5], боротьби з корупцією [6], доброї практики у виборчих справах [7], діяльності політичних партій [8], демократії та прав людини [9], лобізму в демократичному суспільстві (Європейський кодекс належної поведінки при лобіюванні) [10], боротьби з корупцією в правосудді [11] та інші.

Вплив Ради Європи на національні системи правління особливо помітний по співпраці ПАРЕ з новими членами РЕ, що підлягали постійному моніторингу, в ході якого вони мали виконувати взяті на себе зобов'язання відповідно до статуту РЕ та інших документів. Для прикладу, в Резолюції щодо Молдови (2007 р.) державі рекомендовано прийняти закон про політичні партії з урахуванням рекомендацій експертів Ради Європи, затвердити концепцію освіти, привести законодавство щодо місцевих фінансів у відповідність до стандартів РЕ, співпрацювати з Радою Європи у сфері гармонізації законодавства про автономне утворення Гагаузію тощо [12].



та ефективно співробітничати в досягненні мети Ради» [1]. Висновки Венеційської комісії враховуються при прийнятті резолюцій та рекомендацій ПАРС, у деяких із них ПАРС прямо рекомендує державам враховувати їх в своїй національній політиці (наприклад, резолюції щодо Азербайджану 2062(2015) [17], стосовно ситуації в Косово 1912 (2013) [18], евро-середземноморського регіону [19], щодо Угорського закону про пільговий режим угорських нацменшин, що проживають у сусідніх країнах [20]).

Крім того, інститути Ради Європи та Європейського Союзу взаємодіють та взаємно підтримують авторитет їхніх органів, що передбачає можливість підсилення негативних наслідків стосовно держави у рамках обох структур при невиконанні зобов'язань перед одною із них. Для прикладу, коли у ході кризи, пов'язаної із блокуванням роботи Конституційного Трибуналу, Прем'єр-міністр Польщі Беата Шидло заявила, що Польща не виконуватиме рекомендацій Венеційської комісії (яка визнала прийнятий парламентом закон про Конституційний Трибунал несумісним із верховенством права [21]), Єврокомісія різко відреагувала та закликала польську владу виконати рекомендації Венеційської комісії [22].

Аналіз діяльності Венеційської комісії дає підстави зробити висновок, що її вплив на розвиток європейської моделі конституціоналізму здійснюється у наступних напрямках.

По-перше, через допомогу у підготовці проектів конституцій, асистування при дотриманні демократичних процедур їх прийняття, аналіз конституцій на предмет їхньої відповідності стандартам РС (допомога у розробці демократичних конституцій постсоціалістичними державами в 90-х роках; висновки щодо проектів нових конституцій Угорщини [23] та Ісландії [24]).

По-друге, шляхом підготовки висновків щодо порядку проведення конституційних реформ та змісту законів про внесення змін до конституцій (зокрема, у 2011 р. в Угорщині [25], в 2012 р. – Бельгії [26], в 2013 р. – Чорногорії [27], в 2014 р. – Румунії [28], у 2014 та 2015 рр. – Україні [29]).

По-третє, через аналіз систем поділу державної влади та їх функціонування в державах-членах (зокрема, щодо балансу влади в князівстві Монако, 2013 р. [30]), а також щодо гарантування незалежності судової влади (в Україні, 2015 р. [29], Болгарії, 2015 р. [31], Албанії, 2016 р. [32]).

По-четверте, шляхом допомоги у вирішенні політичних та конституційних криз (зокрема, в Україні 2010 р. [33], Румунії 2012 р. [34], Польщі 2015-2016 рр. [35]), а також етнополітичних (зокрема, в країнах колишньої Югославії) та територіальних конфліктів (Абхазія, Південна Осетія, Придністров'я).

По-п'яте, через гостру та відносно швидку (порівняно з іншими міжнародно-правовими інструментами) реакцію у випадках грубого порушення стандартів та принципів Ради Європи, що можуть становити загрозу демократії, правам людини та верховенству права і розглядатися як кроки на шляху узурпації влади (Угорщина [36], Туреччина [37]).

Перелік питань, якими займається Венеційська комісія, однак, згаданими вище не вичерпується, а охоплює також і проблеми захисту прав меншин, виборів та політичних партій, надзвичайних повноважень, парламентських імунітетів, омбудсменів, децентралізації, федералізму та регіоналізації тощо. Крім того, ВК здійснює діяльність щодо розробки стандартів, зокрема електоральних [38], прийняття та внесення змін до конституцій [39], критеріїв верховенства права [40].

Як уже зазначалося вище, ставлення до діяльності Венеційської комісії у державах-членах різне: від явно позитивного та прихильного, до прохолодного, в низці держав воно є нейтральним (діяльність Комісії залишається непомітною для суспільства). Критика діяльності Венеційської комісії, як правило пов'язана із нечіткими критеріями відбору експертів державами-учасницями (зокрема, авторитарні чи напівавторитарні режими делегують до її складу лояльних експертів), стислих строків, протягом яких інколи даються висновки, що може викликати сумнів у всесторонньому та об'єктивному аналізі (наприклад, висновок щодо Закону України про очищення влади), вплив на Комісію політичних та геополітичних чинників (Мінські домовленості).

Попри це, на наш погляд, Венеційська комісія відіграла важливу роль у просуванні тих принципів, які лежать в основі функціонування Ради Європи, та суттєво вплинула на розвиток європейської моделі конституціоналізму. Аналіз статусу та діяльності Венеційської комісії дає підстави зробити висновок, що вона суттєво впливає на становлення і розвиток національних систем конституціоналізму європейських держав, передусім держав так званої молодшої демократії. Хоча її акти формально не мають обов'язкової сили, проте вони суттєво впливають на приведення національних конституційних систем до рівня європейських стандартів прав людини, демократії та верховенства права. Сила актів Венеційської комісії значною мірою зумовлена її авторитетом, що підтримується не тільки статутними органами Ради Європи, але й Європейського Союзу.

Європейські органи та установи загалом відіграли ключову роль в оформленні європейської моделі конституціоналізму, передусім через уніфікацію та стандартизацію сфер прав людини, функціонування демократичних інститутів, порядку прийняття та зміни конституцій, функціонування судової влади загалом та органів конституційної юрисдикції зокрема.

### Список літератури

1. Статут Ради Європи// Лондон, 5 травня 1949 року // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/994\\_001/print1470925595727129](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/994_001/print1470925595727129)
2. Sadurski Wojciech. European Constitutional Identity? (December 2006). Sydney Law School Research Paper No. 06/37 [Електронний ресурс]. – Available at SSRN Режим доступу: <http://ssrn.com/abstract=939674> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.939674>
3. Копенгагенські критерії членства в Європейському Союзі / Copenhagen criteria // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://ec.europa.eu/enlargement/policy/glossary/terms/accession-criteria\\_en.htm](http://ec.europa.eu/enlargement/policy/glossary/terms/accession-criteria_en.htm)
4. Ensuring greater democracy in elections. Parliamentary Assembly of the Council of Europe. Resolution 1897 (2012) // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=19121&lang=en>
5. On the principles of democracy. Parliamentary Assembly of the Council of Europe. Resolution 800 (1983) // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://assembly.coe.int/Mainf.asp?link=/Documents/AdoptedText/ta83/ERES800.htm>
6. Role of parliaments in fighting corruption. Parliamentary Assembly of the Council of Europe. Resolution 1214 (2000) // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=16794&lang=en>
7. Code of good practice in electoral matters. Parliamentary Assembly of the Council of Europe. Resolution 1264 (2001) // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=16962&lang=en>
8. The code of good practice for political parties. Parliamentary Assembly of the Council of Europe. Resolution 1546 (2007) // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=17529&lang=en>
9. State of human rights and democracy in Europe. Parliamentary Assembly of the Council of Europe. Resolution 1547 (2007) // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=17531&lang=en>; State of human rights and democracy in Europe. Parliamentary Assembly of the Council of Europe. Recommendation 1791 (2007) // <http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=17532&lang=en>
10. Lobbying in a democratic society (European code of good conduct on lobbying). Parliamentary Assembly of the Council of Europe. Recommendation 1908 (2010) // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=17832&lang=en>
11. Judicial corruption: urgent need to implement the Assembly's proposals. Parliamentary Assembly of the Council of Europe. Resolution 2098 (2016) // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=22506&lang=en>
12. Honouring of obligations and commitments by Moldova. Parliamentary Assembly of the Council of Europe. Resolution 1572 (2007) // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=17578&lang=en>
13. Honouring of obligations and commitments by Slovakia. Parliamentary Assembly of the Council of Europe. Resolution 1196 (1999) // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=16756&lang=en>; Honouring of obligations and commitments by Slovakia. Parliamentary Assembly of the Council of Europe. Resolution 1419 (1999) // <http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=16745&lang=en>
14. The functioning of democratic institutions in Turkey. Parliamentary Assembly of the Council of Europe. Resolution 2121 (2016) // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=22957&lang=en>

15. On a Partial Agreement Establishing the European Commission for Democracy through Law. Resolution (90)6 (adopted by the Committee of Ministers on 10 May 1990 at its 86th Session) // [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [http://www.venice.coe.int/WebForms/pages/?p=01\\_01\\_Statute\\_old](http://www.venice.coe.int/WebForms/pages/?p=01_01_Statute_old)
16. Revised Statute of the European Commission for Democracy through Law. Resolution (2002) 3 (adopted by the Committee of Ministers on 21 February 2002 at the 784th meeting of the Ministers' Deputies) // [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [http://www.venice.coe.int/WebForms/pages/?p=01\\_01\\_Statute](http://www.venice.coe.int/WebForms/pages/?p=01_01_Statute)
17. The functioning of democratic institutions in Azerbaijan. Parliamentary Assembly of the Council of Europe. Resolution 2062 (2015) // [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://assembly.coe.int/nw/xml/ERef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=21953&lang=en>
18. The situation in Kosovo and the role of the Council of Europe. Parliamentary Assembly of the Council of Europe. Resolution 1912 (2013) // [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://assembly.coe.int/nw/xml/ERef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=19344&lang=en>
19. Euro-Mediterranean region: call for a Council of Europe strategy. Parliamentary Assembly of the Council of Europe. Resolution 1731 (2010) // [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://assembly.coe.int/nw/xml/ERef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=17858&lang=en>
20. Preferential treatment of national minorities by the kin-state: the case of the Hungarian law of 19 June 2001 on Hungarians living in neighbouring countries ("Magyars"). Parliamentary Assembly of the Council of Europe. Resolution 1335 (2003) // [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://assembly.coe.int/nw/xml/ERef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=17121&lang=en>
21. Opinion on amendments to the Act of 25 June 2015 on the Constitutional Tribunal of Poland, adopted by the Venice Commission at its 106th Plenary Session (Venice, 11-12 March 2016). CDL-AD(2016)001, Venice, 11 March 2016 // [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2016\)001](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2016)001)
22. Commission Recommendation of 27.07.2016 regarding the rule of law in Poland. Brussels, 27.7.2016 C(2016) 5703. European Commission // [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [http://ec.europa.eu/justice/effective-justice/files/recommendation-rule-of-law-poland-20160727\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/justice/effective-justice/files/recommendation-rule-of-law-poland-20160727_en.pdf)
23. Opinion on the new Constitution of Hungary. CDL-AD(2011)016. Strasbourg, 20 June 2011 // [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2011\)016-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2011)016-e)
24. Opinion on the draft new Constitution of Iceland. CDL-AD(2013)010. Strasbourg, 11 March 2013 // [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://www.althingi.is/pdf/venice.coe.pdf>
25. Opinion on three legal questions arising in the process of drafting the new constitution of Hungary. CDL-AD(2011)001. Strasbourg, 28 March 2011 // [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2011\)001-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2011)001-e)
26. Opinion on the revision of the Constitution of Belgium. CDL-AD(2012)0107. Strasbourg, 20 June 2012 // [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/CDL-AD\(2012\)010-e.aspx](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/CDL-AD(2012)010-e.aspx)
27. Opinion on the draft amendments to three constitutional provisions relating to the Constitutional Court, the Supreme State Prosecutor and the Judicial Council of Montenegro. CDL-AD(2013)028. Strasbourg, 15 October 2013 // [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2013\)028-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2013)028-e)
28. Opinion on the draft law on the review of the Constitution of Romania. CDL-AD(2014)010. Strasbourg, 24 March 2014 // [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2014\)010-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2014)010-e)
29. Opinion on the draft law amending the Constitution of Ukraine. CDL-AD(2014)037. Strasbourg, 27 October 2014 // [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2014\)037-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2014)037-e); Opinion on the proposed amendments to the Constitution of Ukraine regarding the Judiciary as approved by the Constitutional Commission on 4 September 2015. CDL-AD(2015)027. Strasbourg, 26 October 2015 // [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2015\)027-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2015)027-e); Opinion on the amendments to the Constitution of Ukraine regarding the territorial structure and local administration as proposed by the working group of the Constitutional Commission in June 2015. CDL-AD(2015)028. Strasbourg, 26 October 2015 // [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2015\)028-e#](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2015)028-e#)
30. Opinion on the balance of powers in the Constitution and the legislation of the Principality of Monaco. CDL-AD(2013)018. Strasbourg, 18 June 2013 // [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2013\)018-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2013)018-e)
31. Opinion on the draft Act to amend and supplement the Constitution (in the field of the Judiciary) of the Republic of Bulgaria. CDL-AD(2015)022. Venice, 23 October 2015 // [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2015\)022-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2015)022-e)
32. Final Opinion on the revised draft constitutional amendments on the Judiciary (of 15 January 2016) of Albania. CDL-AD(2016)009. Strasbourg, 14 March 2016 // [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2016\)009-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2016)009-e)
33. Opinion on the constitutional situation in Ukraine. CDL-AD(2010)044. Strasbourg, 20 December 2010 // [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2010\)044-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2010)044-e)
34. Opinion on the compatibility with Constitutional principles and the Rule of Law of actions taken by the Government and the Parliament of Romania in respect of other State institutions and on the Government



- emergency ordinance on amendment to the Law N° 47/1992 regarding the organisation and functioning of the Constitutional Court and on the Government emergency ordinance on amending and completing the Law N° 3/2000 regarding the organisation of a referendum of Romania. CDL-AD(2012)026. Strasbourg, 17 December 2012 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/CDL-AD\(2012\)026-e.aspx](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/CDL-AD(2012)026-e.aspx)
35. Opinion on amendments to the Act of 25 June 2015 on the Constitutional Tribunal of Poland, adopted by the Venice Commission at its 106th Plenary Session (Venice, 11-12 March 2016). CDL-AD(2016)001, Venice, 11 March 2016 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2016\)001-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2016)001-e)
36. Opinion on the fourth amendment to the Fundamental Law of Hungary. CDL-AD(2013)012. Strasbourg, 17 June 2013 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=cld-ad\(2013\)012-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=cld-ad(2013)012-e)
37. Opinion on the legal framework governing curfews in Turkey. CDL-AD(2016)010. Strasbourg, 13 June 2016 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2016\)010-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2016)010-e); Opinion on articles 216, 299, 301 and 314 of the Penal Code of Turkey. CDL-AD(2016)002. Strasbourg, 15 March 2016 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2016\)002-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2016)002-e)
38. Кодекс належної практики у виборчих справах. CDL-AD(2002)023rev. Страсбург, 30 жовтня 2002р. // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2002\)023rev-ukr](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2002)023rev-ukr)
39. Керівні принципи для конституційних референдумів на національному рівні. CDL-INF(2001)10. Страсбург, 11 липня 2001 р. // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-INF\(2001\)010-ukr](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-INF(2001)010-ukr)
40. Rule of law checklist. Adopted by the Venice Commission at its 106th Plenary Session (Venice, 11-12 March 2016). CDL-AD(2016)007. Strasbourg, 18 March 2016 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2016\)007-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2016)007-e)

Стаття надійшла 21.11.2016 р.

*Е. М. Бориславская*, канд. юрид. наук, доцент  
Львовский национальный университет имени Ивана Франко  
Кафедра конституционного права  
ул. Университетская, 1, г. Львов, Украина, 79000

## ВЛИЯНИЕ СОВЕТА ЕВРОПЫ И ЕВРОПЕЙСКОГО СОЮЗА НА ФОРМИРОВАНИЕ ЕВРОПЕЙСКОЙ (КОНТИНЕНТАЛЬНОЙ) МОДЕЛИ КОНСТИТУЦИОНАЛИЗМА

### Резюме

В формировании европейской (континентальной) модели конституционализма, что является результатом конвергенции национальных систем конституционализма европейских государств, существенную роль сыграли Совет Европы и Европейский Союз. Установленные ими стандарты прав человека, верховенства права и демократии, соблюдение которых является обязанностью государств-членов, существенно сказались на формировании национальных конституционных систем правления.

Влияние европейских органов и учреждений на окончательное утверждение и развитие европейской модели конституционализма связан с двумя процессами, происходившими параллельно: во-первых, географическим расширением пространства, на котором внедрялась эта модель (в связи с падением коммунистического режима и избранным конституционным путем развития постсоциалистических государств) во-вторых, повышением на этом фоне роли самих европейских органов и учреждений, которые предложили постсоциалистическим государствам путь включения в общеевропейское политическое пространство при выполнении ряда условий, прежде всего – по защите прав человека.

Основное влияние на европейскую модель конституционализма осуществляют органы и учреждения Совета Европы, в частности Парламентская Ассамблея, Европейский Суд по правам человека, а также Венецианская комиссия.

**Ключевые слова:** конституционализм, европейская модель конституционализма, влияние Совета Европы, влияние Европейского Союза.



*O. M. Boryslavska*, Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor  
Ivan Franko National University of Lviv  
the Department of Constitutional Law  
Universytetska str., 1, Lviv, 79000, Ukraine

## INFLUENCE OF THE COUNCIL OF EUROPE AND THE EUROPEAN UNION ON THE FORMATION OF EUROPEAN (CONTINENTAL) MODEL OF CONSTITUTIONALISM

### Summary

The Council of Europe and the European Union played an important role in the formation of the European (continental) model of constitutionalism, that is the result of the convergence of national systems of constitutionalism of European countries. They established the standards of human rights, rule of law and democracy, which were to be observed by the Member States. These obligations significantly affected the formation of the national constitutional systems of government of many countries.

The impact of the European authorities and institutions on the final approval and development of the European model of constitutionalism is associated with two processes taking place simultaneously: firstly, the geographical extension of the space, within which this model have been implemented (connected with the fall of the communist regime and the chosen constitutional path of development of the post-socialist countries); secondly, increasing against this background the role of the European institutions themselves, which have offered post-socialist states switching path into the European political space under certain conditions, first of all – for the protection of human rights.

The main influence on the European model of constitutionalism has been made by the bodies and institutions of the Council of Europe, in particular the Parliamentary Assembly, the European Court of Human Rights and the Venice Commission.

**Key words:** constitutionalism, the European model of constitutionalism, the influence of the Council of Europe, the European Union's influence.



функціональний, синергетичний методи та метод структурного аналізу); приватнонаукові методи (конкретно соціологічний, статистичний, прогностичний методи та метод моделювання); спеціальні методи (порівняльно-правовий, формально-догматичний (юридичний) методи та метод правового експерименту) [1, с. 47-61]. Аналогічної точки зору дотримується відомий вітчизняний теоретик права, академік П. Рабінович, на думку якого, основу методології юридичної науки становлять філософсько-світоглядні, загальнонаукові, спеціально-наукові та власне юридичні методи (формально-юридичний, порівняльно-правовий та ін.) [2, с. 618].

Подібні підходи зустрічаються і при безпосередньому дослідженні конституційно-правових явищ. Так, здійснивши розгорнуте дослідження методології сучасного конституціоналізму, А. Крусян також пропонує чотирирівневу структуру: перший – діалектико-філософський, світоглядною основою якого виступає діалектика; другий – спеціальний, що охоплює сутнісний, інтегративний та системний методи дослідження; третій – універсальний, що складається із загальнонаукових (історико-генетичний, логічний, синергетичний, аксіологічний і приватно-науковий) та приватно-наукових (соціологічний, статистичний, порівняльно-правовий, формально-юридичний (догматичний) та прогностичний (конституційно-наукове прогнозування)) методів; четвертий – практично-перетворювальний, в основі якого лежить метод моделювання, за допомогою якого розробляються проекти конституційних нормативно-правових актів [3, с. 4].

Слід зазначити, що більшість учених, які досліджували питання методології конституційно-правових досліджень, також пропонують окремо виділяти юридичні методи та відносити до них системно-структурний, порівняльно-правовий, історичний, логічний (Н. Мяловицька) [4, с. 26-28], системний, структурно-функціональний, діяльнісний, порівняльно-правовий, історично-ретроспективний, формально-догматичний, конкретно-соціологічний та прогностичний (В. Федоренко) [5, с. 48]; системний, порівняльно-правовий, історичний, метод конкретних соціологічних досліджень, статистичний, формально-логічний, структурно-функціональний, конституційної компаративістики (М. Оніщук) [6, с. 63]; системний, структурно-функціональний, діяльнісний, порівняльно-правовий, формально-догматичний, метод конкретно-соціологічних досліджень та прогностичний метод (Д. Белов) [7, с. 86-96]; порівняльний, конкретно-історичний, логіко-теоретичний, системно-структурний, системно-функціональний, формально-логічний та формально-юридичний (О. Скакун) [8, с. 49]; гносеологічний, логічний, евристичний, комунікативний та прогностичний (Я. Берназюк) [9, с. 24].

Альтернативну класифікацію методів на основі поділу наукового дослідження на етапи (емпіричний і теоретичний) пропонує С. Петренко. Так, до емпіричних методів автор відносить порівняльно-правовий та порівняльно-історичний методи, до емпірично-теоретичних – методи абстрагування, аналізу та синтезу, індукції та дедукції, правового моделювання, а до методів теоретичного дослідження відносяться історично-правовий метод, структуралізм, функціоналізм, структурно-функціональний метод, метод системного аналізу, теорії, аналогії. Крім того, С. Петренко виділяє допоміжні методи дослідження (дискрептивний метод, метод попереднього знання про предмет, інтуїтивний метод) та спеціальні методи правових досліджень (порівняльно-правовий, історично-правовий, метод правового моделювання, метод деонтичної логіки та метод правової герменевтики) [10].

Серед методів, які найбільш ефективні для дослідження конституційних основ правового статусу суддів, вважаємо за необхідне виділити передусім системний, структурно-функціональний, діяльнісний, порівняльно-правовий (метод компаративістики), історично-ретроспективний, формально-догматичний, конкретно-соціологічний, прогностичний, статистичний, гносеологічний, логічний, евристичний, комунікативний тощо. Більшість з них було використано в ході нашого дослідження.

Безперечно, первинним щодо дослідження конституційних основ правового статусу суддів виступає системний метод. Його сутність в юридичній науці полягає в тому, що досліджуване явище розглядається як певна система, що включена до системи більш широкого порядку і виконує в ній певні функції і пов'язана з нею зв'язками різного роду

[11, с. 15]. Поняття «система» є сьогодні одним з ключових у багатьох галузях знань та наукових дисциплін, таких як філософія, психологія, естетика, наукознавство, а також активно застосовується і в юриспруденції [12], у тому числі й у конституційному праві [13] та при дослідженні судоустрою [14], що дозволяє розглядати конституційно-правові явища у сукупності соціальних зв'язків, виявлення цілого та його частин, вивчення окремих конституційно-правових інститутів в цілісній правовій системі, а інституту конституційних основ правового статусу суддів в системі інститутів конституційного права, системі інститутів судової влади тощо.

Як справедливо зазначає, вже згадуваний нами професор В. Федоренко, застосування системного методу передбачає дослідження конституційних явищ, статусів, режимів, процедур і процесів як взаємозумовлених систем. При цьому важливим є виокремлення структурних елементів предмета конституційно-правового дослідження і з'ясування характеру зв'язків між ними [5, с. 48]. Специфіка системного методу в контексті нашого дослідження полягає в тому, що логічним центром дослідження стають закономірності розвитку конституційних основ правового статусу суддів як самостійного елементу правової системи та самодостатнього і цілісного інституту конституційного права, іманентної ознаки дієздатної та самодостатньої судової системи тощо.

Аналіз судової системи доводить, що вона безумовно є цілісною системою як з позиції її виникнення, так і функціонування. Системний метод дає можливість виявити окремі складові конституційно-правових інститутів та форми взаємозв'язку між ними в напрямку забезпечення цілісності судової системи. Так, конституційні основи правового статусу суддів залежать від їх функціонального призначення та місця у механізмі судової влади. В силу цього, права та обов'язки кожного судді залежать від конкретного суду та тієї посади, яку він займає в тому чи іншому суді.

Системний метод дослідження застосовується одночасно з іншими методами. Це дозволяє зрозуміти діалектику загального та особливого, яка розкривається в динаміці судової системи. Причому тут необхідно враховувати й те позитивне, що є в структурно-функціональному та порівняльному методах, які мають також важливе інструментальне значення в контексті цього дослідження, а також у принципах розвитку та врахування системних та позасистемних зв'язків, ієрархічного зв'язку систем тощо.

Загальне та особливе у використанні системного методу вимагають аналізу конституційних основ правового статусу суддів, з одного боку, як складової частини більш крупної системи, з іншого – з точки зору її сутності, внутрішньої структури, зв'язку окремих елементів. Усе це з позиції визначення загального та особливого передбачає виділення системних ознак конституційних основ правового статусу суддів та його складових елементів.

Варто також підкреслити важливість застосування системного методу для комплексного дослідження тих усталених юридичних зв'язків, які виникають, змінюються і припиняються між різними структурними елементами конституційних основ правового статусу суддів.

Взаємодоповнюючим до системного можна вважати структурно-функціональний метод дослідження конституційних основ правового статусу суддів. Професор В. Федоренко абсолютно справедливо зазначає, що структурно-функціональний метод є своєрідним симбіозом двох поширених у науці методів – 1) функціонального аналізу та 2) структурного аналізу [5, с. 50]. Перший із них дає змогу пізнати механізм і процедуру функціонування суддів як важливих суб'єктів конституційно-правових відносин. Другий метод, структурного аналізу, будучи безпосередньо поєднаним із специфікою системного і структурного методів, передбачає пізнання внутрішньої побудови та структурних елементів конституційних основ правового статусу суддів.

Так, наприклад, доцільність застосування структурно-функціонального методу при дослідженні конституційних основ правового статусу суддів впливає з того, що цей інститут є одним з найскладніших у судовій системі, має велику кількість компонентів та зв'язків. Аналіз вимог, які пред'являються до суддів, порядку обрання (призначення) суддів на посади, прав та обов'язків суддів, гарантій незалежності суддів, підстав та порядку

притягнення суддів до юридичної відповідальності, а також інших складових інституту конституційних основ правового статусу суддів показує явну недостатність елементного підходу до їх розгляду, необхідність виявлення і врахування інтегруючих якостей і властивостей цих елементів з метою їх удосконалення для досягнення цілі, що ставиться перед цією системою.

Спираючись на діалектичну взаємодію цілісної системи і її складових частин, можна зробити висновок, що конституційні основи правового статусу суддів доцільно розглядати як систему, яка не є чимось сталим, незмінним. Можуть змінюватися її складові в залежності від нових завдань та функцій, що постають перед системою. Із змінами елементів у свою чергу набуває нових якісних змін і система конституційних основ правового статусу суддів. При цьому провідною стороною все ж таки є система, яка активно діє на частини, об'єднує їх відповідно до цілей, які у нашому випадку ставить держава, суспільство, громадяни перед судовою системою, в цілому, та суддями, зокрема.

Таким чином, системний та структурно-функціональний методи дозволяють уявити конституційні основи правового статусу суддів як цілісну систему, що складається з відповідних етапів (порядок обрання (призначення) на посаду судді, порядок переведення суддів до іншого суду, звільнення суддів з посади) та елементів (вимоги, які пред'являються до суддів, правосуб'єктність суддів, права та обов'язки суддів, присяга суддів, суддівський розсуд, правосвідомість суддів, гарантії незалежності суддів, заходи державного і соціального захисту суддів тощо), які виконують окремі функції в межах системи, «працюють» на визначені для системи цілі.

Застосування системного та структурно-функціонального методів зумовлює необхідність залучення до методології дослідження конституційних основ правового статусу суддів і діяльнісного методу. Так, продовжуючи вивчати методи конституційно-правових досліджень В. Федоренко обґрунтовано зазначає, що діяльнісний метод, будучи логічним продовженням інтегрального структурно-функціонального методу, передбачає дослідження відповідних конституційно-правових явищ через призму їх дієвості [5, с. 50]. Крім того, як справедливо стверджує Б. Шагієв, юридична діяльність ототожнюється з правовою поведінкою, юридичною практикою, активністю, правовими формами діяльності держави, юридичним процесом, правовідносинами та іншими суміжними явищами [15, с. 6].

Діяльнісний метод передбачає дослідження конституційних основ правового статусу суддів виходячи з того, що саме діяльність таких суб'єктів конституційно-правових відносин як судді породжує, змінює та припиняє такі відносини. При цьому, варто зазначити, що судді здійснюють свою діяльність у межах нормативно визначених повноважень. Тому пізнати конституційно-правовий статус суддів можна лише крізь призму їх діяльності.

Підтримуючи позицію В. Федоренка про те, що пізнання конституційно-правових явищ, статусів, режимів і процедур є наближеним за своєю сутністю до експериментального методу, поширеного у багатьох природничих науках [5, с. 52], варто зазначити, що діяльнісний метод пізнання конституційних основ правового статусу суддів також є наближеним до експериментального методу. Таке порівняння вбачається виправданим і з огляду на те, що конституційні основи правового статусу суддів є динамічною органічною системою. З одного боку, ця система та її складники перебувають у процесі перманентного розвитку і вдосконалення, а з іншого – ця система зберігає свою цілісність та завершеність на кожному окремо взятому етапі свого існування. Тому система конституційних основ правового статусу суддів може бути об'єктивно пізнаною лише за умови дослідження її в дії. До того ж, діяльнісний метод дозволяє перевірити істинність отриманих знань про конституційні основи правового статусу суддів.

Перспективним для дослідження конституційних основ правового статусу суддів варто розглядати і порівняльно-правовий метод, або метод компаративістики. Даний метод дає змогу виявити не лише загальні тенденції розвитку конституційних основ правового статусу суддів в Україні та зарубіжних країнах, а й сприяє виявленню феноменології розвитку конституційних основ правового статусу суддів кожної країни. Адже, як відомо, слово «порівняння» тлумачиться саме як зіставлення чого-небудь з метою виявлення схожості та розбіжностей.

Очевидно, що історично сформована національна модель конституційних основ правового статусу суддів або її складові елементи не можуть бути інсталювані в правову систему іншої держави світу. Але досвід еволюціонування таких систем, у тому числі й неоднозначний або негативний, дозволяє мінімізувати помилки і прорахунки в розвитку конституційних основ правового статусу суддів.

До того ж, застосування методу компаративістики переконує, що конституційні основи правового статусу суддів в різних державах світу різняться за способом нормативного закріплення та рівнями структурних елементів. Так, для країн з усталеними традиціями національного конституціоналізму та високим рівнем розвитку судової системи загалом властиві складні багаторівневі підходи до конституційних основ правового статусу суддів (Велика Британія, США, Франція, ФРН). Натомість, для держав, у яких традиції конституціоналізму лише формуються, відповідно й конституційні основи правового статусу суддів мають більш спрощену структуру.

Метод компаративістики вбачається ефективним і доречним не лише при дослідженні системи конституційних основ правового статусу суддів, а й при пізнанні юридичних властивостей її структурних частин – вимог, які пред'являються до суддів; порядку обрання (призначення) на посаду судді; правосуб'єктності суддів; гарантій незалежності суддів; підстав та порядку притягнення суддів до юридичної відповідальності тощо. Тобто цей метод залишається дієвим і для синхронного вивчення основних елементів конституційних основ правового статусу суддів.

Однак, попри зазначені переваги та популярність, варто погодитись з В. Федоренком в тому, що метод конституційної компаративістики вимагає поміркованого застосування, адже не у всіх випадках механічне перенесення тих чи інших моделей зарубіжного конституціоналізму в національну практику дає позитивні результати [5, с. 52]. Негативним, на думку дослідника, є темпоральний чинник такого запозичення, адже на момент імплементації того чи іншого інституту конституційного права в українські правові реалії він зазнає об'єктивних змін і часто набуває іншого змісту та форми навіть у системах-донорах. А отже, приходиться до висновку В. Федоренко, будь-яке запозичення є завідомо ретроспективним за своїми хронологічними показниками [5, с. 53].

Завершуючи характеристику порівняльно-правового методу, варто зазначити, що в сучасних умовах він набуває свого особливого звучання, зважаючи на реалізацію Угоди про асоціацію між Україною та Європейським Союзом. Тому, для дослідження конституційних основ правового статусу суддів, важливим є врахування позитивного досвіду з цього питання в країнах-учасниках Європейського Союзу. Крім того, це дасть змогу запровадити в Україні кращу модель конституційних основ правового статусу суддів, а також уникнути прорахунків під час проведення конституційної і судово-правової реформ.

Водночас слід погодитись з В. Федоренком, що порівняльно-правовий метод має широкі можливості за умови його поєднання з історично-ретроспективним методом [5, с. 53]. Так, якщо попередні методи дозволяють досліджувати конституційні основи правового статусу суддів, виокремлюючи відповідні складові елементи, то історично-ретроспективний метод розвиває та конкретизує проаналізований вище методологічний принцип історизму та дає змогу пізнати закономірності генезису конституційних основ правового статусу суддів. Зокрема, застосування цього методу дозволяє виявити передумови і час виникнення та утвердження конституційних основ правового статусу суддів, періодизувати основні етапи їх розвитку і вдосконалення, а також встановити передбачувані шляхи їх подальшого генезису в реаліях сьогодення.

Своєрідним різновидом порівняльно-правового методу С. Бостан виділяє кластерний метод (від англ. cluster – згущення, пучок, група), суть якого полягає в класифікації тих чи інших об'єктів на основі порівняння їхніх конституційних характеристик та статистичної обробки отриманих даних. Процес дослідження за цим методом передбачає кілька етапів. На першому етапі обирається група об'єктів, що підлягає вивченню та класифікації і для вивчення конституційних характеристик котрих є необхідна джерельна (нормативна) база. На другому етапі відбувається відбір перемінних показників, які виражають ті чи

інші ознаки об'єктів [16, с. 22]. Наприклад, для такого об'єкта, як конституційні основи правового статусу суддів вносяться такі конституційно і законодавчо закріплені ознаки як: вимоги, що пред'являються до суддів; порядок обрання (призначення) на посаду судді; правосуб'єктність суддів; права та обов'язки суддів; присяга суддів; суддівський розсуд; правосвідомість суддів; гарантії незалежності суддів; заходи державного і соціального захисту суддів; підстави та порядок притягнення суддів до юридичної відповідальності; зупинення повноважень та звільнення з посади суддів та ряд інших.

Сучасні теоретичні та практичні проблеми конституційних основ правового статусу суддів та конституційної і судово-правової реформ вимагають належного методологічного забезпечення, що неможливо без історичного підходу до вирішення поставлених завдань. Історично-ретроспективний метод дає змогу уникнути завідомо програшних моделей вирішення проблеми конституційних основ правового статусу суддів.

Необхідним інструментом дослідження конституційних основ правового статусу суддів є формально-догматичний (юридичний) метод, який, на думку О. Петришина, використовується для пізнання внутрішньої форми правових явищ і процесів, дозволяє на основі узагальнення та виявлення ознак формулювати поняття, дефініції, визначення. Особливість цього специфічного для юриспруденції методу полягає в зосередженні уваги на логічному опрацюванні правових норм [17, с. 33-34]. Н. Крестовська та Л. Матвєєва стверджують, що формально-догматичний метод складає обов'язковий, необхідний ступінь в науковому пізнанні права, бо допомагає описати, узагальнити, класифікувати, систематизувати, передати одержане знання ясним, цілком визначеним способом [18, с. 13]. Вважаємо за доцільне наголосити, що даний метод виступає важливою складовою правової (юридичної) герменевтики.

Правова (юридична) герменевтика як метод пізнання має неабияке значення для дослідження конституційних основ правового статусу суддів і, на думку О. Скакун, допомагає досягти ясності в прочитанні текстів правових документів і роз'ясненні їх внутрішнього змісту, уживанні термінів і узгодженості сфер їх використання, тлумаченні вчинків учасників правовідносин. Будь-яке читання тексту (закону та інших правових документів), продовжує О. Скакун, зумовлене потребою у відповіді на запитання «з якою метою» він був написаний. Застосування герменевтичного методу спрямоване на подолання дистанції між читачем (тлумачем) і правовим текстом [17, с. 17]. Герменевтика – це мистецтво і теорія тлумачення текстів. Застосування правової герменевтики також обумовлене специфікою об'єкту дослідження – юридичних текстів, в яких зафіксовані не тільки правові норми, а й правові догми. Правова герменевтика охоплює як раціоналістичні, так і нераціоналістичні прийоми тлумачення юридичних текстів [10].

У цьому контексті важливо звернути увагу на питання юридичної герменевтики, яка за влучним висловлюванням А. Мережко займає особливе місце в методології права, оскільки ставить перед собою важливе онтологічне завдання – пояснити співвідношення між текстом і інтерпретатором, минулим і теперішнім, теперішнім і майбутнім, тобто тими герменевтичними відносинами, які знаходяться в основі розуміння [19, с. 159].

Важливим є й логічний метод, який охоплює діяльність щодо опрацювання всього зібраного обсягу інформації та його узагальнення, систематизації та оцінки і відображується в основній частині дослідження. Використання цього методу має ґрунтуватися, зокрема, на таких складових логічної діяльності як аналіз, синтез, індукція, дедукція, аналогія та абстрагування, а також основних законах діалектики (єдності та боротьби протилежностей, переходу кількісних показників у якісні, заперечення заперечення) [9, с. 25].

Для юридичних наук логічний метод може мати також назву формально-юридичний або догматичний, оскільки передбачає спрямування значної уваги дослідника на опрацювання Конституції України та актів законодавства, в тому числі тих, які встановлюють механізми реалізації положень Основного Закону, рішень Конституційного Суду України та актів правозастосування інших суб'єктів владних повноважень. Цей метод прийнято вважати одним з основних та найдревнішим у юридичній науці [20, с. 55].

Окремо вважаємо за доцільне зупинитись на так званих допоміжних, запозичених з інших наук методах.





У свою чергу, комунікативний метод передбачає проведення дослідником попередньої публічної демонстрації та обговорення своєї роботи (зокрема шляхом проведення дискусій з ученими відповідної або суміжних спеціалізацій, публікації статей, забезпечення виступів на конференціях тощо), що дозволяє отримати додаткові знання та по-новому оцінити вже зібрану та створену інформацію.

**Висновки.** Отже, метод дослідження конституційних основ правового статусу суддів – це система заснованих на світоглядно-філософських принципах пізнання відповідного предмета наукових досліджень правил, прийомів і способів, які дозволяють виявити юридичні особливості інституту конституційних основ правового статусу суддів та змодельовувати перспективи його розвитку на майбутнє. Застосування комплексу зазначених методів дослідження означає проведення завершеної роботи, спрямованої на отримання та створення наукової інформації (знань) для її використання з метою досягнення суспільно корисного результату. Кожен дослідник зобов'язаний зібрати, опрацювати, узагальнити та структурувати вже існуючу інформацію, примножити її (створити нову), обговорити матеріал у відповідному науково-експертному і практичному середовищі та лише потім представити власне цілісне (завершене) наукове дослідження.

Очевидно, що представлені нами методи дослідження актуальних проблем конституційних основ правового статусу суддів мають універсальний характер і можуть застосовуватися як для ефективного дослідження конституційних основ правового статусу інших суб'єктів конституційного права, так і для удосконалення знань про методи конституційно-правових досліджень загалом.

### Список літератури:

1. Актуальні проблеми теорії держави та права [Текст] Частина 1. Актуальні проблеми теорії держави: Навчальний посібник / С. М. Тимченко, С. К. Бостан, С. М. Легуша, Н. М. Пархоменко, Т. О. Пікуля, Н. В. Пронюк. – К.: КНТ, 2007. – 315 с.
2. Рабінович П. М. Методологія юридичної науки [Текст] / П. М. Рабінович // Юридична енциклопедія: в 6 т. / Редкол.: Ю. С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. – К.: «Укр. енцикл.», 2001. – Т. 3: К–М. – С. 618-619.
3. Крусян А. Р. Методологія сучасного українського конституціоналізму [Текст] / А. Р. Крусян // Юридический вестник. – 2012. – № 2. – С. 4-13.
4. Мяловицька Н. А. Конституційно-правова реформа і методологія науки конституційного права [Текст] / Н. А. Мяловицька // Вісник Конституційного Суду України. – 2006. – № 2. – С. 22-29.
5. Федоренко В. Л. Методологія сучасних конституційно-правових досліджень в Україні [Текст] : наукова доповідь / В. Л. Федоренко. – НАПрН України, Київський регіональний центр. – К.: Видавництво Ліра-К, 2015. – 64 с.
6. Онішук М. В. Конституційні основи референдної демократії в Україні [Текст]: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.02 / М. В. Онішук; Ін-т законодавства Верховної Ради України. – К., 2010. – 513 с.
7. Белов Д. М. Парадигма українського конституціоналізму [Текст]: монографія / Д. М. Белов. – Великий Березний: РК «Євростандарт», 2011. – 399 с.
8. Скаун О. Ф. Принципи у методологічному інструментарії загального порівняльного правознавства [Текст] / О. Ф. Скаун // Право України. – 2013. – № 3-4. – С. 49-60.
9. Берназюк Я. О. Конституційні основи правотворчості Президента України: теорія і практика [Текст]: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.02 / Я. О. Берназюк. – К.: Київ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка, 2014. – 590 с.
10. Петренко С. Методи наукового дослідження у сфері права інтелектуальної власності [Електронний ресурс] / С. Петренко. – Режим доступу: [ndiiv.org.ua/ua/library/view-metody-naukovoho-doslidzhennja-v-sferi-prava-intelektualnoji-vlasnosti.html](http://ndiiv.org.ua/ua/library/view-metody-naukovoho-doslidzhennja-v-sferi-prava-intelektualnoji-vlasnosti.html) – Назва з екрана.
11. Советское государственное право [Текст] : Учебник для юридических вузов / Под ред. Е. И. Козловой, В. С. Шевцова. – М.: Высшая школа, 1978. – 439 с.
12. Ганьба Б. П. Системний підхід та його застосування в дослідженні України як демократичної, соціальної, правової держави [Текст]: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Б. П. Ганьба. – К.: Нац. акад. внутр. справ України, 2001. – 21 с.
13. Федоренко В. Л. Система конституційного права України: теоретико-методологічні аспекти [Текст]: монографія / В. Л. Федоренко. – К.: Ліра-К, 2009. – 580 с.
14. Москвич Л. М. Ефективність судової системи: концептуальний аналіз [Текст]: Монографія / Л. М. Москвич. – Харків: Вид-во «ФІНН», 2011. – 384 с.
15. Шагиев Б. В. Юридическая деятельность и ее система: проблемы теории и практики [Текст] : Монография / Б. В. Шагиев. – М.: Юрлитинформ, 2014. – 365 с.
16. Бостан С. К. Методологічний інструментарій конституційно-правового дослідження [Текст] / С. К. Бостан // Вісник Запорізького національного університету. Юридичні науки. – 2010. – № 3. – С. 19-25.

17. Загальна теорія держави і права [Текст]: Підручник для студентів юридичних вищих навчальних закладів / За ред. М. В. Цвіка, О. В. Петришина. – Х.: Право, 2010. – 584 с.
18. Крестовська Н. М., Матвеева Л. Г. Теорія держави і права: Елементарний курс [Текст]. Видання друге / Н. М. Крестовська, Л. Г. Матвеева. – Х.: ТОВ «Одісей», 2008. – 432 с.
19. Мережко А. А. Юридическая германевтика и методология права [Текст] / А. А. Мережко // Проблемы философии права. – 2003. – Т. 1. – С. 159-162.
20. Дубов Г. О. Методология права: понятия, предмет та місце в системі наукового знання (за працею Р. Лукича «Методология права») [Текст] / Г. О. Дубов // Держава і право. – 2010. – Вип. 50. – С. 54-58.
21. Скакун О. Ф. Теорія держави і права [Текст]: Підручник. – 2-ге видання / О. Ф. Скакун. – К.: Алерта; КНТ; ЦУЛ, 2010. – 520 с. – 432 с.
22. Козловський А. А. Гносеологія і методологія права: проблеми співвідношення [Текст] / А. А. Козловський // Науковий вісник Чернівецького університету : зб. наук. пр. – 2000. – Вип. 75 (Правознавство). – С. 5-9.

Стаття надійшла 23.11.2016 р.

**В. Н. Кравчук**, канд. юрид. наук, доцент, доцент  
 Восточноевропейский национальный университет имени Леси Украинки  
 Кафедра теории и истории государства и права  
 проспект Соборности, 4/116, Луцк, 43026, Украина

## МЕТОДЫ ИССЛЕДОВАНИЯ КОНСТИТУЦИОННЫХ ОСНОВ ПРАВОВОГО СТАТУСА СУДЕЙ В УКРАИНЕ

### Резюме

Обоснование такой категории конституционного права, как конституционно-правовой статус судей, выявление его составляющих элементов, выяснение правосубъектности судей, исследование нормативных и организационно-правовых средств укрепления статуса судей, решение существующих проблемных вопросов, связанных с привлечением судей к юридической ответственности, а также изучение зарубежного опыта относительно конституционных основ правового статуса судей требует формирования соответствующих методов исследования. Это связано с тем, что лишь правильное применение всего арсенала методов, которые разработаны наукой конституционного права, дает возможность получить достаточный уровень знаний о таком многоаспектном явлении как конституционные основы правового статуса судей.

Представленные методы исследования актуальных проблем конституционных основ правового статуса судей имеют универсальный характер и могут также применяться для эффективного исследования конституционных основ правового статуса других субъектов конституционного права.

**Ключевые слова:** метод; методология; правовой статус; статус; судья.

**V. M. Kravchuk**, Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor  
 Lesya Ukrainka Eastern European National University  
 the Department of Theory and History of Law and State  
 Boulevard Sobornosti, 4/116, Lutsk, 43026, Ukraine

## THE METHODS OF RESEARCH OF CONSTITUTIONAL BASES OF LEGAL STATUS OF JUDGES IN UKRAINE

### Summary

Ground of such category of constitutional law, as constitutionally-legal status of judges, exposure of his elements, finding out of legal personality of judges, research of normative and organizational legal facilities of strengthening of status of judges, decision of the existent problem questions related to bringing in of judges to legal responsibility, and also the study of foreign experience of relatively constitutional bases of legal status of judges requires forming of corresponding methods of research.

Only with the correct application of all arsenal of methods that are used by science of constitutional law gives an opportunity to get the sufficient level of knowledge about such multidimensional phenomenon as constitutional bases of legal status of judges.

The presented methods of research of considerable problems of constitutional bases of legal status of judges have universal character and also can be used for effective research of constitutional bases of legal status of other constitutional legal subjects.

**Key words:** method; methodology; legal status; status; judge.

УДК 343.139

**В. В. Назаров**, докт. юрид. наук, професор  
Кафедра кримінального процесу та криміналістики  
Академія адвокатури України  
Т. Шевченка, 27, Київ, 01032, Україна

## СУДОВА РЕФОРМА В УКРАЇНІ: НОВАЦІЇ ТА ПРОБЛЕМИ ЇЇ ЗАПРОВАДЖЕННЯ

Досліджено питання ефективності судового провадження, необхідності запровадження в Україні судової реформи, проаналізовано низку новел українського законодавства у сфері судоустрою, виявлено прогалини чинного законодавства, які в подальшому можуть вплинути на процес здійснення правосуддя під час розгляду матеріалів кримінального провадження.

**Ключові слова:** судова реформа, судова влада, кримінальне провадження, суддя, слідчий.

**Постановка проблеми.** В умовах становлення демократичної держави істотно зростає значення судів в житті громадян, оскільки їх юрисдикція поширюється на будь-який юридичний спір та будь-яке кримінальне обвинувачення. У ситуації, за якої на судові органи покладається велика відповідальність, збої в їх роботі призводять до зниження ефективності функціонування всього державного апарату.

Суспільство після Революції Гідності вимагало покарання винних у загибелі Небесної Сотні й оновлення судової системи, оскільки певна частина суддів продовжували працювати за «старим зразком», сприяли уникненню покарання чиновникам-корупціонерам, поновлювали на посадах одіозних держслужбовців, прокурорів, інших суддів і т. ін. Під час розгляду матеріалів кримінальних проваджень не викорінюється практика затягування строків їх розгляду. Зокрема, понад 2 % кримінальних проваджень в Україні розглядаються судами протягом 2 років, а ще 4,2 % – строком від 6 місяців до 1 року. Станом на 1 квітня 2016 року в СІЗО утримувалося від 6 місяців до 1 року майже 2000 осіб, а від 1 року і більше – 958.

Продовжувала існувати проблема обвинувального ухилу в роботі суддів та випадки порушення ними засади змагальності. Так, у 2015 році частка виправдувальних вироків в Україні становила лише 0,32 %. До того ж апеляційні суди скасовували близько 30 % усіх виправдувальних вироків [1].

Слідчими суддями клопотання прокурорів про взяття особи під варту або продовження строку тримання під вартою часто розглядалися формально, без належної правової оцінки зібраних доказів стороною обвинувачення. Проблеми якості роботи суддів виникали також через перевантаження, неявку присяжних, відсутність повного складу суду, неузгодженість робочих графіків суддів тощо.

До вищезазначеного додаються проблеми матеріально-технічного забезпечення судів, зокрема відсутність вільних залів для проведення засідань або залів, які б умістили необхідну кількість учасників засідань. Це призводило до невдоволення роботою судів, подачі скарг на дії суддів.

За даними соціологічних опитувань, 85 % громадян упевнені в корумпованості та неефективності судової системи [2]. Такий високий рівень недовіри до судової системи не міг свідчити про подальшу перспективу розвитку країни.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** До правозастосовчих проблем судового розгляду, запровадження нової моделі судової влади, міжнародних стандартів у сфері судоустрою та судочинства звертались у своїх працях В.Т. Маляренко, В.Г. Гончаренко, О.В. Капліна, М.А. Погорецький, О.В. Ігнатюк, Т.М. Барабаш, В.В. Рожнова, М.В. Буроменський, О.В. Сердюк та інші. Однак, на сьогоднішній день залишається наукова й прикладна потреба в розумінні положень чинного законодавства щодо запровадження

трюхрівневої судової системи, повноважень Верховного Суду як суду касаційної інстанції в кримінальному провадженні, зміцнення незалежності суддів.

**Мета статті** полягає у дослідженні особливостей чинного законодавства щодо судоустрою і статусу суддів, вплив його на реалізацію громадянами права на апеляційне та касаційне оскарження в кримінальному провадженні, доступу громадян до правосуддя, виявленні в законодавстві прогалин, які потребують свого доктринального аналізу й нормативного врегулювання.

**Виклад основного матеріалу.** Негативне ставлення до судової системи формувалося роками. Кожна влада була зацікавлена в лояльності суддів та плідній «співпраці» на тлі «захисту державних інтересів». Виконуючи волю «держави», або своїх протезе, судді певною мірою, порушували права та інтереси менш захищених чи впливових юридичних і фізичних осіб. Поступово, у міру зростання схемних справ, зростала й чисельність армії невдоволених.

Огульні і тотальні звинувачення відносно суддів призвели до знищення авторитету як судової влади, так і судового рішення. Саме сьогодні будь-яке судове рішення можна легко поставити під сумнів, задіявши лише засоби масової інформації. У головах людей дуже міцно вкоренили стереотип, що судова влада априорі не може бути чесною і справедливою.

Прикро усвідомлювати те, що все більше здійснюється неправомірний тиск на суди з боку так званих «громадських активістів», зриваються судові засідання, блокуються приміщення судів, а на самих суддів чиниться фізичний тиск тощо. Зазначене ставить під сумнів законність судових рішень, неупередженість та об'єктивність суддів.

Сьогодні слідчі не завжди сумлінно здійснюють досудове розслідування направляючи до суду «сирі матеріали», тобто перекладають відповідальність на суддів, які покликані прийняти законне рішення. Судді, не бажаючи виносити сміхотворно-театральні і відверто постановочні рішення, беруть самовідводи або відмовляють прокурору в задоволенні клопотань. Коли ж результати судового розгляду стають відомі громадськості, прокурорам не залишається нічого іншого, як перекласти відповідальність на суд. Зазначене викликає народне невдоволення, яке зростає в рази, та переконує громадськість у тому, що слідчі працювали не покладаючи рук, а законного рішення продажні судді не приймають. Владні чиновники з метою отримання чергових політичних вигод, підіграючи суспільній думці, розгортають громадське «переслідування» суддів й публічно демонструють, що лише прокуратура захищає інтереси народу, а суд є його ворогом.

Називаючи антинародним суддівський корпус, правляча політична еліта не враховує такі важливі чинники, як:

- формування неповаги до органів судової влади нівелює інститут захисту (недоторканності) суддів;
- останні події з киданням суддів у смітники, обливанням зеленкою, підпалом майна, нанесенням публічних образ тощо жодним чином не формують повагу до професії судді в майбутньому;
- оновлення (очищення) судової влади слід здійснювати персоналізовано, не дискредитуючи судову систему загалом [3].

Усе вищезазначене доводить, що проведення судової реформи стало пріоритетом для Уряду та Президента України. Свого часу В.І. Кононенко слушно зазначив, що суди мають нарешті зайняти гідне місце в системі функціонування держави [4, с. 295].

Старт масштабній судовій реформі було покладено 2 червня 2016 року, з прийняттям Верховною Радою України Законів України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» та «Про судоустрій і статус суддів», який набрав чинності 30 вересня 2016 року. Закони покликані забезпечити імплементацію відповідних змін у здійсненні правосуддя і містять низку новел для українського законодавства у сфері судоустрою, зокрема:

- 1) усунуто парламент від формування суддівського корпусу;
- 2) закріплено істотні зміни в частині переходу судової системи до трьох рівнів: ліквідується Верховний Суд України та вищі спеціалізовані суди. Замість них створюється новий

Верховний Суд, до якого переходять всі повноваження щодо касації. Він буде ключовим у формуванні єдиної судової практики.

Систему судоустрою складатимуть місцеві окружні суди, апеляційні суди у відповідних округах і Верховний Суд. Для розгляду окремих категорій справ у системі судоустрою діятимуть вищі спеціалізовані суди. У складі Верховного Суду діятимуть п'ять структурних підрозділів: Велика палата Верховного Суду, Касаційний адміністративний суд, Касаційний господарський суд, Касаційний кримінальний суд, Касаційний цивільний суд;

3) передано повноваження Вищій раді правосуддя щодо вирішення питань про притягнення суддів до дисциплінарної відповідальності. Без згоди Вищої ради правосуддя суддю не можна затримувати або утримувати під вартою чи арештом до винесення обвинувального вироку суду, за винятком затримання судді під час або відразу ж після вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину;

4) оновлення суддівського корпусу і зміцнення незалежності суддів, що передбачає їх атестацію та відкритий конкурс. Зазначене відкриває нові можливості для науковців у правовій сфері та адвокатів й можливість очиститися від певного «суддівського баласту», який тягнув на дно всю систему;

5) абсолютний імунітет судді буде замінений функціональним імунітетом. Суддівський імунітет полягає в забороні притягнення до відповідальності за юридичну позицію судді, викладену в ухваленому ним рішенні. У той же час суддя може бути притягнутий до кримінальної відповідальності за проступки, які опосередковано можуть вплинути на його юридичну позицію (наприклад, отримання неправомірної вигоди);

6) закріплено нову підставу для звільнення суддів з посади. У разі, якщо суддя не може довести легітимність свого майна, він має піти з посади, тобто обов'язок «доказування» перекладено на суддю.

Загалом реформування судової системи спрямоване на створення зовсім нової, незалежної від влади системи, ефективної, швидкої, недорогої, тобто такої судової системи, яка б характеризувалася високою швидкістю прийняття законних і справедливих рішень, була доступна, справедлива і чесна.

Врешті-решт судова система має почати задовольняти очікування суспільства щодо права на правосуддя та справедливий суд, кожний суддя має користуватися довірою суспільства, а в людей не повинно виникати сумнівів у професійності та раціональності його рішень.

Крім того, судова реформа має вирішити такі проблеми судочинства, як затягування строків судових проваджень, захист свідків, збереження конфіденційності, спрощення процедури звернення до суду тощо. Потребує покращення технічне оснащення суду.

Реформа судової системи для більшої ефективності судового провадження повинна супроводжуватися реформою суміжних інститутів: виконання судових рішень, адвокатури та прокуратури. Потрібно прийняти закони «Про Вищу раду правосуддя», «Про Конституційний Суд», «Про адвокатуру», кілька нових процесуальних кодексів або внести зміни в чинні.

Проте слід визнати, що Закон України «Про судоустрій і статус суддів» має чимало прогалин, які в подальшому можуть вплинути на процес здійснення правосуддя. Зокрема, для повноцінної роботи нового Верховного Суду, потрібно внести зміни до процесуального законодавства. Так, у Прикінцевих та перехідних положеннях Закону України «Про судоустрій і статус суддів» не запропоновано змін до жодного з процесуальних кодексів. Незрозуміло, у якому порядку можна буде оскаржити рішення суду апеляційної інстанції? Протягом якого строку Верховний Суд здійснюватиме розгляд касаційних скарг та які рішення можуть бути ним ухвалені за результатами перегляду?

У законі не передбачено порядку передачі справ з Верховного Суду України чи спеціалізованих судів до новоствореного Верховного Суду. Виникають питання – чи підлягатимуть справи передачі до новоствореного суду касаційної інстанції і яким чином це буде здійснюватися, чи їх розгляд має завершитися в тому суді, який розпочав касаційне провадження?

Не передбачено в Законі України «Про судоустрій і статус суддів» виваженого, продуманого і завершеного механізму переходу від старої до нової системи судоустрою. Не прописана детально на рівні закону процедура добору до Верховного Суду. Визначати її має Вища кваліфікаційна комісія суддів.

Не працюють два органи, яким відводяться головні ролі у формуванні нового суддівського корпусу. Вищої ради правосуддя ще немає, а Вища рада юстиції вже не може виконувати більшість нових повноважень [5].

Збереження за членами Вищої ради юстиції статусу членів Вищої ради правосуддя, після створення цього органу, є питанням доволі дискусійним.

Крім того, відповідно до чинної редакції статті 131 Конституції України за посадою до складу Вищої ради правосуддя має входити Голова Верховного Суду. Такий суд мають створити до 30 березня 2017 року. Закономірно, що і Голова в новому Верховному Суді буде обраний не раніше весни наступного року. Проте ніде не зазначено, що Голова Верховного Суду України обіймає посаду члена Вищої ради правосуддя до моменту призначення Голови Верховного Суду.

Такі законодавчі прогалини можуть призвести до того, що рішення Вищої ради правосуддя, які будуть ухвалювати колишні члени Вищої ради юстиції будуть скасовані.

Розрекламоване усунення політичного впливу на суддів виявилось лише міфом, оскільки даний закон розширює повноваження Президента України. Відповідно до ст. 128 Конституції України призначення на посаду судді здійснюється Президентом України за поданням Вищої ради правосуддя в порядку, установленому законом. Президенту до 31 грудня 2017 року надається право самостійно приймати рішення з питань утворення, реорганізації та ліквідації судів; упродовж двох років переведення судді з одного суду до іншого здійснює Президент України на підставі відповідного подання Вищої ради правосуддя (розділ XV п. 16<sup>1</sup> Перехідних положень Конституції України). Президент усупереч конституційним змінам отримав можливість підписувати посвідчення головам судів (ч. 2 ст. 51 Закону України «Про судоустрій і статус суддів»), що у подальшому може ставити під сумнів їх незалежність.

Структурне реформування не може гарантувати те, що Верховний Суд уніфікує судову практику. Повноваження, які в новому Верховному Суді отримають касаційні суди, нададуть їм автономії. Навіть організаційно забезпечити однакові підходи до формування судової практики при такій моделі буде вкрай важко. Крім того, будучи в складі Верховного Суду, касаційні суди матимуть власних голів, з певними повноваженнями, власним апаратом та штатними підрозділами. За таких умов Голова Верховного Суду не зможе вплинути на всі процеси, які відбуватимуться в суді.

Хибною є думка, що в найвищій інстанції пануватиме єдність думок і поглядів, оскільки до Верховного Суду обиратимуть не лише колишніх суддів, а й науковців та адвокатів. Виникає питання, чи можуть досвідчені судді та люди зі сфери науки досягти консенсусу під час прийняття судового рішення.

Поза увагою законодавця залишаються питання щодо необхідності впровадження в судах таких організаційних змін, як дистанційний розгляд справ, наявність достатньої кількості судових залів та адекватне навантаження, що дозволить судді повністю реалізувати свій професійний потенціал, а не поспіхом розглядати по 30 і більше справ на день.

Не до кінця визначено дати початку роботи судів. Так, районні, міжрайонні, районні у містах, міські, міськрайонні суди продовжують здійснювати свої повноваження до утворення та початку діяльності місцевого окружного суду, юрисдикція якого поширюється на відповідну територію; апеляційні суди, утворені до набрання чинності Закону України «Про судоустрій і статус суддів», продовжують здійснювати свої повноваження до утворення апеляційних судів у відповідних апеляційних округах. Такі апеляційні суди у відповідних апеляційних округах мають бути утворені та розпочати здійснювати правосуддя не пізніше трьох років з дня набрання чинності Закону України «Про судоустрій і статус суддів». Разом з тим ліквідація зазначених судів може спричинити зупинення на невизначений час як реалізацію права громадян на апеляційне оскарження, так і доступ

їх до правосуддя в цілому, чим порушується ключовий засіб забезпечення реалізації права на судовий захист, передбачений статтею 55 Конституції України, як одна з найважливіших гарантій здійснення конституційних й інших прав і свобод людини та громадянина.

Вищі спеціалізовані суди ліквідуються з дня публікації рішення Пленуму Верховного Суду про початок роботи Верховного Суду (у складі, принаймні, 65 суддів) й за умови набрання чинності відповідного процесуального законодавства, що регулює порядок розгляду справ Верховним Судом у складі, визначеному новим законом (п. 6, 8 ч. 4 розділу XII Закону України «Про судоустрій і статус суддів»). Водночас зазначене не гарантує одночасного настання цих подій, у результаті чого може виникнути ситуація, за якої в країні фактично будуть існувати два найвищі судові органи в системі судів України.

Порушено логіку змін назви установ, адже залишається Конституційний Суд України, Президент України, Служба безпеки України і таке інше. В такому випадку доречно було б провести повну уніфікацію, а не лише стосовно Верховного Суду.

За крок від зупинення частина кримінальних проваджень. Так, відповідно до п. 37 ч. 4 розділу XII Закону України «Про судоустрій і статус суддів» списки присяжних мають бути сформовані згідно з процедурою, передбаченою цим законом, протягом шести місяців з дня набрання ним чинності. Це призведе до того, що не вистачатиме присяжних, оскільки законодавець не подбав про збереження їх старого складу. Тож доведеться пройти 6-місячну процедуру формування та затвердження нових списків.

Рішення про призначення такої великої частини суддівського корпусу за результатами нового конкурсу, а не через процедуру підтвердження відповідності займаній посаді може ускладнити або взагалі зупинити здійснення правосуддя в багатьох місцевих судах України. Це підтверджується даними Державної судової адміністрації України (далі – ДСА). Так, якщо станом на 01.06.2016 р. лише у двох судах не було кому вирішувати справи, то, за останніми даними (станом на 01.10.2016 р.), таких установ стало вісім. Фактично без доступу до правосуддя залишилося майже 300 тис. осіб (саме стільки проживає у 8 районах, які «обслуговують» згадані інституції) [6].

У багатьох судах недокомплект перевищує 50 %. Це призведе до того, що розгляд справ затягнеться на роки й багато обвинувачених можуть вийти на волю відразу після винесення вироку відповідно до Закону України «Про внесення зміни до Кримінального кодексу України щодо удосконалення порядку зарахування судом строку попереднього ув'язнення у строк покарання».

За інформацією ДСА сьогодні в країні налічується 71 суд, де працює по одному судді, наділених повноваженнями, та 124 суди, де працюють двоє суддів, наділених повноваженнями. Усього ж в Україні на сьогодні діє 801 суд [7].

Масове звільнення суддів призвело до непомірного навантаження на решту суддів. Вони не в змозі розглядати справи в розумні строки. Навіть у Вищому спеціалізованому суді з розгляду цивільних і кримінальних справ станом на 20.09.2016 р. залишок справ становив майже 17 тис. У Верховному Суді України не розглянуто майже 1 тис. справ [8]. Зрозуміло, щоб впоратися з таким обсягом роботи, знадобиться не один місяць.

Відповідно до ч. 2 ст. 31 КПК України кримінальне провадження в суді першої інстанції щодо злочинів, за вчинення яких передбачено покарання у виді позбавлення волі на строк більше десяти років, здійснюється колегіально судом у складі трьох професійних суддів. Проте сьогодні навіть у районних судах м. Києва іноді важко зібрати колегію. У більшості столичних судів немає присяжних. І якщо обвинувачені згідно з ч. 3 ст. 31 КПК України клопотатимуть про розгляд справи судом присяжних, доведеться звертатися до Апеляційного суду м. Києва й змінювати підсудність за тими районами, у яких є присяжні.

За таких умов складно говорити про дотримання всіх стандартів правосуддя. Наприклад, у судах з одним суддею автоматизована система документообігу суду забезпечуватиме розподіл матеріалів кримінального провадження між суддями лише формально, через брак вибору. У судах, які функціонують з одним чи двома суддями, гостро стоїть проблема зі слідчими суддями, оскільки не кожний суддя виконує таку функцію. Згідно з КПК України слідчий суддя не може розглядати справу по суті. Складна ситуація





10. Сколько стоит жизнь судьи? [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://resonance.in.ua/skolko-stoit-zhizn-sudi/>.
11. Алексеев С. Эффективність судової системи має бути одним з основних критеріїв оцінки розвитку суспільства [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://blogs.lb.ua/sergiy\\_alekseev/347572\\_efektivnist\\_sudovoi\\_sistemi\\_maie.html](http://blogs.lb.ua/sergiy_alekseev/347572_efektivnist_sudovoi_sistemi_maie.html).

Стаття надійшла 23.11.2016 р.

**В. В. Назаров**, докт. юрид. наук, професор  
Академія адвокатури України  
Кафедра уголовного процесса и криминалистики  
Т. Шевченко, 27, Киев, 01032, Украина

## СУДЕБНАЯ РЕФОРМА В УКРАИНЕ: НОВАЦИИ И ПРОБЛЕМЫ ЕЕ ВВЕДЕНИЯ

### Резюме

Исследован вопрос эффективности судебного производства, необходимость внедрения в Украине судебной реформы, проанализированы ряд новелл украинского законодательства в сфере судостройства, выявлены пробелы действующего законодательства, которые в дальнейшем могут повлиять на процесс осуществления правосудия при рассмотрении материалов уголовного производства.

**Ключевые слова:** судебная реформа, судебная власть, уголовное производство, судья, следователь.

**V. V. Nazarov**, Ph.D, Professor  
the Academy of Advocacy of Ukraine  
the Department of Criminal Procedure and Criminalistics  
T. Shevchenko, 27, Kiev, 01032, Ukraine

## JUDICIAL REFORM IN UKRAINE: PROBLEMS OF INNOVATIONS AND ITS IMPLEMENTATION

### Summary

The question of the efficiency of judicial proceedings, the need for introduction in Ukraine of judicial reform, analyzed a number of stories of the Ukrainian legislation in the sphere of the judicial system, identified gaps of the current legislation, which can later influence the process of justice in the criminal production of materials.

**Key words:** judicial reform, the judiciary, the criminal proceedings, the judge, investigator.



важливого чинника інституціоналізації нових соціальних та економічних відносин, може прискорювати і сповільнювати їх, служить формою, яка знаходиться в пошуку свого соціального змісту, ідеєю, яка ще не цілком матеріалізувалася [4, с. 33]. Конституція виконує правоутворюючу роль, і, як своєрідний центр правової системи, закріплює правові ідеї, керівні начала, ідеали існування, розвитку суспільних відносин правової держави сучасності [16, с. 9].

Незважаючи на те, що Конституція України не містить положень щодо державної молодіжної політики, механізму її реалізації, вона передбачає ряд положень, які слугують основою для створення дієвого конституційно-правового механізму реалізації ДМП.

В контексті аналізу даного питання доречно звернутись до зарубіжного досвіду конституційної регламентації політики держави щодо молоді та визначення особливостей конституційно-правового статусу молоді людини.

Закріплення статусу молоді як особливої соціально-демографічної групи та визначення ролі держави у створенні умов для її соціалізації на конституційному рівні більш характерним є для країн Європи. Так, в конституціях двадцяти європейських країн містяться положення, які спрямовані на забезпечення захисту молоді з боку держави, надання додаткових гарантій реалізації прав молоді.

Єдиною європейською державою, в конституції якої зустрічається і категорія «молодь» і «молодіжна політика» є Конституція Португалії. Так, в ст. 70, яка має назву «Молодь», визначаються сфери життєдіяльності, в яких молодь користується додатковим захистом, за змістом положення частини першої цієї статті визначають напрями реалізації політики держави щодо молоді, а саме: освіта молоді, праця, отримання житла, фізичне виховання та спорт, сфера дозвілля. Окрім того, частина друга статті 70 Конституції Португалії закріплює пріоритетні цілі молодіжної політики, а в третій частині зазначені питання, для вирішення яких держава взаємодіє з інститутами громадянського суспільства (школою, сім'ями, підприємствами, організаціями, молодіжними об'єднаннями) для досягнення визначених цілей [8, с. 771].

Проведений аналіз текстів конституцій інших європейських держав, які містять положення щодо молоді, дає змогу зробити висновок, що навіть за відсутності терміну «молодіжна політика» в більшості з них містяться зобов'язання держав щодо створення політичних, економічних, правових умов для розвитку молоді. На думку К.С. Кануннікова, європейські держави після так званих «молодіжних революцій» другої половини 20 століття поступово усвідомили необхідність конституційно-правового регулювання політики держави щодо молоді, як шляхом закріплення відповідних положень у своїх конституціях, так і прийняттям молодіжних законів [6, с. 592].

Зокрема, положення щодо сприяння участі молоді в політичному, економічному, культурному житті країни містяться в конституціях Албанії [7, с. 190], Білорусії [7, с. 303], Вірменії [11], Іспанії [8, с. 54, 60], Італії [8, с. 108], Румунії [9, с. 68, 70, 71], Сан-Марино [9, с. 102], Словаччини [9, с. 121, 122], Туреччини [9, с. 238], Хорватії [9, с. 457], Чехії [9, с. 527]. Конституції зазначених держав визначають в загальному вигляді роль держави в процесі розвитку молоді, через застосування таких вербальних конструкцій як «держава сприяє», «держава опікується», «держава захищає», «держава визначає цілі».

В Угорщині на конституційному рівні закріплено підтримку держави в реалізації молоді трудових прав, а саме в абз. 2 ст. XVIII зазначається, що: «Угорщина спеціальними засобами гарантує молоді захист на робочому місці» [10].

Цікавим уявляється досвід ФРН в конституційному закріпленні категорії «молодь». В тексті Конституції категорія «молодь» присутня в статтях, які закріплюють право на свободу думки, друку; право на свободу пересування; право на недоторканість житла в частинах статей, які встановлюють обмеження в реалізації зазначених прав, якщо це може становити загрозу інтересам молоді або захисту прав молоді [7, с. 581, 582-582, 585]. Подібний спосіб регламентації використано і в конституціях Швеції та Румунії. В Конституції Румунії в п.3 статті 31 зазначається, що реалізація права на інформацію не повинно завдавати шкоду заходам з охорони молоді [9, с. 68]. В Швеції в статті 2 Глави

6 Акту про свободу друку передбачено нормування спеціальним законом поширення друкованих видань зміст яких може створювати серйозну небезпеку для морального виховання молоді [9, с. 638]

Не можна не погодитись з висновком, зробленим К.С. Канунніковим, що практично в усіх розвинених державах ДМП є невід'ємною частиною загальнодержавної діяльності. Різниця лише в тому, в якому об'ємі і в якій формі ДМП закріплюється в конституційно-правових актах [6, с. 594]

На превеликий жаль, положення Розділу III Громадянське суспільство і держава Концепції нової Конституції України від 19 червня 1991 року, яке передбачало покладання на державу обов'язку «проводити таку молодіжну, демографічну політику, яка сприяє стабільності шлюбів, забезпечує охорону материнства і дитинства» не знайшло свого відтворення в Конституції України [18]. Доречно згадати, що в Проекті нової Конституції України від 1 липня 1992 року, винесеному Верховною Радою на всенародне обговорення термін «молодіжна політика» був відсутній, проте в ст.86 містилось положення про розробку і здійснення державою програм соціальної допомоги молодим сім'ям [19]. В подальших проектах і в чинній Конституції України ні «молодь», ні «молодіжна політика» не згадуються.

Незважаючи на відсутність в Основному Законі положень щодо молоді та ДМП, саме Конституція закладає основи реалізації ДМП, оскільки є ціннісним орієнтиром для всієї правової системи, суб'єктів правотворчої та правозастосовчої діяльності. Як слушно зазначає А.Р. Крусян, конституційні цінності це гуманістичні, демократично-правові, універсальні орієнтири (цілі та настановлення), що мають формалізоване відображення в конституції держави, виявляються в конституційно-оціночній, інтерпретаційній і контрольній діяльності органів конституційної юстиції та визначально впливають на конституційне законодавство, конституційну правосвідомість, конституційний правопорядок та публічно-владну практику [14, с. 4]. Стосовно взаємозв'язку цінностей та принципів конституційного ладу, Ю.М. Тодика зазначає, що окремо від тексту Конституції базові цінності залишаються не правовими категоріями, наповненими філософським змістом. Лише через норми Конституції такі цінності отримують юридичне значення і стають принципами конституційного ладу [24, с. 21-22]. Схожої думки дотримується і російський дослідник Г.Б. Ройзман, який зазначає, що значення конституційних цінностей, які отримують своє відображення через систему конституційних принципів, виражається в тому, що вони детермінують законотворчий процес, закріплюють критерії конституційності норм права [20, с. 23]. Основоположні конституційні цінності в суспільній практиці можуть гарантовано втілюватися в життя там і тією мірою, де і якою мірою утвердження конституційної демократії є стрижневим завданням і актуальним порядком денним державної політики [5, с. 10].

Найважливіші з конституційних принципів, на думку Ф.В. Веніславського, у своїй сукупності становлять засади конституційного ладу України. Вони визначають зміст та спрямованість не лише конституційно-правового, а й всього поточного регулювання, є загальними орієнтирами правотворчості, праворозуміння та правозастосування, закріплюють основи організації та функціонування практично усіх суспільних та державних інститутів. Адже конституційний лад і опосередковує собою втілення в реальну конституційно-правову практику низки найбільш важливих, загально визнаних суспільних цінностей, що зумовлюють демократичність правового статусу особи, демократичні процедури формування, організації й функціонування органів публічної влади, їх взаємодію й співпрацю, вільну діяльність інститутів громадянського суспільства тощо [1, с. 54]. Саме закріплені в I розділі Конституції України засади конституційного ладу становлять першооснову для інших положень Основного Закону, для всієї системи чинного законодавства та інших нормативно-правових актів [23, с. 124]. Особливістю конституційних норм, які визначають засади конституційного ладу, як слушно зазначає В. Кравчук, є їх загальний характер, який виражається в тому, що вони закріплюють засади і принципи організації держави в

найбільш загальній формі, а їх конкретизація здійснюється в інших розділах Конституції України та в актах чинного законодавства [13, с. 58].

Сьогодні більш відчутною є конституціоналізація суспільних відносин, яка уявляється як всеосяжний процес насичення конституційними настановами різногалузевих норм права, правових доктрин, змісту внутрішньої та зовнішньої політики держави, яке в результаті повинно привести у відповідність до духу та змісту конституційно-правових норм суспільні відносини на усіх рівнях [5, с. 9]. Усі нормативно-правові акти, як стверджує Т.С. Подорожна перебувають у полі тяжіння змісту, принципів, цілей і завдань правового регулювання, закріплених у Конституції, і не можуть протистояти в цьому сенсі Основному закону, а лише розвивати, конкретизувати і деталізувати його [17, с. 117].

Конституційні принципи «встановлюють засади конституційного ладу України, найважливіші елементи правового статусу людини і громадянина, базові положення здійснення влади народом, правосуддя, територіального устрою, механізму здійснення державної влади» і є відправними основами реалізації ДМП, створюючи каркас правового та інституційного забезпечення діяльності держави в цій сфері відносин [21, с. 13].

Декларація «Про загальні засади державної молодіжної політики в Україні» визначила головним гарантом здійснення ДМП Україну як суверенну державу. Це підкреслює першочергову значимість конституційних характеристик держави. В контексті дослідження слід більш детально розглянути зв'язок зазначених характеристик та моделі ДМП в Україні.

Закріплення в Конституції України як демократичної, правової, соціальної держави передбачає створення ефективного механізму захисту прав і свобод людини і громадянина. ДМП в демократичній державі спрямована на стимулювання активності молоді в реалізації ДМП, підвищення рівня гарантованості прав молоді, створення умов для повноцінного становлення та розвитку молоді.

З характеристикою України як демократичної держави тісно поєднаний принцип політичного та ідеологічного плюралізму. Політична багатоманітність означає, насамперед, реальну можливість створення і діяльності різних об'єднань громадян (партій, рухів, конгресів тощо), основною метою яких є участь у виробленні державної політики, формуванні та функціонуванні органів державної влади і місцевого самоврядування. У свою чергу, ідеологічна багатоманітність передбачає право різних суб'єктів конституційно-правових відносин безперешкодно формулювати, досліджувати, пропагувати і втілювати у практику суспільних відносин ідеї, теорії та погляди, що стосуються різних аспектів життя держави, суспільства і цивілізації загалом [3, с. 22]. В процесі реалізації ДМП її суб'єкти вибудовують взаємовідносини з молоддю базуючись на конкретній ідеологічній та політичній платформі. Це стосується перш за все громадських організацій, які є головними партнерами держави у взаємному впливі на становлення молоді. Саме громадські організації активно співпрацюють з органами державної влади на всіх етапах формування та реалізації ДМП через участь у роботі громадських рад, які створюються при органах державної влади, через участь у розробці та реалізації програм щодо молоді як на загальнодержавному так і регіональному і місцевому рівнях.

Принцип політичного плюралізму припускає можливість боротьби політичних сил за свій вплив в молодіжному середовищі за допомогою легітимних засобів в умовах багатопартійності [12, с. 14]. Вибір політичної спрямованості роботи з молоддю залежить від ідеологічної орієнтації, становища партій у суспільстві та державі, підготовленості їх лідерів, традицій внутрішньопартійного життя, стилю політичної поведінки, конкретного соціально-політичного, економічного, культурного і релігійного розвитку [25]. В Україні значна кількість партій мають свої молодіжні філії та організації, які ідеологічно орієнтовані на них. Окрім цього партії за допомогою своїх програм намагаються забезпечити підтримку молоді на виборах, проголошуючи соціальну спрямованість власної молодіжної політики [15].

Аналіз програм політичних партій, як на парламентських так і на місцевих виборах впродовж останніх десяти років дозволяє виділити наступні підходи щодо визначення ролі та місця молоді: 1) сприйняття молоді як об'єкту впливу, яку потрібно виховувати



створення умов і гарантій для соціалізації молоді в інтересах держави, суспільства та її власних інтересах.

**Висновки.** Отже, Конституція України як акт найвищої юридичної сили виступає не лише нормативно-правовою основою реалізації державної молодіжної політики, а й ціннісним орієнтиром для всіх суб'єктів правовідносин в сфері роботи з молоддю. Саме Конституція визначає модель державної молодіжної політики шляхом закріплення конституційних характеристик української держави та принципів функціонування органів державної влади та місцевого самоврядування. Не можна не враховувати, що сучасна модель державної молодіжної політики орієнтована на розширення участі інститутів громадянського суспільства, як шляхом залучення більшої кількості цих інститутів, так і доповнення новими формами участі в реалізації державної молодіжної політики. Саме Конституція створює правову основу для створення, розвитку інститутів громадянського суспільства та визначає засади їх взаємодії з органами державної влади.

### Список літератури

1. Веніславський Ф. В. Принцип гарантування місцевого самоврядування у системі засад конституційного ладу України [Текст] / Ф. В. Веніславський // Вісник Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна. Серія : Право. – 2013. – № 1082, вип. 16. – С. 54-57.
2. Гладуник І. Конституція як основа реформування та реалізації державної політики / І. Гладуник [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [www.viche.info/journal/733/](http://www.viche.info/journal/733/).
3. Гудзь Т. І. Конституційне закріплення суспільного ладу: основні підходи [Текст] / Т. І. Гудзь // Право і Безпека. – 2015. – № 3. – С. 21-25.
4. Добродумов П. О. Деякі питання конституційного будівництва в Україні [Текст] / П. О. Добродумов // Тенденції та пріоритети реформування законодавства України : матеріали всеукраїнської науково-практичної конференції : у 2 ч. (м. Херсон, 12-13 грудня 2014 р.). – Херсон : Гельветика, 2014. – Ч. 1. – С. 32-36.
5. Добродумов П. О. Конституція України як юридична основа конституціоналізації суспільних відносин [Текст] / П. О. Добродумов // Правовий вісник Української академії банківської справи. – 2013. – № 1. – С. 8-14.
6. Канунников К.С. Нормативно-правовая основа реализации государственной молодежной политики в зарубежных государствах [Текст] / К.С. Канунников // Вестник Башкирского университета. – 2013. – Т. 18. – № 2. – С. 592-594.
7. Конституции государств Европы [Текст]: В 3 т. Т. 1/ Под общ. ред. и со вступительной статьёй директора Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации Л.А. Окунькова. – М.: Издательство НОРМА, 2001. – 824 с.
8. Конституции государств Европы [Текст]: В 3 т. Т.2/ Под общ. ред. и со вступительной статьёй директора Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации Л.А. Окунькова. – М.: Издательство НОРМА, 2001. – 840 с.
9. Конституции государств Европы [Текст]: В 3 т. Т. 3 / Под общ. ред. и со вступительной статьёй директора Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации Л.А. Окунькова. – М.: Издательство НОРМА, 2001. – 792 с.
10. Конституция / Основной Закон Венгрии от 25 апреля 2011 года [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://worldconstitutions.ru/?p=298>.
11. Конституция Республики Армения с изменениями от 6 декабря 2015 года [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.parliament.am/law\\_docs5/06122015.pdf](http://www.parliament.am/law_docs5/06122015.pdf)
12. Кочетков А.В. Законодательство Российской Федерации в сфере государственной молодежной политики [Текст]: Аналитический обзор/ А.В. Кочетков. – Самара, 2008. – 180 с.
13. Кравчук В. Институт основ конституційного ладу у системі конституційного права України [Текст] / В. Кравчук // Історико-правовий часопис. – 2015. – № 1 (5). – С. 55-61.
14. Крусян А. Р. Політико-правові цінності сучасного українського конституціоналізму (в контексті аксіологічного виміру конституційного права) [Текст] / А. Р. Крусян // Актуальні проблеми політики. – 2012. – Вип. 45. – С. 3-13.
15. Кулик В. Сучасний організований молодіжний рух в Україні як об'єкт наукового дослідження/ В. Кулик // Аналітичне мережеве видання «Політика+». [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://politika.org.ua/?p=103>.
16. Оніщенко О. В. Конституція України як основне джерело конституційного права України [Текст]: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.02 «Конституційне право» / Оніщенко Ольга Вікторівна. – Київ, 2005. – 19 с.
17. Подорожна Т.С. Верховенство Конституції України та конституціоналізація правової системи: діалектика взаємодії [Текст] / Т. С. Подорожна // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Юриспруденція. – 2013. – Вип. 6-1 (1). – С. 115-118.



18. Про Концепцію нової Конституції України [Текст] : Постанова Верховної Ради Української РСР від 19 червня 1991 року// Відомості Верховної Ради УРСР. — 1991. — № 35. — Ст. 466.
19. Про проект нової Конституції України [Текст]: Постанова Верховної Ради України від 1 липня 1992 року// Відомості Верховної Ради УРСР. — 1992. — № 37. — Ст. 550.
20. Ройзман Г. Б. Понятие и юридическая природа конституционных ценностей [Текст] / Г.Б. Ройзман // Вестник Челябинского государственного университета. — 2012. — № 1. — С. 18-24.
21. Савенко М.Д. Принципи Конституції [Текст] / М.Д. Савенко // Наукові записки. — Том 53. Юридичні науки. — С. 13-16.
22. Селіванов В. Цілевизначення в державній політиці [Текст] / В. Селіванов // Право України. — 2003. — № 3. — С. 46-54.
23. Скрипнюк О. Конституційний лад в Україні: методологічні проблеми розвитку та вдосконалення в контексті конституційної модернізації [Текст] / О. Скрипнюк // Вісник Академії правових наук України. — 2012. — № 4. — С. 123-134.
24. Тодыка Ю. Н. Основы конституционного строя Украины [Текст] / Ю. Н. Тодыка. — Х.: Факт, 1999. — 176 с.
25. Узніченко В. Роль політичних партій у процесі соціалізації української молоді / В. Узніченко // Український науковий журнал «Освіта регіону». — 2012. — № 1. [Електронний ресурс] — Режим доступу : <http://www.social-science.com.ua>.

Стаття надійшла 25.11.2016 р.

**В. Н. Панасюк**, асистент

Национальный университет «Одесская юридическая академия»  
Кафедра конституционного права  
Фонтанская дорога, 23, Одесса, 65009, Украина

## КОНСТИТУЦИЯ УКРАИНЫ КАК ОСНОВА РЕАЛИЗАЦИИ ГОСУДАРСТВЕННОЙ МОЛОДЕЖНОЙ ПОЛИТИКИ В УКРАИНЕ

### Резюме

Статья посвящена анализу положений Конституции Украины, являющиеся основой формирования и реализации государственной молодежной политики в Украине. Установлена диалектическая связь конституционных принципов и нормативно-правовых основ реализации государственной молодежной политики. Доказано, что модель государственной молодежной политики находится в прямой зависимости от конституционных характеристик украинского государства.

**Ключевые слова:** Конституция, конституционные принципы, демократическое, правовое, социальное государство, государственная молодежная политика.

**V. M. Panasiuk**, Assistant

National University «Odessa Law Academy»  
the Department of Constitutional Law  
Fontanskaya doroga, 23, Odessa, 65009, Ukraine

## THE CONSTITUTION OF UKRAINE AS THE BASIS FOR IMPLEMENTING GOVERNMENTAL YOUTH POLICY IN UKRAINE

### Summary

The article analyzes the provisions of Ukrainian Constitution, which make the basis for the formulation and implementation of governmental youth policy in Ukraine. The author establishes dialectical relation between the Constitutional principles and the basis for implementing governmental youth policy. The article contains proofs that governmental youth policy is directly linked to the Constitutional principles of Ukrainian state.

**Key words:** the Constitution, Constitutional principles, a democratic, legal, welfare state, governmental youth policy.



УДК 347.97/99.001.73(477)

*А. С. Цибуляк-Кустевич*, канд. юрид. наук, асистент  
Чернівецький національний університет імені Юрія Федьковича  
Кафедра правосуддя  
вул. Університетська, 19, Чернівці, 58000, Україна

## МІСЦЕ МИРОВОЇ ЮСТИЦІЇ У ДЕРЖАВНОМУ МЕХАНІЗМІ УКРАЇНИ

Проаналізовано погляди вітчизняних науковців різних галузей права щодо потенційного місця мирових судів та суддів у державному механізмі України. Грунтуючись на критичному аналізі позитивних та негативних моментів кожного з підходів, аргументовано позицію, що потребам вітчизняного судоустрою, історичному й зарубіжному досвіду функціонування мирової юстиції найбільше відповідає державницький підхід.

**Ключові слова:** мирова юстиція, мировий суд, судоустрій.

**Постановка проблеми.** Питання реформування судової влади в цілому та судової системи зокрема, продовжує залишатись одним із найактуальніших на сучасному етапі розбудови правової держави, адже не викликає сумнівів той факт, що оптимальний судоустрій виступає однією з гарантій справедливого правосуддя. Для цього система судів повинна бути «раціональною». Тобто, з одного боку простою та зрозумілою, а з іншого, представлена достатньою кількістю судових установ та суддів, щоб бути спроможною забезпечити всебічний розгляд справ у розумні строки. Більше того, на шляху досягнення істинної раціональності судоустрою не зайвим буде звернути увагу на твердження В.М. Кампо про те, що «судовій системі бракує нових демократичних звичаїв, заснованих на конституційних традиціях українського народу, – справедливості, чесності, гуманності, свободі, рівності тощо» [1, 118].

В цьому аспекті привертає увагу інститут мирових суддів, історія становлення і розвитку котрого демонструє його глибоку вкоріненість у правову культуру європейських народів та національну самобутню історичну спадщину. По суті мирові судді, як універсальний інститут судової системи, є важливим показником елементарної демократичності останньої [2, 16]. Його виникнення у будь-якій країні в історичному минулому обумовлювалось об'єктивною необхідністю відновлення громадського спокою, справедливості та примирення сторін.

Сучасна історія мирової юстиції в нашій країні обмежується тим, що протягом усього процесу реформування вітчизняної судової системи науковці і законодавець час від часу повертаються до ідеї запровадження мирових судів, але досі вони залишаються лише «поглядом у майбутнє». Водночас, як обґрунтовувалась нами раніше, на сьогодні існують теоретичні та правові передумови для їх створення в Україні, а належне функціонування даного інституту є тим підходом, що здатен забезпечити вирішення нагальних проблем судової влади [3].

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Загалом, ідея створення мирових судів у нашій державі підтримується як у наукових колах (В. Барвіцький, О. В. Гетманцев, В. Ф. Клименко, В. В. Крижанівський, М. М. Михеєнко, І. І. Поляков, С. В. Прилуцький, В. П. Самохвалов, В. М. Тертишник, В. Я. Тацій, Д. А. Шигаль, О. Яновська, М. Ясинок, В. О. Попелюшко, так і представниками суддівської влади (М. Бородін, В. М. Кампо, М. Оніщук, О. Пасенюк). При цьому, незважаючи на відсутність законодавчого регулювання та фактичного існування мирових судів, обговорення теоретичних проблем мирової юстиції, зокрема щодо її потенційного місця у вітчизняному державному механізмі у юридичній літературі супроводжується полемікою, боротьбою різних поглядів і точок зору, що цілком природно, враховуючи нагальні потреби суспільства у реформуванні судової системи та, власне, складність такого феномена як мирова юстиція. Разом з тим, розроблення оптимальної для нашої правової системи концепції мирової юстиції без узагальнення та

аналізу існуючих на цю проблему поглядів не видається можливим. Що і зумовило вибір нами теми дослідження.

**Метою статті є** визначення місця мирової юстиції у державному механізмі України. Її новизна полягає в систематизації поглядів вітчизняних науковців щодо потенційного місця мирових судів та суддів у вітчизняному державному механізмі та обґрунтуванні доцільності упровадження мирових судів в Україні в якості елемента судової системи, а не місцевого самоврядування чи альтернативного способу розв'язання спорів.

**Виклад основного матеріалу.** Абстрагуючись від таких деталей функціонування мирових судів, як компетенція, порядок призначення/обрання суддів, особливості розгляду справ тощо (як похідних від обраної моделі), існуючі пропозиції щодо місця мирових судів, мирових суддів у державному механізмі, можна поділити на три групи: альтернативна, державницька, перехідна.

Отже, перший варіант передбачає інституціоналізацію мирових суддів в якості альтернативного / досудового способу розв'язання спорів як автономної від держави структури [4; 5]. Позитив такої моделі мирових суддів обґрунтовується в літературі тим, що її запровадження не вимагає зусиль держави та витрат державних коштів, вона слугуватиме розвантаженню державних судів, інших органів влади; при цьому зберігається плюс для тих, хто втратив довіру до державних органів, зокрема до судів [6, 342]. Не вважаючи дані аргументи настільки вагомими, що можуть слугувати приводом для обрання саме такого формату для створення інституту мирових судів у нашій державі, цілком поділяємо думку М. І. Хавронюка та С. Ф. Мироненка про те, що з діяльністю в Україні третейських судів, які за своїми сутнісними ознаками дуже нагадують пропоновані мирові суди (саме як альтернативний спосіб розв'язання спорів (примітка наша – А. С.)) навантаження на державні суди не зменшилося, проте було створено певний негативний імідж третейських судів у владних структурах держави, бізнесі та серед громадськості. Отже, існує ймовірність того, що і мирові суди в разі їх створення може спіткати така ж доля [7].

Також наукова доктрина виділяє громадівську (громадську) модель мирових суддів як довірених осіб територіальної громади, що діють на основі статуту громади відповідно до чинного законодавства, інших нормативно-правових актів, норм народної моралі, з метою примирення сторін та вирішення спорів (конфліктів) [2, 17; 6], що виникають унаслідок дії місцевих нормативних актів [6, 341]. Саме такою характеризують вітчизняну модель мирового суду, який зародився «на ґрунті слов'янської правової традиції», «на теренах Руської землі» [6, 328]. Проте прибічників упровадження в Україні такого виду мирового суду на сучасному етапі немає. І попри належність на перший погляд до них В. М. Кампо [8], С. В. Прилуцького [6], а також авторів законопроекту «Про мирових суддів територіальних громад» [9], детальний аналіз цих доробок дає нам підстави назвати їх прихильниками перехідного типу. Перехідний варіант створення мирових судів передбачає впровадження державницького типу після апробації громадівського.

Так, В. М. Кампо переконаний, що інститут мирових суддів навряд чи доцільно впроваджувати в умовах чинної пострадянської судової системи, ... краще спочатку впровадити інститут громадських мирових суддів, який простіше й швидше може бути впроваджений у систему місцевого самоврядування. Набутий цими суддями досвід через певний час може стати неоціненним надбанням для формування інституту мирових суддів у судовій системі країни, – вважає науковець [2, 23]. Декларована законопроектом «Про мирових суддів територіальних громад» модель мирових суддів як альтернативного способу врегулювання спорів у системі місцевого самоврядування також розглядалась її авторами як проміжний варіант, що в майбутньому (після внесення змін до Конституції України) мав слугувати підґрунтям для впровадження мирових судів у судову систему [9].

На наш погляд, на основі висловленого С. В. Прилуцьким бачення перспектив мирового суду можна констатувати про належність автора до прибічників перехідної моделі. Оскільки, по-перше, вищеназвану концептуальну ідею законопроекту «Про мирових суддів територіальних громад» учений називає «правильною та перспективною, а її недолік лише в тому, що вона випередила свій час». По-друге, називаючи державницький підхід

упровадження мирових суддів – ефективним, а у випадку обрання останніх органами місцевого самоврядування – найдоцільнішим, все ж у підсумку констатує, що мирові судді мають бути своєрідною *формою участі громадян у місцевому самоврядуванні* і функціонувати в системі місцевого самоврядування. Водночас, досліджуючи питання єдності судової влади як правової основи судової системи України, науковець визнає, що з метою ефективної організації та діяльності судів першої ланки місцеві суди мають бути чітко диференційовані на суди малої (мирові) та загальної інстанції (міські, районні, окружні). Нескладні справи мають розглядатися в судах малої інстанції, більш складні та суспільно значимі – у місцевих судах загальної інстанції [6, 47; 235, 340–345].

На нашу думку, перехідний варіант має низку недоліків, а поетапність запровадження ми розцінюємо передусім як ускладнення і темпоральне відстрочення, а не полегшення процесу інституціоналізації мирової юстиції. Власне, і висловлювання одного з прибічників такого підходу підтверджує наше припущення. Упровадження інституту громадських мирових суддів у систему місцевого самоврядування, зауважує В.М. Кампо, потребує зусиль і часу. Тому навряд чи варто очікувати на його швидке впровадження та ефективність [2, 18]. Відповідно, коли ж очікувати на результативність другого етапу впровадження мирової юстиції – створення мирових судів у складі судової системи?

Спробуємо обґрунтувати свою позицію. По-перше, позитивним моментом власне громадських мирових суддів як першого етапу перехідної моделі називають те, що для його практичної реалізації не потрібне внесення змін або прийняття нових законів, це можливо зробити на рівні локальних нормативних актів [7]. Однак порівняно з метою впровадження мирової юстиції – досягнення високих цілей забезпечення людині як найвищій соціальній цінності держави реальної можливості захисту порушених прав, – прийняття законів як засіб досягнення цієї мети не повинно викликати жодних труднощів.

По-друге, ще одним аргументом на користь мирових суддів територіальних громад називають перенесення фінансового тягаря щодо їх створення з державного на місцевий бюджет. Але навряд чи на сьогодні можна заявити, що в країні, яка охоплена умовами фінансової кризи та критичним дефіцитом коштів, місцеві бюджети характеризуються економічним розквітом. Тому поточний аргумент радше слугуватиме контраргументом. Крім того, при переході до другого етапу – впровадження мирових судів у судову систему – прийняття законів та необхідність витрат з держбюджету все ж неминучі.

По-третє, прихильники перехідного варіанта розбудови мирових судів зауважують, що модель громадських мирових суддів може бути ефективною лише там, де в територіальній громаді існують демократичні традиції, високий рівень правової культури громадян та довіри до місцевої влади [6, 341]. На жаль, і такі передумови на разі не характерні вітчизняному соціуму.

По-четверте, слушно зазначається, що компетенція громадських мирових суддів має бути обмеженою, – поширюватись на локальні конфлікти, що виникають на основі місцевих нормативно-правових актів [6]. Отже, справи про незначні кримінальні проступки, адміністративні правопорушення не підпадають під даний критерій, оскільки впливають не з локальних правових актів, а, навпаки, передбачають притягнення від імені держави до правової відповідальності. Тому ідея прискорення і спрощення розгляду цих справ та наближення до громадян правосуддя (як напряму державної діяльності) не може бути реалізована шляхом запровадження мирових суддів у громадському «форматі».

Водночас автори законопроекту «Про мирових суддів територіальних громад» намагалися віднести до відання мирових суддів, посадових осіб територіальної громади (ч. 1 ст. 2) коло справ, що виходять за межі критерію локальності (ст. 12), а тому їх не може бути покладено на громадських мирових суддів. Учені правомірно, на наш погляд, дійшли висновку, що це завуальована форма делегування функцій судів іншим органам чи посадовим особам, що прямо заборонено ст. 124 Конституції України. Вони справедливо розцінюють можливість розгляду мировими судьями територіальних громад земельних спорів як спосіб захищеності місцевих рад власною «квазісудовою системою». А можливість розгляду громадськими мировими судьями справ про адміністративні правопорушення і водночас



неможливість їх оскарження; віднесення до компетенції мирових суддів територіальних громад справ наказного провадження і стягнення з боржника грошових коштів або витребування майна без проведення засідання і виклику сторін; відсутність норми, що передбачає можливість оскарження будь-яких рішень мирових суддів, формування, фінансування та матеріально-технічне забезпечення мирових суддів органами місцевого самоврядування – розцінюється як спроба створити «територіальну судову владу», альтернативу державній та покласти на зазначений інститут функцію судів загальної юрисдикції зі здійснення правосуддя [10; 7; 11].

На наш погляд, наведені контраргументи цілком переконливо спростовують неспроможність мирових суддів у громадівському чи перехідному форматі реалізувати своє призначення, що полягає в наближенні правосуддя до громадян.

Одним з перших ідею створення мирових судів в судовій системі України (державницький підхід) обґрунтував О. В. Гетманцев, назвавши їх потребою сьогодення. На його думку: 1) мирові суди (в особі мирових суддів) мають бути суб'єктом судової влади і належати до системи судів загальної юрисдикції; 2) мирові суди діють від імені держави й виконують свої обов'язки на професійній основі, на них поширюються правові гарантії незалежності, самостійності та недоторканності суддів [12].

Такий же висновок обґрунтовано за результатами дослідження, яке проводив Регіональний громадський фонд «Право і Демократія»: «... мировий суд може бути вписаний у судову систему України як перша ланка або окремий вид місцевих судів загальної юрисдикції поряд із місцевими районними судами» [13, 96]. І. В. Назаров розглядає введення інституту мирового судді як один з механізмів збільшення кількості судів першого рівня. Останнє «... матиме важливе значення, оскільки багато в чому визначатиме якість правосуддя» [14, 394]. Підтримує ідею привнесення в судову систему мирової юстиції і М. Ясинок, називаючи це однією з реальних позицій у напрямі подолання стагнації судової системи [15, 274]. Серед останніх розробок у цій царині варта уваги позиція О. Яновської та Н. Дикої, які пропонують, щоб мирові суди входили до системи судів загальної юрисдикції паралельно з уже існуючими судами першої інстанції, не перебували в підпорядкуванні місцевих судів, допомагаючи зняти навантаження з останніх [11]. Також перспективу мирових судів саме як складової судової системи вбачають М. Оніщук та М. Михеєнко [16].

Водночас, дуже часто в наукових доробках не досить чітко окреслено погляд на принципові характеристики інституту, а їх виокремлення можливе лише завдяки аналізу тексту загалом. Це призводить до ускладнення визначення того, до прихильників якої моделі належать її автори. Так, В. Ф. Клименко констатує, що в Україні є всі передумови правового характеру та соціально-економічні умови для впровадження в *альтернативну* правову практику інституту мирової юстиції... Саме мирове *судочинство* стане найважливішою складовою захисту та реалізації правових інтересів учасників суспільних відносин завдяки вільному доступу до правосуддя як одного з визначальних міжнародних і національних принципів *судочинства* (курсив наш – А. С.) [17]. Інститут мирових судів може внести свіжий струмись в українську судову систему, виступивши за певних умов протипагою до старого пострадянського суду, а його запровадження стало б прогресивним явищем у сфері правосуддя та сприяло її демократизації, – припускає В. В. Крижанівський [18]. Дослідження інституту мирових суддів, на думку В. В. Решоти, має важливе теоретичне і прикладне значення для *вдосконалення системи судоустрою* України [10].

Як показали результати проведеного нами опитування суддів місцевих загальних судів, 44,7 % респондентів підтримали ідею запровадження на території України мирових судів, 55,3 % висловились проти необхідності таких нововведень. За те, що органи мирової юстиції мають входити до складу судової влади, висловились 62,9 % суддів; 19,4 % – до складу органів місцевого самоврядування. При цьому, результати аналізу поглядів на це питання лише тих суддів, які підтримали необхідність створення в Україні мирової юстиції, свідчать про те, що 76,5 % з них убачають органи мирової юстиції в складі судової влади, і лише 14,7 % – у складі органів місцевого самоврядування. Це, безумовно, надає авторитету висловленим у науковій літературі відповідним обґрунтуванням з даної проблеми.

Основний контраргумент, що наводиться на сьогодні в Україні проти державницької моделі мирових судів, полягає в тому, що це суперечить нормам чинної Конституції, які окреслюють судоустрій держави [7]. І, відповідно, їх запровадження неможливе без внесення змін до чинної Конституції України [6, 340].

Однак дослідники Регіонального громадського фонду «Право і Демократія» цілком справедливо, на наше переконання, називають такий висновок передчасним. Адже Конституція України закріпила лише принципи побудови судової системи як базові положення для розвитку системи судів і законодавства з питань організації та діяльності судів загальної юрисдикції, а не власне судову систему, і, тим більше, не закріпила перелік рівнів (ланок), інстанцій судової системи [13]. Дійсно, чинна Конституція України (ст. 125) нічого не говорить про систему місцевих судів, а проголошує лише, що найвищим судом у системі судоустрою України є Верховний Суд; відповідно до закону можуть діяти вищі спеціалізовані суди. А тому впровадження нового виду місцевих судів – мирових не суперечить наведеним нормам.

**Висновки.** Існуючі пропозиції вітчизняних науковців щодо потенційного місця мирових судів у державному механізмі України можна поділити на три групи: альтернативна – мирові суди повинні створюватися як альтернативний спосіб розв'язання спорів; державницька – мирові суди розглядаються як складова судової системи; перехідна – упровадження мирових судів у судову систему пропонується після апробації громадських мирових суддів (посадових осіб територіальних громад). При цьому, про місце, власне, мирової юстиції у вітчизняній науковій літературі мова не йде, адже даний інститут розглядається лише як можливе нововведення, комплексне визначення та відмежування ключових дефініцій, що складають його зміст наразі відсутні, а категорія «мирова юстиція» використовується вкрай рідко. Разом з тим, оскільки поняття мировий суд, мировий суддя і їх діяльність, на наше переконання, об'єднуються терміном мирова юстиція [20], місце цього комплексного явища в державному механізмі обумовлюється місцем його складових.

Відповідно, на нашу думку, потребам вітчизняного судоустрою та власне історично-му й зарубіжному досвіду функціонування мирової юстиції найбільше відповідає державницький підхід (мирова юстиція, як складова частина, інститут судової влади), оскільки мирові суди та судді в громадському чи перехідному форматі (окрім цілого ряду наведених вище недоліків) неспроможні реалізувати основне призначення мирової юстиції, – наближення правосуддя до громадян. Адже правосуддя це власне державна діяльність, а делегування функцій судів іншим органам чи посадовим особам, прямо заборонено ст. 124 Конституції України.

### Список літератури

1. Кампо В. М. Правові позиції Конституційного Суду України як необхідний елемент забезпечення судово-правової реформи [Текст] / В. М. Кампо // Вісник Конституційного Суду України. – 2010. – № 2. – С. 112–122.
2. Кампо В. Мирові судді та громадські мирові судді в Україні: проблеми та перспективи впровадження [Текст] / Кампо В. – К. : Ін-т громадян. суспільства : ТОВ «ІКЦЛеста», 2007. – 40 с.
3. Tsybuliak-Kustevych A. S. Theoretical and Legal Reasoning of the Necessity to Implement an Institute of Justice of the Peace in Ukraine [Текст] // European Reforms Bulletin. – 2015. – № 2. – Р. 67–77.
4. Закаблук М. Судова система не може бути полігоном для ризикованих експериментів [Текст] : матеріали наради / М. Закаблук // Закон і бізнес. – 21–27.10. 2006 р. – № 42 (770).
5. Зейкан Я. Українському правосуддю потрібні мирові судді та народні засідателі / Я. Зейкан [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.judges.org.ua/dig485.htm>.
6. Прилуцький С. В. Судова влада в умовах формування громадянського суспільства та правової держави в Україні [Текст]: дис. ... доктора юрид. наук : 12.00.10 / Прилуцький Сергій Валентинович. – К., 2013. – 448 с.
7. Хавронюк М. І. Чи потрібні Україні мирові суди? / М. І. Хавронюк, С. Ф. Мироненко [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.scourt.gov.ua/clients/vs.nsf/3adf2d0e52f68d76c2256c080037bac9/605949bf98dad31fc22575c8004fd3fe?OpenDocument>.
8. Кампо В. Громадські мирові судді [Текст] / В. Кампо // Аспекти самоврядування. – 2007. – № 1 (39). – С. 36–39.
9. Проект Закону України «Про мирових суддів територіальних громад» : від 10.10.2008 р., № 3291 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc34?id=&pf3511=33557&pf35401=129127>

10. Решота В. В. Проблеми та перспективи запровадження інституту мирових суддів в Україні / В. В. Решота // Демократичне врядування : наук. вісн. – 2009. – Вип. 4. – 7 с. [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://www.lvivacademy.com/visnik4/fail/+Reshota.pdf>.
11. Яновська О. Модель мирового суду [Текст] / О. Яновська, Н. Дика // Юридичний вісник. – 2014. – № 2. – С. 175–179.
12. Гетманцев О. В. Історичні та процесуальні аспекти створення і діяльності мирових судів в Україні / О. В. Гетманцев // Науковий вісник Чернівецьк. ун-ту. – 2004. – Вип. 236. Правознавство. – С. 58–62.
13. Міжнародний досвід діяльності інститутів мирового судді, суду присяжних, народних засідателів та пропозиції щодо можливостей його застосування в Україні [Текст] / Андрій Бурий, Руслан Таратула, Руслан Тополевський, Лідія Тополевська. – К. : Регіональний громадський фонд «Право і Демократія», 2009. – 131 с.
14. Назаров І. В. Судові системи країн Європейського Союзу та України: порівняльно-правовий аналіз: дис. ... доктора юрид. наук : 12.00.10 / Назаров Іван Володимирович. – Х. : Б.в., 2011. – 470 с.
15. Ясинок М. Мировая юстиция: становления, развитие и перспективы / Микола Ясинок // Публічне право. – 2013. – № 3. – С. 271–277.
16. Михеско М. М. Проблеми розвитку кримінального процесу в Україні [Текст]: вибрані твори / Михеско М. М. – К. : Юрінком Інтер, 1999. – 239 с.
17. Клименко В. Ф. Институт мировых судей в реформационном процессе судебной системы Украины / В. Ф. Клименко // Ученые записки Тавричesk. нац. ун-та им. В. И. Вернадского. Сер. «Юридические науки». – 2012. – Т. 25 (64). – № 1. – С. 244–250.
18. Крижанівський В. В. Становлення мирових судів [Текст] / В. В. Крижанівський // Вісник Вищої ради юстиції. – 2011. – № 4 (8). – С. 26–34.
19. Цибуляк-Кустевич А. С. До питання співвідношення і розуміння понять «мирова юстиція», «мировий суд» та «мировий суддя» / Цибуляк-Кустевич А. С. // Проблеми та стан дотримання захисту прав людини в Україні : матеріали міжнародної наук.-практ. конф. (м. Львів, 25-26 липня 2014 року). – Львів : Західно-українська організація «Центр правничих ініціатив», 2014. – С. 41–44.
20. Концепція законопроекту «Про мирових суддів» [Текст] : від 27.11.2007 р. // Юридичний журнал. – 2008. – № 6.

Стаття надійшла 25.11.2016 р.

*А. С. Цибуляк-Кустевич*, канд. юрид. наук, асистент  
Черновицький національний університет імені Ю. Федьковича  
Кафедра правосуддя  
ул. Университетская, 19, Черновцы, 58000, Украина

## МЕСТО МИРОВОЙ ЮСТИЦИИ В ГОСУДАРСТВЕННОМ МЕХАНИЗМЕ УКРАИНЫ

### Резюме

Проанализированы взгляды отечественных ученых различных отраслей права относительно потенциального места мировых судов и мировых судей в государственном механизме Украины. Основываясь на критическом анализе положительных и отрицательных моментов каждого из подходов, аргументировано позицию, что потребностям отечественного судоустройства, историческому и зарубежному опыту функционирования мировой юстиции наиболее соответствует государственный подход.

**Ключевые слова:** мировая юстиция, мировой суд, судоустройство.

*A. S. Tsybuliak-Kustevych*, Candidate of Juridical Sciences, Assistant  
Chernovtsy Yu. Fedkovych National University  
the Department of Justice  
Universytetska str., 19, Chernovtsy, 58000, Ukraine

## THE PLACE OF THE JUSTICE OF THE PEACE IN THE STATE MECHANISM OF UKRAINE

### Summary

The views of Ukrainian scientists of different branches of law regarding potential place of the courts of the peace and of the judge of the peace within the state machinery are analyzed. Based on a critical analysis of the positive and negative aspects of each approach, author argues that the governmental approach is best matched to the needs of the domestic judicial system, the historical and foreign experience of functioning of the justice of the peace.

**Key words:** justice of the peace, courts of the peace, judiciary.

## АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС

УДК 342.9

*М. А. Баламуш*, ст. викладач

Одеський національний університет імені І.І. Мечникова  
Кафедра адміністративного та господарського права  
Французький бульвар, 24/26, Одеса, 65058, Україна

### ЦІЛІ МІГРАЦІЙНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ В УКРАЇНІ

В статті висвітлені дискусійні думки науковців щодо цілей міграційно-правового регулювання, аналізується стан нормативного закріплення цих цілей в національному законодавстві, пропонується авторське бачення системи цілей міграційно-правового регулювання.

**Ключові слова:** міграційна політика, міграційне право, міграційний режим, цілі міграційно-правового регулювання.

**Постановка проблеми.** Україна сьогодні знаходиться в середині глобальних міграційних процесів, які вже її торкнулися і які негативно впливають на її внутрішнє політичне та соціально-економічне життя. Тому одним із першочергових завдань України є розробка грамотної міграційної політики держави, яка б закріплювала цілі, принципи, суб'єктів міграційної політики, а також була спрямована на захист національних інтересів, забезпечення належного соціально-економічного, демографічного і науково-освітнього розвитку держави.

Так, Н. П. Тиндик стосовно цього зазначає, що на сучасному етапі, Україні як ніколи потрібна цілеспрямована єдина міграційна політика, яка б об'єднувала різні сфери суспільного життя. Її основна мета повинна полягати не в забороні в'їзду в Україну іноземних громадян (що найближчим часом неможливо), а в створенні такого адміністративно-організаційного та юридично-правового механізму, який би перетворив імміграцію з негативного на сьогодні для України явища, в інструмент збагачення держави [1, с. 151].

Отже тема принципів міграційно-правового регулювання є однією з проблемних і дискусійних в юридичній науці. Пояснюється це наступними чинниками.

По-перше, міграційне право та міграційне законодавство досить часто оперує двома поняттями, які дуже пересікаються один з одним за змістом. Це поняття «міграційна політика держави» та «міграційно-правове регулювання». Зрозуміло, що держава не може здійснювати політику без застосування такого дієвого засобу впливу на суспільство як право, разом з тим, право у своєму змісті завжди відображає основні складові політики держави у певній сфері суспільних відносин. Саме тому в науковій літературі іноді відбувається ототожнення за змістом таких понять як «цілі міграційно-правового регулювання» та «цілі міграційної політики держави». Таке ототожнення можна розглядати як науково-методологічну помилку, але в сфері міграційних процесів дійсно відбувається тісний взаємозв'язок цілей політики держави та цілей правового регулювання.

По-друге, наша держава і його населення до сих пір не визначилися ні зі стратегією власного розвитку в цілому, ні зі стратегічною метою міграційної політики зокрема. Сьогодні Україна витрачає багато коштів на виховання освіченої людини (випускники середньо освітніх шкіл, коледжів, гімназій), кваліфікованого та висококваліфікованого спеціаліста (бакалаври, магістри), але велика частка цих молодих осіб переїжджає для пошуку роботи та життя в інші країни світу. Це результат не тільки прорахунків в економічному розвитку України як держави, а й недалекоглядність міграційної політики держави за останні десятиліття.

По-третє, низький рівень досліджень цілей як міграційної політики в Україні, так і цілей національного міграційно-правового регулювання.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Загальнотеоретичні питання міграційного права та міграційного режиму досліджувались у працях В. Жук, С. Константінова, О. Кузьменко, А. Мозоль, Т. Мінка, І. Серова, В. Олефіра та інших науковців. Слід відзначити, що дослідження цілей міграційно-правового регулювання іноді є суперечливими за змістом, а деякі пропозиції і висновки практично-прикладного характеру потребують перегляду у зв'язку із змінами як в самій міграційній політиці держави, так і чинному міграційному законодавстві.

**Метою статті** є висвітлення дискусійних думок щодо цілей міграційно-правового регулювання, а також аналіз сучасного стану нормативного закріплення таких цілей у національному міграційному законодавстві.

**Виклад основного матеріалу.** В процесі дії і реалізації норм права вирішуються та задовольняються як правові, так і не правові цілі. До останніх, наприклад, відносяться економічні, політичні та інші соціальні цілі. Право сприяє досягненню таких цілей, але не прямо, а опосередковано. Тому право не є і не повинно бути засобом чи інструментом економіки, політики, ідеології і ін. [2, с. 65-70].

Цілі правового регулювання можна поділити на близькі та кінцеві, прямі й непрямі тощо. Але загальним у всіх випадках є те, що цілями взагалі правового регулювання виступають: закріплення в джерелах права уже існуючих суспільних відносин; стимулювання розвитку тих суспільних відносин, що вже існують та відповідають загальним інтересам суспільства; створення умов для виникнення й розвитку нових форм суспільних відносин; вилучення з практики соціально небезпечних відносин [3, с. 254].

Всі ці цілі притаманні і міграційно-правовому регулюванню як невід'ємній частині національного права України. На жаль, в науковій літературі з міграційного права цьому питанню або взагалі не приділяється увага, або ж представлені на розсуд думки вчених суттєво різняться між собою.

Наприклад, Л. Л. Рибаківський конкретизував цілі міграційної політики в залежності від стадій міграційного процесу, а саме, формування міграційної рухливості (перша стадія), переселення (друга стадія) і пристосовуваність (третя стадія) [4, с. 199]. При цьому Л. Л. Рибаківський розглядав міграційну політику як складову частину більш загальної демографічної політики держави, що суттєво відобразилося на його розумінні основних цілей міграційної політики, які, на його думку, повністю підкорялися цілям демографічної політики. До цілей же безпосередньо міграційної політики, які він характеризував в 80-х роках минулого століття як підцілі, Л. Л. Рибаківський відносив наступні:

- активізація міграційної рухливості іммобільного, але швидко зростаючого населення, яке проживало переважно в сільській місцевості південних республік країни, щоб на цій основі істотно підвищити ступінь реалізації здатності до переселення;
- подальше підвищення рівня пристосовування новоселів у районах інтенсивного економічного освоєння, розташованих, як правило, на сході і півночі країни, де ще не був завершений процес формування постійного складу населення;
- раціоналізація напрямів та масштабів територіального переміщення населення. Так для сільської місцевості багатьох районів країни вона полягала в скороченні міграційного відтоку населення, тобто, зниження ступеня реалізації його міграційної рухливості; а для великих і особливо найбільших міст – в обмеженні міграційного притоку, досягненні раціональних співвідношень у джерелах демографічної динаміки [4, с. 169; 5, с. 36-39].

Як бачимо, цілі міграційної політики, які були актуальні для Радянського Союзу у 80-х роках минулого століття, для України сьогодні втратили сенс. Це свідчить про мінливість цілей міграційної політики і міграційно-правового регулювання під тиском внутрішніх (в середині держави), так і зовнішніх (на міжнародному рівні) факторів. Тому і важко закріпити в чинному законодавстві України цілі міграційної політики і міграційно-правового регулювання, адже потім кожні п'ять чи десять років їх необхідно буде коригувати в залежності від умов, що склалися в середині держави, і у світі.

Разом з тим, визначення цілей міграційно-правового регулювання важливе для ефективного контролю з боку держави міграційних процесів, які безпосередньо торкаються



національних інтересів України. Тому не зовсім погоджуємося з Н. П. Тиндик, яка в якості мети міграційної політики називає створення такого адміністративно-організаційного та юридично-правового механізму, який би перетворив імміграцію з негативного на сьогодні для України явища, в інструмент збагачення держави [1, с. 151]. Ця ціль не конкретизована, вона пов'язана з такою цінністю як «збагачення держави». Про такий різновид цілей у філософії права зазначають: «Незважаючи на всю важливість тої цілі, яку ставить перед собою колективістське суспільство, описується вона ним блякло та невиразно. Така ціль як зірка сяє вдалині і про неї можна лише сказати одне – вона випромінює світло» [6, с. 358].

Розгорнуту систему цілей міграційної політики запропонував в своїх працях В. І. Олефір. Автор до таких цілей відносить: забезпечення ефективного державного управління міграційними процесами; забезпечення стійкого демографічного та соціально-економічного розвитку країни; забезпечення зміцнення національної безпеки; інтеграція в загальноєвропейську міграційну політику; створення умов для безперешкодної реалізації прав, свобод і законних інтересів мігрантів; здійснення міграційного контролю, спрямованого на попередження та подолання існуючих негативних наслідків міграційних процесів та недопущення при цьому порушення цих прав, свобод і законних інтересів мігрантів та громадян України [7, с. 48].

Визначення цілей міграційної політики в нормативно-правових актах України зорієнтувало б законодавця у подальших напрямках вдосконалення міграційного законодавства України.

На законодавчому рівні вже були спроби закріпити цілі міграційної політики. Так в ст. 5 проекту Закону України від 23.03.2004 р. «Про основні засади державної міграційної політики України» зазначалося, що метою державної міграційної політики є подолання негативних наслідків стихійних міграційних процесів, забезпечення ефективного управління міграційними процесами, створення умов для сталого демографічного та соціально-економічного розвитку країни, належної реалізації прав, свобод і виконання обов'язків мігрантами, зміцнення національної безпеки України [8].

Пізніше в ст. 3 проекту Закону України від 14.07.2010 р. «Про основні засади державної міграційної політики України» зазначалося, що метою державної міграційної політики є: 1) зміцнення національної безпеки та обстоювання національних інтересів України у сфері міграції; 2) захист українського ринку праці; 3) подолання негативних наслідків неконтрольованих міграційних процесів та забезпечення ефективного державного управління міграційними процесами, сталого демографічного та соціально-економічного розвитку країни; 4) запобігання виникненню неконтрольованих міграційних процесів та ліквідація їх наслідків; 5) соціальний і правовий захист громадян України, які працюють, перебуваючи за кордоном; 6) створення умов для реалізації мігрантами, які перебувають на території України на законних підставах, їхніх прав, свобод, законних інтересів та виконання обов'язків.

На жаль, про цілі державної міграційної політики нічого не було сказано в Концепції державної міграційної політики, яка була затверджена Указом Президента України від 30 травня 2011 року [9] та повинна була визначити напрями, стратегічні завдання державної міграційної політики України, принципи і пріоритети діяльності державних органів у сфері міграції, напрями вдосконалення її законодавчого та інституціонального забезпечення, а також механізми реалізації Концепції.

При характеристиці цілей міграційно-правового регулювання слід розуміти, що мова йде не тільки про уявлення однієї людини чи групи людей про майбутній результат, що наступить при ефективному правовому регулюванні, а й про цілі держави в цілому як політичної форми організації суспільства. Саме в цьому сенсі ми можемо говорити про «цілі міграційно-правового регулювання» та «цілі міграційної політики» як близькі за змістом поняття. Основними цілями держави сьогодні є: забезпечення громадянам країни безпеки від зовнішніх та внутрішніх ризиків та забезпечення добробуту громадян країни.

Якщо керуватися цими критеріями, то окрім загальних цілей, які притаманні всій системі права України, до цілей міграційно-правового регулювання слід віднести наступні:

1) забезпечення дієвого механізму побудови системи органів публічної адміністрації в сфері міграції;

2) встановлення правових стандартів для реалізації мігрантами, які перебувають на території України на законних підставах, їхніх прав, свобод, законних інтересів та виконання обов'язків;

3) встановлення правових стандартів соціального і правового захисту громадян України, які працюють, перебуваючи за кордоном;

4) зміцнення національної безпеки та обстоювання національних інтересів України у сфері міграції;

5) захист українського ринку праці;

6) подолання негативних наслідків неконтрольованих міграційних процесів та забезпечення сталого демографічного та соціально-економічного розвитку країни;

7) запобігання виникненню неконтрольованих міграційних процесів та ліквідація їх наслідків.

**Висновки.** Цілі міграційно-правового регулювання – це той кінцевий результат, якого прагнуть досягти суб'єкти правотворчої діяльності, закріплюючи відповідні міграційні норми в національному законодавстві. До основних цілей сучасного міграційно-правового регулювання слід віднести: забезпечення дієвого механізму побудови системи органів публічної адміністрації в сфері міграції; встановлення правових стандартів для реалізації мігрантами, які перебувають на території України на законних підставах, їхніх прав, свобод, законних інтересів та виконання обов'язків; встановлення правових стандартів соціального і правового захисту громадян України, які працюють, перебуваючи за кордоном; зміцнення національної безпеки та обстоювання національних інтересів України у сфері міграції; захист українського ринку праці; подолання негативних наслідків неконтрольованих міграційних процесів та забезпечення сталого демографічного та соціально-економічного розвитку країни; запобігання виникненню неконтрольованих міграційних процесів та ліквідація їх наслідків.

### Список літератури

1. Тиндик Н. П. Адміністративно-правове забезпечення правоохоронними органами імміграційного процесу в Україні [Текст]: дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07. – адміністративне право і процес, фінансове право, інформаційне право / Н. П. Тиндик; Національна академія державної податкової служби України. – Ірпінь, 2004. – 203 с.
2. Миколенко О. М. Цілі адміністративного права: поняття, класифікація та рівень дослідження в науці [Текст] / О. М. Миколенко // Правова держава. – 2016. – № 23. – С. 65-70.
3. Лисенков С. Л. Загальна теорія держави та права [Текст]: навчальний посібник / С. Л. Лисенков. – К. : Юрисконсульт, 2006. – 355 с.
4. Рыбаковский Л. Л. Миграция населения. Три стадии миграционного процесса (Очерки теории и методов исследования) [Текст] / Л. Л. Рыбаковский. – М. : Социология, 2003. – 217 с.
5. Стрільченко Є. В. Організаційно-правове забезпечення діяльності міграційних служб зарубіжних країн [Текст]: дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07. – адміністративне право, фінансове право, інформаційне право / Є. В. Стрільченко; Відкритий міжнародний університет розвитку людини «Україна». – Київ, 2012. – 207 с.
6. Ивин А. А. Аксиология [Текст]: Научное издание / А. А. Ивин. – М. : Высшая школа, 2006. – 390 с.
7. Олефір В. І. Адміністративно-правове регулювання протидії нелегальній міграції та торгівлі людьми [Текст]: монографія / В. І. Олефір. – К. : Друкарня МВС України, 2004. – 308 с.
8. Про основні засади державної міграційної політики України : проект Закону України № 4227 від 23.03.2004 р. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=17017](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=17017). – Назва з екрана.
9. Про Концепцію державної міграційної політики : Указ Президента України № 622/2011 від 30.05.2011 р. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/622/2011>. – Назва з екрана.

Стаття надійшла 25.11.2016 р.

*М. А. Баламуш*, ст. преподаватель  
Одесский национальный университет имени И.И. Мечникова  
Кафедра административного и хозяйственного права  
Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина

## ЦЕЛИ МИГРАЦИОННО-ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ В УКРАИНЕ

### Резюме

В статье представлены дискуссионные точки зрения относительно целей миграционно-правового регулирования, анализируется состояние нормативного закрепления этих целей в национальном законодательстве, предлагается авторское видение системы целей миграционно-правового регулирования.

**Ключевые слова:** миграционная политика, миграционное право, миграционный режим, цели миграционно-правового регулирования.

*M. A. Balamush*, Senior Lecturer  
Odessa I.I. Mechnikov National University  
the Department of Administrative and Commercial Law  
Frantsuzskiy Boulevard, 24/26, Odessa, 65058, Ukraine

## OBJECTIVES OF THE MIGRATION-LEGAL REGULATION IN UKRAINE

### Summary

The article presents debatable point of view on the objectives of legal regulation of migration, examines the state of normative securing these objectives in the national legislation, it is proposed the author's vision of the system of legal regulation of migration purposes.

**Key words:** migration policy, migration law, migration regime, the goals of migration regulation.



Адміністративне законодавство сьогодні зазнає суттєвих змін. Частина з них відбувається під впливом розвитку науки адміністративного права, а частина, на жаль, відбувається за примхою політичної еліти, яка іноді безпідставно дублює при формуванні національного законодавства правові норми, правові інститути та правові режими країн Західної Європи і США.

Якщо проаналізувати зміни, які сьогодні відбуваються в межах адміністративно-деліктного законодавства України, то можна констатувати наступне.

По-перше, є намагання в адміністративному праві переосмислити в цілому інститут юридичної відповідальності, адже сьогодні цей інститут складається з адміністративної відповідальності фізичних осіб, адміністративної відповідальності юридичних осіб та дисциплінарної відповідальності публічних службовців. Серед трьох видів юридичної відповідальності, які об'єднує в собі адміністративне право, лише адміністративна відповідальність фізичних осіб має належний рівень правового регулювання у вигляді кодифікованого нормативно-правового акту – Кодекс України про адміністративні правопорушення (далі КУпАП). І то слід відзначити, що зміст цього кодексу не відповідає реаліям сьогодення, а тому потребує корінної переробки. В меншій мірі забезпечені правовим регулюванням адміністративна відповідальність юридичних осіб, яку так і не спромоглися прописати в єдиному кодифікованому нормативно-правовому акті, та дисциплінарна відповідальність публічних службовців, яка сьогодні розпорошена по різних нормативно-правових актах у зв'язку з новою класифікацією видів публічної служби. Якщо законодавець зважиться на прийняття нового кодифікованого акту в сфері адміністративної відповідальності, це суттєво відобразиться на порядку притягнення осіб до адміністративної відповідальності, на підставах та порядку застосування заходів процесуально-забезпечувального характеру, а також на видах, підставах і оформленні процесуальних рішень, які в ході провадження прийматимуть уповноважені на те особи. На жаль, сьогодні спрогнозувати ймовірні зміни адміністративно-деліктного законодавства України в майбутньому практично не можливо. Пояснюється це тим, що законодавець постійно відволікається на більш важливі, з його точки зору, питання.

По-друге, є намагання науковців визначити місце адміністративно-деліктного права в системі адміністративного права. Цей процес потребує не тільки уточнення статусу адміністративно-деліктного права в системі адміністративного права України (тобто воно є підгалуззю чи правовим інститутом), а й розвитку теорії адміністративно-деліктного права. В цьому сенсі хочемо погодитись з Я. В. Задорожною, яка зазначає, що не має значення який статус буде мати адміністративно-деліктне право – підгалузі чи правового інституту. Цей правовий інститут вже давно був створений та існує. Проблема полягає в тому, що не розвивається теорія адміністративно-деліктного права. Такий розвиток набуває свого прояву не в кількості захищених з даної тематики дисертацій, а в якості узагальнень, що були зроблені на підставі проведених досліджень [2, с. 53]. Так виходить, продовжує Я. В. Задорожна, що більшість праць, написаних у сфері адміністративно-деліктного права, є лише похідними дослідженнями по відношенню до загальнотеоретичних досліджень кримінального права. Тому такі праці і мають лише практичне значення, бо зосереджені на вирішенні конкретних практично-прикладних адміністративно-правових питань за допомогою доктринальних положень кримінального права. Зрозуміло, що при цьому враховується специфіка адміністративно-правових явищ, які досліджуються на емпіричному рівні, але переконані, що в цілому адміністративне право та безпосередньо його правовий інститут «адміністративно-деліктне право» зможуть повноцінно розвиватись лише при здійсненні «самостійних» загальнотеоретичних досліджень [2, с. 11]. Якщо зв'язок між матеріальною частиною адміністративно-деліктного права і кримінальним правом завжди простежувався, то зв'язок між процесуальною частиною адміністративно-деліктного права і кримінальним процесуальним правом взагалі був відсутній. Цим частково пояснюється низький рівень дослідження процесуальних явищ в адміністративно-деліктному праві, в тому числі і досліджень процесуальних рішень в межах провадження у справах про адміністративні правопорушення.

По-третє, до кінця незрозумілою залишається ситуація із межами гуманізації кримінального законодавства України. Виникнення інституту кримінальних проступків породжує чисельні питання щодо перспектив існування адміністративних проступків в системі правопорушень України. На жаль, закріпивши в Кримінальному процесуальному кодексі України термін «кримінальний проступок», законодавець так і не відповів науковцям і суспільству, що він планує зробити в майбутньому із адміністративними проступками, – залишаться вони у тому ж об'ємі і вигляді в чинному законодавстві чи частина із них буде визнана кримінальними проступками та, відповідно, вилучена із положень КУпАП? Сьогодні серед адміністративістів, які представляють різні школи адміністративного права в Україні, намітилося три підходи до вирішення існуючої проблеми на законодавчому рівні. Перший, найбільш радикальний, полягає у вилученні з законодавства України поняття «кримінальні проступки» та збереженні старої і зрозумілої для пересічних громадян класифікації правопорушень на злочини та проступки, серед яких виділяли цивільно-правові делікти, адміністративні і дисциплінарні проступки. Другий підхід полягає у тому, що зміни в законодавстві повинні торкнутися виключно кримінального права. Гуманізація кримінального законодавства привела до збільшення в КК України злочинів, за вчинення яких передбачаються покарання у вигляді штрафу чи громадських робіт. Тому логічним бачиться розподіл правопорушень, які сьогодні передбачені КК України, на два види – злочини (за вчинення яких будуть передбачені більш суворі види покарань) та кримінальні проступки (за вчинення яких будуть передбачені менш суворі види покарань). Третій підхід полягає у тому, що частина адміністративних проступків, які характеризуються підвищеним ступенем суспільної небезпеки (наприклад, дрібне хуліганство, дрібна крадіжка і ін.) та які не пов'язані з порушеннями у сфері державного управління (наприклад, розпивання спиртних напоїв у громадських місцях), перейдуть в розряд кримінальних проступків. Як бачимо, від законодавця сьогодні залежить напрям розвитку адміністративно-деліктного законодавства, а разом з тим і правове забезпечення процедури прийняття процесуальних рішень в провадженні у справах про адміністративні правопорушення.

По-четверте, в теорії адміністративного права відсутнє чітке уявлення про процесуальне рішення. Його безпідставно ототожнюють з «процесуальними актами», «процесуальними документами» і навіть з «порядком прийняття процесуального рішення». І в цьому сенсі погоджуємося з О. О. Молчанським, який зазначає, що:

– зміст прийнятого процесуального рішення не обов'язково об'єктивується і реалізується у формі актів-документів, а також зміст одного процесуального рішення може бути втілений в кількох актах-діях і актах-документах;

– поняття «процесуальне рішення» відноситься до «статички», тоді як поняття «прийняття процесуального рішення» до «динаміки». Тому, при характеристиці «процесуального рішення» слід звертати увагу на його оформлення, способи його виконання і наслідки прийняття, можливості перевірки його законності, а коли ж мова йде про «порядок прийняття процесуального рішення», то слід звертати увагу на етапи, механізми, підстави і умови його прийняття;

– процесуальне рішення – це завжди розумово-вольовий акт, тоді як процесуальний акт – це завжди вольовий акт відповідного суб'єкта процесуальної діяльності, який може бути виражений в актах-діях (процесуальних діях) і актах-документах (процесуальні документи);

– існує різниця і між такими поняттями як «рішення, прийняте в межах провадження у справах про адміністративні правопорушення» та «процесуальне рішення». Зазначені терміни за своїм змістом не є ідентичними, тому що «рішенням, яке приймається в межах провадження у справах про адміністративні правопорушення» може бути прийняте як суб'єктом правозастосовної діяльності, так і учасниками провадження, тоді як термін «процесуальне рішення» пов'язується виключно з правозастосовною діяльністю суб'єктів адміністративного провадження [3, с. 196-201].

По-п'яте, в умовах посилення адміністративної відповідальності за певні види адміністративних проступків і суттєвих змін у процедурі притягнення особи до адміністративної

відповідальності, різко підвищились вимоги до якості провадження в справах про адміністративні правопорушення. Той факт, що на стадії розгляду справи про адміністративне правопорушення збільшилась кількість постанов про закриття справи, а на стадії перегляду справи – кількість рішень про скасування постанов суб'єктів адміністративної юрисдикції, як органів першої інстанції, свідчить про те, що в рамках провадження в справах про адміністративні правопорушення виноситься досить багато необґрунтованих процесуальних рішень [4, с. 142-143].

Всі перелічені вище проблеми юридичної науки негативно позначаються на рівні правового забезпечення провадження у справах про адміністративні правопорушення та на рівні наукових досліджень процесуальних рішень у адміністративно-деліктному праві.

**Висновки.** Викладене вище дає можливість констатувати, що існують об'єктивні і суб'єктивні чинники, які негативно позначаються на дослідженні процесуальних рішень в межах провадження у справах про адміністративні правопорушення. Динамічність адміністративно-деліктного законодавства не дає можливість науковцям зосередитись на нюансах і деталях цього провадження, серед яких особливо слід звернути увагу: по-перше, на підстави, порядок прийняття і оформлення рішень щодо порушення справи про адміністративне правопорушення; по-друге, на підстави, порядок прийняття і оформлення рішень щодо застосування заходів процесуального забезпечення (адміністративного арешту, доставлення порушника і ін.); по-третє, на підстави, порядок прийняття і оформлення рішень про накладення адміністративного стягнення чи заходу виховного характеру до неповнолітнього; по-четверте, на підстави, порядок прийняття і оформлення рішень, які пов'язані з переглядом постанови по справі; по-п'яте, на підстави, порядок прийняття і оформлення рішень, пов'язаних з виконанням постанови про накладення адміністративного стягнення.

### Список літератури

1. Миколенко О. І. Проблеми розвитку науки адміністративного права і процесу [Текст] / О. І. Миколенко // Південноукраїнський правничий часопис, 2009. – № 3. – С. 114-117.
2. Задорожна Я. В. Спосіб вчинення протиправного діяння як ознака об'єктивної сторони адміністративного проступку [Текст] : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07 – адміністративне право і процес, фінансове право, інформаційне право / Я. В. Задорожна; Запорізький національний університет. – Запоріжжя, 2016. – 190 с.
3. Молчанський О. О. Процесуальне рішення і судження: точки дотику та відмінності [Текст] / О. О. Молчанський // Вісник Запорізького національного університету. Юридичні науки. – № 2. – 2012 (частина 1). – С. 196-201.
4. Молчанський О. О. Рішення в провадженні в справах про адміністративні правопорушення [Текст] / О. О. Молчанський // Збірка матеріалів конференції студентів, аспірантів та здобувачів економіко-правового факультету ОНУ імені І.І. Мечникова (Одеса, 28-29 квітня 2009 р.). – Одеса, 2009. – С. 142-143.

Стаття надійшла 25.11.2016 р.

*Р. А. Бурлака*, аспірант

Одесский национальный университет имени И.И. Мечникова  
Кафедра административного и хозяйственного права  
Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина

## ИССЛЕДОВАНИЕ ПРОЦЕССУАЛЬНЫХ РЕШЕНИЙ В АДМИНИСТРАТИВНО-ДЕЛИКТНОМ ПРАВЕ УКРАИНЫ: ПРОБЛЕМЫ СОВРЕМЕННОСТИ И ПУТИ ИХ РЕШЕНИЯ

### Резюме

В статье характеризуются современные юридические проблемы, которые затрудняют исследования процессуальных решений в административно-деликтном праве, предлагаются возможные пути их решения и указываются перспективные направления таких исследований.

**Ключевые слова:** административно-деликтное право, процессуальное решение, производство по делам об административных правонарушениях, административная ответственность.



*R. A. Burlaka*, Postgraduate  
Odessa I.I. Mechnikov National University  
the Department of Administrative and Commercial Law  
Frantsuzskiy Boulevard, 24/26, Odessa, 65058, Ukraine

## RESEARCH PROCEDURAL DECISIONS IN ADMINISTRATIVE AND TORT LAW UKRAINE: THE PRESENT PROBLEMS AND THEIR SOLUTIONS

### Summary

The article characterized by contemporary legal issues that complicate the study of judicial decisions in administrative and tort law, there are possible ways to solve them and indicate the promising areas of research.

**Key words:** administrative and tort law, a procedural decision, proceedings on administrative offenses, administrative responsibility.



УДК 387.011(477)

**К. Ю. Ісмайлов**, канд. юрид. наук, завідувач кафедри  
Одеський державний університет внутрішніх справ  
Кафедра кібербезпеки та інформаційного забезпечення  
вул. Успенська, 1, Одеса, 65014, Україна

**О. І. Сіфоров**, канд. тех. наук, доцент, начальник відділу  
Одеський державний університет внутрішніх справ  
Навчально-методичний відділ  
вул. Успенська, 1, Одеса, 65014, Україна

## ОСОБЛИВОСТІ ОРГАНІЗАЦІЇ ВИХОВНОЇ РОБОТИ В ВИЩИХ НАВЧАЛЬНИХ ЗАКЛАДАХ ЗІ СПЕЦИФІЧНИМИ УМОВАМИ НАВЧАННЯ УКРАЇНИ В УМОВАХ ІНФОРМАТИЗАЦІЇ СУСПІЛЬСТВА

В статті висвітлюється особливості проведення виховної роботи серед здобувачів вищої освіти в навчальних закладах зі специфічними умовами навчання. Відокремлюється фактор впливу інформатизації суспільства на виховний процес курсантів. Розглянуто характерні недоліки стану патріотичного виховання курсантів в Україні. Обґрунтовується провідна роль у проведенні виховної роботи серед курсантів курсових офіцерів та приводиться опис психологічного портрету останніх.

**Ключові слова:** патріотизм, виховна робота, нація, національна самосвідомість, курсант, курсовий офіцер, вищі навчальні заклади зі специфічними умовами навчання, інформатизація.

**Постановка проблеми.** В умовах розбудови й реформування Міністерства внутрішніх справ України, зростання складних і відповідальних завдань, що ставляться перед Міністерством керівництвом держави. Враховуючи останні не втухаючи події на Донбасі, в Криму та в цілому в Україні, жахлива кричуща цифра звільнених співробітників міліції в Донецькій та Луганській областях, а саме більше ніж 20 тисяч міліціонерів, з яких за негативними мотивами понад 4 тисячі міліціонерів, що свідчить про недоліки виховної роботи під час підготовки майбутніх правоохоронців та суттєвого недооцінювання зазначеної роботи в практичних підрозділах не тільки правоохоронної системи, а і всієї системи підготовки державних службовців в Україні [1].

Тому в цих умовах ми не маємо ніякого права недооцінювати визначальну роль у досягненні мети щодо підготовки якісно нової генерації української поліції, яка полягає в організації багатогранної виховної роботи серед курсантів в вищих навчальних закладах зі специфічними умовами навчання.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Так, не можна стверджувати, що проблемам виховання раніше не приділялася увага. Патріотичне виховання було предметом дослідження багатьох поколінь педагогів таких як О. Духнович, Г. Ващенко, С. Русова, К. Ушинський, Я. Чепіга, які у своїх працях приділяли увагу вихованню любові до своєї землі, малої та великої Батьківщини, рідної мови, поваги до історичного минулого та формуванню національної самосвідомості. Основні складові патріотичного виховання українців намагались визначити філософи, історики, правознавці, політики зокрема М. Бердяєв, М. Грушевський, Г. Сковорода, І. Франко та ін. Деякі аспекти патріотичного виховання майбутніх працівників правоохоронної системи висвітлені у працях В. Бесчастного, О. Долженкова, О. Беци, В. Засенка, В. Кривуші, В. Синьова, В. Ягупова та інших.

Аналіз опублікованих праць з проблем національно-патріотичного виховання курсантів свідчить про недооцінку їх ролі та значимості, а також про абсолютно не вироблену на національному рівні єдиної поетапної системи виховного процесу. Крім того, у працях названих авторів не зовсім враховуються особливості умов спеціалізованого режимного

ВНЗ, що впливає на систему патріотичного виховання курсантів. Та не треба забувати, що патріотизм співробітників поліції має певні особливості, оскільки є не лише особистим громадянським почуттям, а й професійним обов'язком. Крім того, працівники поліції перебувають у самій гушавині людських стосунків, вони не стоять над і поза суспільством. Від їхньої політичної культури та моральних устоїв багато в чому залежить стабілізація суспільних відносин. У зв'язку з цим особливої актуальності набувають проблеми морального виховання, професійної моралі та службової етики, тому огріхи в виховній роботі неприпустимі [2, с. 140-141].

**Метою написання статті** є обґрунтування провідної ролі у проведенні виховної роботи серед курсантів вищих навчальних закладів зі специфічними умовами навчання курсових офіцерів.

**Виклад основного матеріалу.** В Законі України «Про вищу освіту» від 1 липня 2014 року одним з головних завдань вищого навчального закладу визначає формування особистості шляхом патріотичного, правового, екологічного виховання, утвердження в учасників освітнього процесу моральних цінностей, соціальної активності, громадянської позиції та відповідальності, здорового способу життя, вміння вільно мислити та самоорганізовуватися в сучасних умовах [3].

Саме поняття патріотичного виховання розглядається як складова національного виховання, але як більш вузький, специфічний її напрямок, що відображає готовність особистості до активних проявів любові до вітчизни, зокрема готовності до самопожертви, до подвигу в ім'я Батьківщини [4].

Наприклад, система виховання особового складу у США піднесена до рангу державної політики, якою опікуються не лише командири, а й вище військове і політичне керівництво країни. І це робиться не на папері. Те, що розуміється під поняттям «виховання», американські теоретики визначають такими категоріями, як «політична освіта», «формування в особового складу морального духу» тощо. Найважливішим завданням в американській армії вважається формування в особового складу національно-державної самосвідомості, гордості за належність до збройних сил, лояльності до уряду та Президента. У США та Німеччині у навчально-виховному процесі для курсантів широко використовуються проведення комунікаційних і оперативних тренінгів [5, с. 73-74].

Слід погодитися зі слушною думкою Л.О. Белової про те, що навчання, яке виключає духовно-моральну складову й орієнтується лише на передачу максимального обсягу знань та освоєння технологій, не забезпечує професійної успішності фахівця й неминуче спричиняє кризу соціально-культурної та особистісної ідентичності. Навчання ефективніше лише настільки, наскільки йому вдається пробудити в людині людське (її духовність, волю до самопобудови, самоконструювання, інтерес до самопізнання й самовизначення [6, с. 2].

Слід погодитися також з позицією О.В. Абрамчук про те, що у патріотичному вихованні «важливо правильно пов'язувати минуле і сучасне нашої країни, утверджуючи наступність кращих традицій поколінь. Якщо сильніше молодь буде відчувати зв'язок часу, минулого і майбутнього, зв'язок своїх особистих інтересів з інтересами Вітчизни, якщо більш здатна вона буде сприймати все краще, що створене попередніми поколіннями, і прогресивне, що принесла свобода, то краще вона буде уявляти свою роль у здійсненні завдань розбудови України, то вищим буде ступінь її усвідомлення патріотичної відповідальності» [7, с. 8].

Як справедливо вказує В.М. Дзюба, дослідження діяльності випускників ВНЗ свідчать «про значне загострення суперечності між об'єктивними вимогами суспільства до особистості офіцера, яка має бути орієнтованою на підвищення професійної майстерності, духовно-моральне, патріотичне самовдосконалення, і реальною спрямованістю ціннісних орієнтацій курсантів та молодих офіцерів» [4, с. 1].

Розглянемо деякі характерні недоліки стану патріотичного виховання курсантів сьогодні:

- по-перше, при викладанні соціально-гуманітарних дисциплін має місце недостатньої направленості у навчальному процесі саме на виховання;

- по-друге, ставлення значної частини курсантів до соціально-гуманітарних дисциплін як до другорядних у їх фаховій підготовці (при чому такої думки і курсові офіцери);
- по-третє, недостатня пов'язаність позааудиторних виховних заходів із навчальним процесом та навпаки;
- по-четверте, використання застарілих методик викладання матеріалу виховного характеру під час виховних годин (практично не застосовуються мультимедійні пристрої, курсові офіцери не навчені основам використання сучасних мультимедійних пристроїв);
- по-п'яте, досить слабо використовується потенціал практичних працівників, колишніх випускників навчального закладу, громадських організацій та ветеранів [8, с. 69]. Не має планованості у відстеженні керівництвом ВНЗ випускників навчального закладу, які під час своєї професійної діяльності здійснили героїчні вчинки та інші їх видатні досягнення;
- по-шосте, слабка матеріальна база курсантських підрозділів (класів для самопідготовки, спальних приміщень, місць несення служби та інше);
- по-сьоме, відсутня національна програма з підготовки якісного ядра курсових офіцерів у навчальному закладі та єдина програма виховної та соціальної підготовки курсантів;
- по-восьме, все більш наростаюче пониження ролі начальника курсу в навчальному закладі (так з кінця 2015 року до тепер посада начальника курсу має назву провідний фахівець) та інші фактори.

При цьому слід враховувати, що основними принципами виховання є його гуманізація, безперервність і спадкоємність, індивідуальний та диференційний підхід, спирання на позитивне в особистості та поведінці кожного курсанта та курсантського колективу в цілому.

Сьогодні перед органом Національної поліції стоїть досить значний обсяг завдань, для вирішення яких необхідно створення розвинутої системи навчальних програм і проведення учбових занять інформаційно-правового спрямування в всіх закладах науково-навчального спрямування структури Національної поліції України. Проведення відповідних наукових досліджень, розробки за їх результатами пропозицій удосконалення інформаційного законодавства та створення наукових лабораторій і груп, що будуть узагальнювати судову, правоохоронну та адміністративну практики, задля впровадження досвіду в освітянський процес. Така робота передбачає значне збільшення обсягу відповідних навчальних годин у програмах і, як наслідок – збільшення штатного персоналу. Крім цього, значимість оптимально організованого інформаційно-аналітичного забезпечення полягає в тому, що воно сприяє прийняттю найбільш доцільних управлінських рішень на всіх рівнях. Тому необхідно збільшити загальний обсяг навчально-аудиторних годин за всіма напрямками фахової правової підготовки в навчальних і наукових закладах системи Національної поліції України взагалі та інформаційно-правової підготовки зокрема [9].

Особливим питанням у виховній діяльності є використання сучасних інформаційних технологій не тільки у навчальному процесі, що вже повинно не обговорюватися, а і при здійсненні виховної роботи. В цьому напрямку не аби яку роль відіграє сучасна бібліотека, яка в умовах інформаційного суспільства повинна стати інформаційно-соціокультурним центром. На жаль, сучасна бібліотека ВНЗ системи МВС зараз тільки здійснює пошук шляхів удосконалення методів, прийомів та форм своєї роботи в забезпеченні інформаційної інтеграції.

Крім того, застаріли методи виховної роботи, які проводяться без урахування вікових особливостей, зводять нанівець формування якісного патріотично-налаштованого майбутнього правоохоронця.

**Висновки.** На нашу думку, для досягнення поставленої мети вирішальна роль належить усім структурним підрозділам навчального закладу – колективам факультетів, кафедр, курсів, відділу кадрового забезпечення. Цей список можна продовжувати до безкінечності,



але хочемо зауважити, що враховуючи досвід роботи автора в навчальних закладах системи МВС України та проведеного дослідження, центральною фігурою у соціально-виховному процесі курсантів є його безпосередній курсовий офіцер. Саме він, а не викладачі історії, філософії, етики, естетики, повинен докласти усіх зусиль для належного виховання майбутніх правоохоронців. Тому, на нашу думку, постає головне питання хто він курсовий офіцер сьогодні? Яка у нього фахова підготовка? Який шлях до призначення на посаду начальника курсу або заступника начальника курсу з виховної та соціальної роботи він пройшов? Як вдосконалює в першу чергу свою педагогічну майстерність? І тільки відповівши на ці питання ми можемо уявити себе як безпосереднє формуються духовно-естетичні та морально-патріотичні основи особистості майбутнього офіцера, які як раніше згадувалися так необхідні майбутньому фахівцю.

На жаль, на сьогодні загальний портрет курсового офіцера вищих навчальних закладів зі специфічними умовами навчання – це чоловік до 30 років; без суттєвого власного життєвого досвіду; який має незначний (або зовсім не має) практичний досвід; який здебільшого призначається одразу після закінчення ВНЗ; який не проходить підвищення кваліфікації за своєю специфікою роботи; в більшості випадків без додаткової педагогічної, управлінської освіти; який не знайом з інноваційними методиками навчання. І саме на осіб з таким набором особистих якостей держава покладає підготовку майбутніх фахівців, і саме тому ми, напевно, не отримуємо відповідного результату. І як тут не пригадати слова видатного педагога К.Д. Ушинського: «Вчитель тільки в тій мірі виховує і навчає, в якій він сам вихований і освічений, і тільки до тих пір він може виховувати і навчати, поки сам працює над своїм вихованням і освітою» [10, с. 63].

### Список літератури

1. З Міністерства Авакова звільнено понад 20 тисяч мільціонерів [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.pravda.com.ua/news/2014/11/16/7044423/?attempt=1>.
2. Бесчастний В.М. Працівникам органів внутрішніх справ про основи етикету [Текст] : навч. посіб. / В.М. Бесчастний, А.А. Абдуллін. – Донецьк : Донецький юридичний інститут ЛДУВС, 2007. – 216 с.
3. Про вищу освіту [Текст]: Закон України від 01.07.2014 р. № 1556-VII // Відомості Верховної Ради. – 2014. – № 37–38. – Ст. 2004.
4. Дзюба В.М. Патріотичне виховання майбутніх офіцерів внутрішніх військ у процесі вивчення соціально-гуманітарних дисциплін [Текст] // Автореф. дис... канд. пед. наук / В.М. Дзюба; Нац. акад. прикордон. військ України ім. Б. Хмельницького. – Хмельниц., 2002. – 21 с.
5. Уткин В.Е. Военно-патриотическое воспитание в системе подготовки будущих офицеров в высших военно-учебных заведениях [Текст] : дис. ... канд. пед. наук : 13.00.08 / Уткин В. Е. – Казань, 2000. – 216 с.
6. Белова Л. О. Система сучасного ВНЗ: соціологічні аспекти аналізу [Текст]: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня д-ра педагог. наук: спец. 22.00.04 «Спеціальні та галузеві соціології» / Л.О. Белова. – Харків. – 2005. – 35 с.
7. Абрамчук О.В. Патріотичне виховання студентів вищих технічних навчальних закладів [Текст]: автореф. дис... канд. пед. наук: спец. 13.00.07 «Теорія і методика виховання» / О.В. Абрамчук. – Тернопіль, 2006. – 20 с.
8. Долженков О.Ф., Криволапчук В.О., Цвілюк С.А. Патріотичне виховання працівників органів внутрішніх справ [Текст]: Монографія. – Одеса: Одеський юридичний інститут ХНУВС, 2007. – 258 с.
9. Ісмайлов К.Ю. Навчально-наукові установи Національної поліції в забезпеченні стратегії кібербезпеки України: фундам 2.
10. Ушинський К.Д. Людина як предмет виховання. Вибрані педагогічні твори [Текст] : У 2-х т. – К., 1963.

Стаття надійшла 25.11.2016 р.

*К. Ю. Исмаилов*, канд. юрид. наук, заведующий кафедрой  
Одесский государственный университет внутренних дел  
Кафедра кибербезопасности и информационного обеспечения  
ул. Успенская, 1, Одесса, 65014, Украина

*А. И. Сифоров*, канд. тех. наук, доцент, начальник отдела  
Одесский государственный университет внутренних дел  
Кафедра кибербезопасности и информационного обеспечения  
ул. Успенская, 1, Одесса, 65014, Украина

## ОСОБЕННОСТИ ОРГАНИЗАЦИИ ВОСПИТАТЕЛЬНОЙ РАБОТЫ В ВЫСШИХ УЧЕБНЫХ ЗАВЕДЕНИЯХ СО СПЕЦИФИЧЕСКИМИ УСЛОВИЯМИ ОБУЧЕНИЯ УКРАИНЫ В УСЛОВИЯХ ИНФОРМАТИЗАЦИИ ОБЩЕСТВА

### Резюме

В статье освещаются особенности проведения воспитательной работы среди соискателей высшего образования в учебных заведениях со специфическими условиями обучения. Отдельно рассматривается фактор влияния информатизации общества на воспитательный процесс курсантов. Рассмотрены характерные недостатки уровня развития патриотического воспитания курсантов в Украине. Обосновывается ведущая роль, в проведении воспитательной работы среди курсантов, курсовых офицеров и приводится описание психологического портрета последних.

**Ключевые слова:** патриотизм, воспитательная работа, нация, национальная самосознание, курсант, курсовой офицер, высшие учебные заведения со специфическими условиями обучения, информатизация.

*K. Yu. Ismailov*, Candidate of Juridical Sciences, Head of Department  
Odessa State University of Internal Affairs  
the Department of Cyber Security and Information Support  
Uspenskaya, 1, Odessa, 65014, Ukraine

*O. I. Siforov*, Candidate of Technical Sciences, Head of Department  
Odessa State University of Internal Affairs  
Head of Educational-methodical Division  
Uspenskaya, 1, Odessa, 65014, Ukraine

## FEATURES OF THE ORGANIZATION OF UPBRINGING WORK IN HIGHER EDUCATIONAL INSTITUTIONS OF UKRAINE WITH SPECIFIC LEARNING CONDITIONS IN THE CONDITIONS OF INFORMATIZATION OF SOCIETY

### Summary

The article deals with the features of the upbringing work among the candidates of higher education institutions in with specific learning conditions. The factor of information society impact on the educational process of students is separately considered. Characteristic shortcomings of the level of patriotic education of students in Ukraine are considered. The leading role of carrying out upbringing work among the students and officer staff is substantiated and a description of the psychological portrait of the latter is presented.

**Key words:** patriotism, educational work, nation, national identity, student, exchange officer, higher education institutions with the specific conditions of training, informatization.



на реформі органів внутрішніх справ, залишаючи поза увагою інші правоохоронні органи України. Це дає підстави стверджувати, що законодавча база в даному напрямку формується безсистемно, за відсутності концептуально-стратегічних програм і фундаментальних наукових досліджень. Не обґрунтованими та не закріпленими на законодавчому рівні залишаються поняття поліції, поліцейської діяльності та, відповідно, її структури, мети, суб'єктів і загалом організаційно-правового статусу поліції, чому має передувати глибокий науковий аналіз указаних категорій.

Коаліційна угода [3], прийнята з метою забезпечення ефективного, безкомпромісного захисту прав і свобод громадян, визначила формування нової системи Міністерства внутрішніх справ як цивільного органу, що формує державну політику у сферах протидії злочинності та забезпечення громадського порядку, комплексного управління державним кордоном, протидії нелегальній міграції, цивільного захисту, пожежної безпеки та протидії надзвичайним ситуаціям. В угоді передбачено забезпечення інституційної спроможності МВС щодо формування державної політики у зазначених сферах шляхом створення профільних департаментів [6]. Ще одним пунктом Коаліційної угоди є утворення *Національної поліції* – центрального органу виконавчої влади в системі МВС, що реалізує державну політику у сфері протидії злочинності та забезпечення громадського порядку, з такою структурою: *поліція громадської безпеки* (єдина патрульна служба та служба дільничних інспекторів); *кримінальна поліція* (оперативно-слідчі органи); *підрозділи поліції спеціального призначення* – уніфіковані підрозділи швидкого реагування, вичерпний перелік функцій яких встановлюється законом; *судова поліція*. Окрім того, коаліційною угодою та концепцією реформування передбачено підпорядкування МВС наступних центральних органів виконавчої влади: 1. *Державна прикордонна служба* – реалізує державну політику у сфері комплексного управління державним кордоном. 2. *Державна міграційна служба* – реалізує державну політику у сфері протидії нелегальній міграції. 3. *Державна служба з надзвичайних ситуацій* – реалізує державну політику у сфері цивільного захисту пожежної безпеки та захисту від надзвичайних ситуацій. 4. *Національна гвардія* – військове формування у системі МВС із функціями забезпечення правопорядку.

Сьогодні до системи Міністерства внутрішніх справ України відносяться усі перераховані в Угоді служби, проте склад Національної поліції України зазнав змін і викликає жвавий інтерес у законодавців, які виробили декілька підходів до структури органів поліції в Україні.

Варто зазначити, що поліція та її діяльність є складним соціальним і державно-правовим інститутом, який змінюється відповідно до правового устрою держави, економічного розвитку, рівня життя населення. Так і структурно-інституційні зміни поліції обумовлені умовами суспільного життя.

Так, альтернативну концепцію реформи правоохоронних органів законодавці запропонували в законопроекті від 12 січня 2015 року № 1692 «Про Національну поліцію» [7], в якому спостерігається інша градація підрозділів, що складається із 7 видів: *кримінальна поліція* – проводить розслідування кримінальних злочинів; *поліція громадського порядку* – підрозділ відповідає за масові акції і громадську безпеку; *транспортна поліція* – захист безпеки на залізничних лініях, вокзалах, портах, аеропортах; *дорожня поліція* – аналог Державтоінспекції (ДАІ); *поліція охорони* – надання послуг з охорони людей, вантажів, будівель і т. ін.; *судова поліція* – з метою виконання завдань судових приставів і охорони приміщень судів; *спеціальні підрозділи поліції* – можливість створення з дозволу Кабінету Міністрів України.

При цьому систему (структуру) органів міліції законопроект № 1692 змінює мінімально, а саме для порівняння нагадаємо, що структура міліції складалася з кримінальної міліції; міліції громадської безпеки; транспортної міліції; державної автомобільної інспекції; міліції охорони; судової міліції; спеціальної міліції; внутрішньої безпеки. Тобто структурні зміни обмежились виключенням із загальної системи органів спеціальної міліції та внутрішньої безпеки.

У вказаному законопроекті пропонувалось створення поліції громадського порядку та дорожньої поліції, повноваження яких наразі закріплено за патрульною поліцією – підроз-

ділом, який забезпечує громадський порядок і безпеку, надає поліцейські послуги, первинну медичну та невідкладну допомогу громадянам, забезпечує безпеку дорожнього руху, розглядає справи про адміністративні правопорушення і застосовує засоби адміністративного впливу до правопорушників та ін.

Цікавим є погляд законодавців на структуру органів поліції у законопроекті «Про поліцію і поліцейську діяльність» від 27 січня 2015 року № 1692-1 [8], яким передбачено, що систему поліції складають: 1) місцева поліція, яка включає в себе службу дільничних інспекторів та службу патрулювання; 2) національна поліція, до складу якої входить адміністративна поліція (служба патрулювання, служба охорони, служба оперативного реагування) та кримінальна поліція; 3) фінансова поліція; 4) прикордонна поліція. Така система органів поліції мала на меті замінити структуру органів внутрішніх справ, податкову міліцію, оперативні підрозділи Державної прикордонної служби України, оперативні підрозділи Державної митної служби України, підрозділи боротьби з корупцією та організованою злочинністю та підрозділи контррозвідувального захисту економіки держави Служби безпеки України.

Вказаний підхід до системи поліції є новим, але все ж недосконалим. Новелою законопроекту є створення прикордонної поліції, як структурного підрозділу центрального органу виконавчої влади з реалізації державної політики у сфері охорони державного кордону. Проте підрозділ з такими ж повноваженнями вже функціонує у Державній прикордонній службі України, виконує правозастосовні й правоохоронні функції та включає в себе наступні підрозділи спеціального призначення: оперативного документування, оперативно-технічні, забезпечення внутрішньої та власної безпеки.

Фахівці Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України справедливо зазначають, що законопроект № 1692-1 орієнтований саме на проведення значної трансформації органів міліції, та зачіпає при цьому і прикордонні, і фіскальні, і дорожньо-транспортні органи, однак, обсяг правового регулювання законопроекту № 1692-1 дозволяє говорити лише про декларацію здійснення такої реформи, а законодавчого забезпечення для її проведення, у тому вигляді, як це пропонується, однозначно недостатньо [9].

Створення фінансової поліції є питанням, яке обговорюється представниками бізнесу, законодавцями та науковцями вже декілька років. Дискусії викликають повноваження вказаного органу, доцільність демілітаризації та підпорядкування. Фінансова поліція, іншими словами орган, який буде виявляти та розслідувати економічні злочини, планується створити на базі реформи податкової міліції та підпорядкувати Міністерству фінансів або Міністерству внутрішніх справ. Розподіл функцій з попередження та розслідування економічних правопорушень між декількома органами державної влади наразі є неефективним, що зумовлено, насамперед, дублюванням функцій правоохоронних органів у сфері боротьби з економічними (фінансовими) правопорушеннями. Саме тому, за умов вироблення єдиного підходу до повноважень, структури, підпорядкованості та підслідності фінансової поліції, доцільним вбачається прийняття окремого законодавчого акту, який би регламентував його діяльність.

Законом України «Про національну поліцію» визначено, що національна поліція в Україні – центральний орган виконавчої влади, який служить суспільству шляхом забезпечення охорони прав і свобод людини, протидії злочинності, підтримання публічної безпеки і порядку. У складі поліції функціонують (ст. 13): 1) кримінальна поліція; 2) патрульна поліція; 3) органи досудового розслідування; 4) поліція охорони; 5) спеціальна поліція; 6) поліція особливого призначення [2]. На офіційному сайті Національної поліції окреслено структуру поліції [10], без зазначення спеціальної поліції, яка може створюватись для забезпечення громадського порядку на об'єктах і територіях, які мають особливе значення або постраждали від стихійного лиха, екологічного забруднення, катастрофи. Проте порядок створення та подальша ліквідація або реформування, функції, організаційно-правовий статус, відповідальність співробітників спеціальної поліції на законодавчому рівні не закріплено. Тим не менш, наразі вже діє 20 підрозділів спеціальної поліції, особовий склад яких задіяний в зоні проведення АТО та прифронтових районах,



спецбатальйони, які забезпечують правопорядок у звільнених від сепаратистів населених пунктах; протидіють незаконному вивезенню із зони проведення АТО озброєння та боеприпасів, вибухових речовин, охороняють об'єкти державного і місцевого значення.

Отже, ми спостерігаємо різні підходи до визначення структури національної поліції в Україні. Своє бачення на вказаний важливий аспект реформи мають і експерти Ради Європи, які, в цілому позитивно оцінюючи прийнятий Закон [2], висловлюють зауваження саме до структури поліції. Урахування та виправлення зауважень експертів є необхідною умовою для подальшої євроінтеграції України. Відповідно до коментарів Генерального директорату з прав людини та верховенства права Ради Європи, які були підготовлені до законопроектів «Про Національну поліцію» та «Про органи внутрішніх справ» на основі аналізу, проведеного експертами Ради Європи Ральфом Рошем та Франеском Гільєном Ласьєрою, у ст. 13 Закону варто дещо конкретизувати структури, що входять до складу центрального органу управління поліції [11, с. 19].

На підставі опрацювання рекомендацій та з метою впровадження їх на законодавчому рівні, законодавцями розроблено проект Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про Національну поліцію» (щодо виконання рекомендацій, які містяться у коментарях Ради Європи)» від 02 червня 2016 року № 4753 [12], який, на нашу думку, також потребує доопрацювання. Зокрема, даним проектом пропонуються наступні зміни до Закону України «Про Національну поліцію»: у ст.ст. 13, 23 Закону виключити зі складу поліції органи досудового розслідування (дублюються повноваження з кримінальною поліцією) та поліцію охорони (виходить за межі діяльності поліції).

Виключення «органів досудового розслідування» з переліку органів поліції, передбачених ч. 3 ст. 13 Закону [3] є логічно правильним, але не обґрунтованим у вказаному законопроекті. Органи досудового розслідування Національної поліції є структурними підрозділами апарату Національної поліції, її територіальних органів, які згідно з Кримінальним процесуальним кодексом України забезпечують досудове розслідування кримінальних правопорушень, віднесених до підслідності слідчих органів Національної поліції. Проведеним аналізом структури апарату Національної поліції України до кримінальної поліції входять підрозділи, на які покладається функція протидії злочинності, попередження, виявлення та припинення правопорушень, захисту прав і свобод людини, інтересів суспільства і держави, а саме: Департамент кіберполіції, Департамент захисту економіки, Департамент карного розшуку, Департамент кримінальної розвідки, Департамент оперативної служби, Департамент оперативно-технічних заходів, Департамент виявлення небезпечних матеріалів та екологічних злочинів [10], а Головне слідче управління є окремим структурним підрозділом.

Аналіз положень міжнародних документів та законопроектів свідчить, що законодавці та фахівці з реформи правоохоронної системи держави під кримінальною поліцією все ж мають на увазі як оперативні, так і слідчі підрозділи.

Оприлюднений на сайті Національної поліції проект наказу МВС «Про організацію діяльності органів досудового розслідування Національної поліції» передбачає затвердження Положення про органи досудового розслідування Національної поліції [14], в якому на відміну від положень про Департаменти Національної поліції, відсутні норми, які б передбачали що вказані органи діють у складі кримінальної поліції. Крім того у проектах типових положеннях про слідче управління і слідчий відділ ГУ НП України передбачено, що начальник управління: організовує та забезпечує взаємодію органів досудового розслідування та оперативних підрозділів (кримінальної поліції) ГУ НП щодо досудового розслідування кримінальних правопорушень (п. 10 розділу III), а начальник слідчого відділу: координує діяльність слідчого відділу та оперативних підрозділів (кримінальної поліції) територіального органу поліції щодо досудового розслідування кримінальних правопорушень з моменту внесення до ЄРДР відомостей про їх учинення (п. 7 розділу IV). Таким чином, є чітко зрозумілим, що позиція керівництва МВС та Національної поліції підтримувати поділ органів поліції, який передбачений чинним законом [2], і ні про яке дублювання повноважень не може йти мова.



rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=090000168068460a#search=%D0%BF%D0%BE%D0%BB%D1%96%D1%86%D1%96%D1%8E/.

12. Про внесення змін до Закону України «Про Національну поліцію» (щодо виконання рекомендацій, які містяться у коментарях Генерального директорату з прав людини та верховенства права Ради Європи) : проект Закону України від 02 червня 2016 р. № 4753 [Електронний ресурс] // Офіц. сайт Верховної Ради України. – Режим доступу : [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=59281](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=59281).
13. Закон України «Про національну поліцію». Науково-практичний коментар (станом на 10 березня 2016 р.) / [С. В. Петков, В. В. Грищаченко, О. Г. Комісаров та ін.] ; за заг. ред. С. В. Петкова. – [3-тє вид. перероб. та доповн.] – К.: «Центр учбової літератури», 2016. – 384 с.
14. Повідомлення про оприлюднення проекту наказу МВС «Про організацію діяльності органів досудового розслідування Національної поліції»: Офіційний сайт Національної поліції України / [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://www.npu.gov.ua/uk/publish/article/1768489>.
15. Кіщенко С. Реформа системи органів внутрішніх справ: аналіз державних рішень [Текст] / С. Кіщенко. – К.: Міжнар. центр перспективних досліджень, 2015. – 41 с.

Стаття надійшла 27.10.2016 р.

**О. А. Косица**, канд. юрид. наук, доцент  
 Университет современных знаний  
 Кафедра частноправовых дисциплин  
 ул. Большая Васильковская, 57/3, г. Киев, Украина, 03150

## ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫЕ ПОДХОДЫ К СТРУКТУРЕ ОРГАНОВ ПОЛИЦИИ В УКРАИНЕ

### Резюме

Статья посвящена рассмотрению законодательных подходов к структуре органов полиции в Украине. Проанализированы законодательные инициативы по созданию новой полиции и реформы правоохранительных органов. Акцентировано внимание на положительных сторонах и недостатках Закона Украины «О национальной полиции», обоснована необходимость конкретизации некоторых положений указанного нормативно-правового акта, а именно: определение полномочий, задач и функций различных органов полиции, в том числе в части проведения расследования уголовных правонарушений путем прямой ссылки на соответствующие статьи Уголовного и Уголовного процессуального кодексов; законодательно определить статус криминальной (уголовной) полиции, структур, входящих в состав криминальной полиции, задачи, функции и полномочия каждой; рассмотреть на законодательном уровне вопрос о целесообразности создания пограничной, финансовой и миграционной полиции с учетом специфики сферы совершения правонарушений.

**Ключевые слова:** полиция, органы полиции, реформа правоохранительных органов, полицейская деятельность.

**О. А. Kosytsya**, Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor  
 the Modern Knowledge University  
 the Department Private Law Disciplines  
 Bolshaya Vasylkovskaya str., 57/3, Kiev, 03150, Ukraine

## LEGISLATIVE APPROACHES TO THE POLICE AGENCY STRUCTURE IN UKRAINE

### Summary

The article considers the legislative approaches to the police agency structure in Ukraine. The legislative initiative of establishing a new police and the law enforcement agencies reform were analyzed. The strengths and weaknesses of the Law of Ukraine “On the national police” were pointed up, the necessity of some directives concretization of this regulatory legal act was explained as follows: delimitation of the competence, tasks and functions of different policy agencies, including criminal offenses investigation by direct reference to the relevant articles of the Criminal and Criminal Procedure Codes; legally define the status of criminal (detective) police, agencies which are the part of criminal police, tasks, functions and credentials of each one; consider at the legislative level, the issue about practicability of establishing a border, financial and migration police, taking into account the specifics of the commission scope of the offense.

**Key words:** police, police agencies, law enforcement agencies reform, policing.

УДК 342.9

*О. І. Миколенко*, докт. юрид. наук, професор, завідувач кафедри  
Одеський національний університет імені І.І. Мечникова  
Кафедра адміністративного та господарського права  
Французький бульвар, 24/26, Одеса, 65058, Україна

## ПУБЛІЧНИЙ І ПРИВАТНИЙ ІНТЕРЕС В АДМІНІСТРАТИВНОМУ ПРАВІ

В статті розглядаються різні підходи, які склалися в правознавстві, стосовно визначення понять «публічний інтерес» і «приватний інтерес», називаються інші класифікації інтересу в праві, розкриваються недоліки використання в адміністративному праві України категорій «публічний інтерес» і «приватний інтерес».

**Ключові слова:** публічне право, приватне право, публічний інтерес, приватний інтерес, адміністративне право.

**Постановка проблеми.** В Україні продовжується пошук ефективних правових механізмів взаємодії держави і приватного бізнесу, а також гармонійного поєднання публічних і приватних інтересів у різних сферах суспільного життя [1, с. 41].

В таких умовах особливої актуальності набувають дослідження публічного та приватного права як двох рівнозначних і однаково важливих складових частин національного права України. Разом з тим, запозичення в категоріальний апарат адміністративного права України термінології, яка є притаманною правничим наукам країн Європейського Союзу, повинно відбуватись поступово з урахуванням, по-перше, рівня вітчизняної юридичної науки, який існує на даний момент (категоріальний апарат, позиції різних наукових шкіл з права, тощо), по-друге, рівня загальної та правової культури населення нашої країни, і, по-третє, національних традицій, які виступають додатковими регуляторами суспільних відносин в державі. Ігнорування цих простих на перший погляд вимог, призводить до того, що юридична наука починає втрачати свою цілісність і стійкість. З єдиної і монолітної системи знань юридична наука починає перетворюватися в окремі острівці знань інформативного характеру, які позбавлені прогностичної функції. Неконтрольований та неаргументований процес запозичення у національну юридичну науку термінології інших правових систем руйнує вітчизняну юридичну науку.

Знайдуться читачі, які заперечать вище висловленим думкам і назвуть достатній перелік науковців, які починаючи з кінця ІХХ століття з певною періодичністю досліджували на теренах нашої держави особливості публічно-правового і приватноправового регулювання, публічні і приватні правовідносини, а також приділяли увагу публічному і приватному інтересам як критеріям поділу права на публічне і приватне право. Тобто поняття «публічне і приватне право», а також поняття «публічний і приватний інтереси» не є зовсім новими поняттями для науки адміністративного права як радянського, так і сучасного періоду. Дійсно такі дослідження достойно представлені в юридичній літературі та підкреслювали певні особливості адміністративного права як публічної галузі права. Але всі ці дослідження мали певне науково-методологічне значення у межах теорії права та філософії права, де представлені теоретичні узагальнення без врахування конкретики, яка притаманна кожній галузі права. Наприклад, в теорії права дається вчення про склад правопорушення, запозичене з кримінального права, і ігноруються здобутки цивільного права щодо умов притягнення до цивільно-правової відповідальності). На жаль, цінність таких досліджень суттєво зменшується на рівні галузевих наук, серед яких особливе місце займає наука адміністративного права. Тобто поняття «публічний інтерес» і «приватний інтерес», хоча і не є новими для вітчизняної юридичної науки, останнім часом ними безпідставно почали зловживати, в тому числі, і в межах адміністративного права.

Чому сучасних науковців не задовольняє поділ інтересів в праві на приватні, громадські та державні інтереси і вони постійно намагаються розглядати інтереси в адміністративному

праві через призму публічного і приватного права? Вважаємо, що перш ніж відмовитись від старих конструкцій, термінів та класифікацій, які були запропоновані ще в радянські часи, необхідно, по-перше, довести неспроможність старих підходів давати позитивний ефект в нових умовах, по-друге, запропонувати переконливі аргументи щодо необхідності використання нових конструкцій, термінів та класифікацій в адміністративному праві. Взв'язавши на озброєння один із міфів, який є розповсюдженим в правничих школах країн Європейського Союзу, наші науковці намагаються відмежуватись від поняття «державний інтерес», замінивши його не чітким за змістом поняттям «публічний інтерес». Зміст такого міфу полягає у наступному: *«Державних інтересів не існує, є лише загальнонаціональні інтереси. Державні інтереси були видумані тоталітарними режимами для виправдання своїх злочинних дій».*

Україна ще в 90-х роках минулого століття здійснила перехід від адміністративно-командної до демократичної системи управління. Зрозуміло, що такий перехід не був раптовим і певні процеси щодо запровадження в Україні демократичних механізмів продовжується і сьогодні. Чому ж тоді у більшості науковців України залишається острах визнання того факту, що держава як суб'єкт правовідносин теж має свої «державні інтереси»? Отже існує певна ідеологічна забарвленість проштовхування термінів «публічний інтерес» та «приватний інтерес» у адміністративне право України, що завжди мало руйнівні наслідки для науки.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Питання теоретичного обґрунтування поділу права на дві рівнозначні підсистеми публічного і приватного права активно дискутується в сучасній юридичній літературі. Авторське розуміння приватного і публічного права представлено у працях О. А. Банчука, О. В. Батанова, С. О. Борисевич, В. О. Котюка, Т. О. Мацелик, В. М. Селіванова, О. Ф. Скакун та інших науковців. Разом з тим, в наукових працях в основному акцентується увага на великому теоретичному значенні поділу національного права на підсистеми публічного і приватного права, тоді як осторонь залишається розгляд питань, присвячених визначенню змісту публічного і приватного інтересів в адміністративному праві.

**Метою написання статті** є розкриття змісту понять «публічний інтерес» і «приватний інтерес», а також визначення їх ролі у подальшому розвитку адміністративного права як галузі права України.

**Виклад основного матеріалу.** Приватне і публічне право дозволяє досліджувати різні правові феномени, та й саме право, під різним кутом зору. Однак в будь-якому випадку дослідження, яке опирається виключно на вказаний поділ, буде досить відносним, так як сама сфера публічного і приватного права не має чітких меж. Дана класифікація, як і будь-яка класифікація – явище відносне [2, с. 197].

Існує безліч визначень публічного і приватного інтересів:

- публічний інтерес складається з інтересів держави, її органів і посадових осіб, а також інтересів суспільства, тоді як приватний інтерес це завжди інтереси окремих осіб (А. А. Нечай);
- публічний інтерес – це визнаний державою і забезпечений правом інтерес соціальної спільноти, задоволення якого є умовою та гарантією її існування і розвитку (Н. Ю. Пришва);
- публічним є все, що стосується благ та інтересів спільноти, а приватним – усе, що стосується благ та інтересів кожного з її учасників (А. С. Рабинович) [3, с. 172; 1, с. 42].

Разом з тим, запропоновані вище визначення не дають чіткого розмежування між публічним і приватним інтересами та не розкривають змістовне наповнення цих термінів.

Більш розгорнуту характеристику публічного і приватного інтересів запропонували Р. С. Мельник та В. М. Бевзенко. Вони вважають, що приватні інтереси – це ті, що задовольняються власними, винятково інтелектуальними діями і операціями (наприклад, внутрішнє, необ'єктивоване сповідання певної віри), а також ті, що задовольняються власними фізичними діями, але такими, що не оприлюднюються (наприклад, веден-

ня «інтимного щоденника»). При цьому, продовжують вчені, такі інтереси не піддаються державно-юридичному регулюванню. На противагу приватним інтересам публічні інтереси поєднують лише ті інтереси, які однаковою мірою є важливими для кожного члена суспільства (наприклад, інтерес дихати чистим повітрям) [4, с. 36].

Такий підхід до співвідношення публічного і приватного інтересів породжує певні запитання.

По-перше, при такому підході втрачається сенс виділення в межах національного права і юридичної науки поняття «приватний інтерес». Якщо такий інтерес не потребує державно-юридичного регулювання, то навіщо його виділяти в юридичній науці? Приватний інтерес в такому значенні не є ні об'єктом наукового пізнання, ні об'єктом правового регулювання;

По-друге, при такому підході цивільне право, яке традиційно розглядалося у вітчизняній науці як галузь приватного права, перетворюється в галузь публічного права, адже цивільне право задовольняє реалізацію певних інтересів фізичних і юридичних осіб.

По-третє, при такому підході одним терміном – «публічні інтереси», намагаються визначати і державні інтереси, і громадські інтереси, і, навіть, інтереси, окремої особи, які вона захоче реалізувати назовні, тобто через здійснення певних фізичних дій.

Разом з тим, і традиційні визначення публічного інтересу як загального інтересу суспільства, визнаного державою, а приватного інтересу як інтересу окремої особи, який визнається і захищається державою, вважаємо сьогодні методологічно застарілими і такими, що потребують нових науково обґрунтованих підходів.

Також хочемо звернути увагу на те, що завжди на практично-прикладному рівні виникнення, зміни та зникнення суспільних відносин існує небезпека підміни публічних інтересів приватними і, навпаки, приватних інтересів публічними. У першому випадку мова йде про задоволення особистих інтересів одного чи групи публічних службовців за рахунок займаної посади і владних повноважень, коли приватні інтереси репрезентуються суспільству під виглядом публічних інтересів. У другому випадку мова йде про результат ідеологічної обробки окремого індивіда чи групи осіб, які на певному етапі починають публічний інтерес репрезентувати як свій особистий приватний інтерес. Наприклад, представники громадської організації самовільно і на свій власний розсуд починають реалізовувати державно-владні повноваження, підміняючи таким чином собою державні органи і органи місцевого самоврядування. До того ж повне ігнорування існування державних інтересів, як це сьогодні намагаються подати правознавці України, призводить до того, що держава, як політико-територіальна організація суспільства, позбавлена власних інтересів, хоча, при цьому, визнається суб'єктом правовідносин (наприклад, у США та країнах ЄС держава є відповідачем у публічно-правових спорах, коли громадянин судиться з державою).

При розгляді публічного інтересу науковці України чомусь ототожнюють інтереси держави та інтереси суспільства, що, на нашу думку, є помилковим підходом. Держава дійсно захищає та реалізує інтереси суспільства, але це не означає, що у держави не повинно бути своїх інтересів.

Наприклад, введення надзвичайного стану допускає тимчасове, обумовлене загрозою обмеження у здійсненні конституційних прав і свобод людини і громадянина та прав і законних інтересів юридичних осіб із зазначенням строку дії цих обмежень [5, ст. 1]. Тобто акцентується увага на обмеженні приватних інтересів осіб. Але хочемо звернути увагу на те, як можуть змінюватися пріоритети між державними, суспільними і приватними інтересами в залежності від того, що стало причиною введення надзвичайного стану. Якщо введення надзвичайного стану пов'язано із виникненням надзвичайних ситуацій техногенного або природного характеру не нижче загальнодержавного рівня, то бачимо, що за рахунок обмеження приватних інтересів держава намагається захистити суспільні інтереси, тобто забезпечити безпеку і здоров'я громадян. Коли ж введення надзвичайного стану пов'язано із спробою захоплення державної влади, то бачимо, що за рахунок обмеження приватних інтересів та тимчасового ігнорування інтересів суспільства держава намагається захистити свої інтереси, тобто відвернути загрози та захистити конституційний лад. Таким чином, інтереси суб'єктів правовідносин можна поділити на три види:

- інтереси окремої особи чи невеликої групи осіб, які визнаються і захищаються державою (матеріальний достаток, гідно оплачувана робота і ін.);
- інтереси суспільства, які визнаються більшою частиною суспільства і забезпечуються державою (зниження рівня криміногенної обстановки шляхом забезпечення громадського порядку, захист здоров'я і життя людей через ліквідацію наслідків аварій, катастроф і ін.);
- інтереси держави, які визнаються всім суспільством і які є важливими для нормального функціонування держави як політико-територіальної організації суспільства (збереження державного режиму та форми правління в країні шляхом захисту конституційного ладу, суверенітету, територіальної цілісності і недоторканості України, тощо).

Інтереси окремої особи можуть суперечити інтересам суспільства чи держави, але їх реалізація не повинна входити в супереч встановленим вимогам законодавства.

Інтереси суспільства можуть не співпадати з інтересами окремої особи, що ніяким чином не відображається на реалізації як перших, так і других, якщо така реалізація не суперечить вимогам чинного законодавства. Наприклад, створення і існування неформальних молодіжних об'єднань не відображає загальні інтереси суспільства, але і не порушує вимоги чинного законодавства (рокери, готи і ін.). Інтереси суспільства можуть, навіть, суперечити окремим інтересам держави. Якщо задля поповнення бюджету в державі буде прийняте рішення про утилізацію на території України радіоактивних відходів сусідньої держави за відповідну грошову компенсацію, то таке рішення буде свідчити про те, що держава намагається задовольнити свої інтереси за рахунок ігнорування інтересів суспільства. При вирішенні конфлікту інтересів суспільства і держави, перевага повинна надаватись інтересам суспільства, окрім випадків коли на законодавчому рівні встановлено пріоритет державних інтересів над громадськими. Так ст. 74 Конституції України закріплює, що референдум не допускається щодо законопроектів з питань податків, бюджету та амністії. Це яскравий приклад, коли державні інтереси не співпадають з громадськими інтересами, тому що громадяни України зацікавлені платити якомога менші податки, більше отримувати від держави соціальної допомоги та жадають від держави суворого покарання злочинців, тоді як держава навпаки зацікавлена у фінансуванні всіх державних інституцій шляхом збирання податків, у формуванні збалансованого бюджету та розвантаженні діяльності установ пенітенціарної служби України, якщо вони функціонують на межі своїх можливостей. Вважаємо, що пріоритет інтересам суспільства над державними інтересами повинен надаватись завжди при виникненні бажання у суспільства змінити законним способом конституційний лад в країні. Наприклад, ст. 5 Конституції України закріплює, що право визначати і змінювати конституційний лад в Україні належить виключно народові і не може бути узурповане державою, її органами або посадовими особами. Тобто Конституція України чітко вказує на те, що суспільство і держава мають суперечливі інтереси з цього питання. Держава це завжди певна група людей, яку влаштовує існуючий в країні конституційний лад, а тому державні інтереси завжди будуть полягати в збереженні і захисті цього ладу.

Інтереси держави теж не завжди співпадають з інтересами окремої особи, але якщо реалізація інтересу держави підкріплена відповідним законодавством, то пріоритет в таких випадках завжди надається державному інтересу. Коли в країні з більшості питань встановлюється пріоритет державних інтересів над суспільними інтересами, то слід констатувати, що за формою державного режиму така країна є тоталітарною чи авторитарною.

Отже в суспільних відносинах можуть реалізовуватись приватні інтереси, інтереси великої частини суспільства (населення країни, територіальної громади) та інтереси держави. Тому запропонований поділ національного права на публічне і приватне право на підставі врахування реалізації, так званих, публічного і приватного інтересів, є доволі штучним утворенням, яке не враховує суспільство (населення країни, народ) та державу як самостійних суб'єктів суспільних відносин, що мають свої інтереси.

**Висновки.** Теорія поділу права на публічне і приватне право допомагає сьогодні визначити роль держави як публічної інституції в житті суспільства та встановити межі її

втручання в економіку, культуру та інші сфери суспільного життя. Разом з тим, вважаємо, що в межах адміністративного права методологічно не вірним є використання лише терміну «публічний інтерес», який одночасно характеризує і державні інтереси, і громадські інтереси. Якщо в адміністративному праві будуть чітко розмежовані між собою державні і громадські інтереси, це дозволить відкрити і звернути увагу на нові особливості адміністративно-правового регулювання України в сучасних умовах.

### Список літератури

1. Білоус В. Т. Формування поняття «публічний інтерес» на сучасному етапі в сфері оподаткування [Текст] / В. Т. Білоус, О. О. Кузьменко // Вісник Запорізького національного університету: Збірник наукових праць. Юридичні науки. – Запоріжжя: Запорізький національний університет, 2012. – Ч. I. – С. 40-45.
2. Малько А. В. Законные интересы как правовая категория [Текст]: монография / А. В. Малько, В. В. Субочев. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2004. – 359 с.
3. Трофімова Л. В. Податкова політика в контексті дихотомії «публічний інтерес – приватний інтерес» [Текст] / Л. В. Трофімова // Науковий вісник Національного університету ДПС України (економіка, право). – 2009. – № 4 (47). – С. 170-178.
4. Мельник Р. С. Загальне адміністративне право [Текст]: Навчальний посібник / Р. С. Мельник, В. М. Бевзенко. За заг. ред. Р. С. Мельника. – К.: Ваіте, 2014. – 376 с.
5. Про правовий режим надзвичайного стану [Текст]: Закон України від 28.12.2015 // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2000. – № 23. – Ст. 176.

Стаття надійшла 25.11.2016 р.

**А. И. Миколенко**, докт. юрид. наук, профессор, заведующий кафедрой  
Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова  
Кафедра административного и хозяйственного права  
Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина

## ПУБЛИЧНЫЙ И ЧАСТНЫЙ ИНТЕРЕС В АДМИНИСТРАТИВНОМ ПРАВЕ

### Резюме

В статье рассматриваются различные подходы, которые сложились в правоведении, относительно понятий «публичный интерес» и «частный интерес», называются другие классификации интереса в праве, раскрываются недостатки использования в административном праве Украины категорий «публичный интерес» и «частный интерес».

**Ключевые слова:** публичное право, частное право, публичный интерес, частный интерес, административное право.

**O. I. Mykolenko**, Doctor of Juridical Sciences, Professor  
Odessa I.I. Mechnikov National University  
Head the Department of Administrative and Commercial Law  
Frantsuzskiy Boulevard, 24/26, Odessa, 65058, Ukraine

## PUBLIC AND PRIVATE INTERESTS IN ADMINISTRATIVE LAW

### Summary

This article discusses the different approaches that have been established in the jurisprudence regarding the concepts of “public interest” and “private interest”, referred to other classifications of interest in the law, the use of the shortcomings revealed in the administrative law of Ukraine the categories of “public interest” and “private interest”.

**Key words:** public law, private law, public interest, private interest, administrative law.



УДК 342.96.21

*О. М. Миколенко*, канд. юрид. наук, доцент, доцент  
Одеський національний університет імені І.І. Мечникова  
Кафедра кримінального права, кримінального процесу та криміналістики  
Французький бульвар, 24/26, Одеса, 65058, Україна

## ЦІЛІ, ЗАСОБИ І РЕЗУЛЬТАТ ЯК ЕЛЕМЕНТИ ФУНКЦІЙ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА: ПОНЯТТЯ ТА СПІВВІДНОШЕННЯ

В статті розкривається зміст та співвідношення понять «цілі», «засоби» і «результат» як елементів більш загального поняття «функції адміністративного права», визначається вплив кожного елемента на загальну ефективність реалізації функцій адміністративного права.

**Ключові слова:** цілі адміністративно-правового регулювання, засоби адміністративно-правового регулювання, результат адміністративно-правового регулювання, функції адміністративного права.

**Постановка проблеми.** Традиційний розгляд в юридичній літературі функцій права як напрямків впливу права на суспільні відносини є застарілою конструкцією, яка втратила свої методологічні властивості. Категорія «напрямки» більш притаманна для характеристики дорожнього руху чи при формулюванні змісту програм, спрямованих на реформування певних сфер суспільного життя, але ця категорія вже не дає повного уявлення про сучасні потенційні властивості в цілому національного права та окремих його галузей, до якої відноситься і адміністративне право. Якщо лише заявити, що право, по-перше, повинно регулювати суспільні відносини (регулятивна функція), а, по-друге, охороняти врегульовані правом суспільні відносини (охоронна функція), то існування в такому значенні в юридичній науці поняття «функції адміністративного права» втрачає сенс. Такий підхід до функцій права не дає відповіді на багато актуальних для юридичної науки питань, наприклад, для чого, в якому обсязі та за допомогою яких правових засобів будуть врегульовані суспільні відносини? Чи буде таке правове регулювання ефективним та корисним для суспільства? У який спосіб найкраще буде захистити певні правовідносини? Які засоби при цьому будуть достатні для досягнення правопорядку в країні?

На поставлені вище питання можна відповісти лише тоді, коли поняття «функція права» набуде в юридичній науці свого конкретного змісту і почне не тільки орієнтувати нас за загальними напрямками (регулює чи охороняє), а й розкривати сутність тих правових процесів, які відбуваються в суспільстві, що не можливо без конкретизації цілей, засобів та результату як невід'ємних елементів поняття «функція права».

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Функції адміністративного права фрагментарно висвітлені в навчально-методичній літературі у працях В. Б. Авер'янова, О. Ф. Андрійко, Ю. П. Битяка, І. П. Голосніченка, Р. А. Калюжного, С. В. Ківалова, Ю. М. Козлова, Ю. М. Старілова та інших видатних вчених України і зарубіжжя. Але комплексне дослідження, яке б об'єднувало в собі аналіз цілей, засобів та результату як елементів поняття «функції адміністративного права», в юридичній літературі відсутнє.

**Метою написання статті** є розкриття змісту та співвідношення понять «цілі», «засоби» і «результат» як елементів більш загального поняття «функції адміністративного права».

**Виклад основного матеріалу.** В юридичній літературі можна зустріти різні визначення функцій права чи функцій адміністративного права. Наприклад, функції права іноді визначають як найбільш істотні напрями і сторони його впливу на суспільні відносини, у яких розкривається загальнолюдська і класова природа та соціальне призначення права [1]. Ю. М. Старілов під функціями адміністративного права розуміє основні напрями правового галузевого впливу на суспільні відносини [2, с. 390]. Ю. М. Козлов визначає функ-

ції адміністративного права як основні напрями адміністративно-правового регулювання управлінських суспільних відносин [3, с. 68].

В. М. Протасов, при характеристиці концепцій юридичного процесу і правових процедур, пропонує загальне визначення поняття «функція». На його думку, функція – це та діяльність, той вплив, які повинна здійснювати та чи інша система (держава, право, державний орган, наука, теорія і ін.) щоб вирішити поставлені перед нею завдання, досягти своїх цілей [4, с. 27].

Цікавою з цього приводу є точка зору І. С. Канзафарової, яка вважає за доцільне (і в цьому суть запропонованого підходу) просто замінити категорію «функція» на три взаємопов'язані категорії – цілі, засоби і результат. Вчена пояснює такий підхід до поняття «функція» тим, що воно використовується у більшості сферах знань як інтуїтивно ясний, але формально невизначений термін, що дає можливість вкладати в його зміст різне смислове навантаження. Такі ж категорії як «цілі», «засоби» і «результат» набули за декілька останніх тисячоліть велику онтологічну і логічну розробку (в працях Сократа і Платона, Аристотеля, Августина, Лейбніца, Вольфа, Канта, Фіхте, Гегеля та ін.) [5, с. 25]. Саме тому І. С. Канзафарова пояснює недоцільність виділення в межах юридичних знань таких самостійних правових категорій як «функція галузі права» чи «функція юридичної відповідальності».

Вважаємо, що від поняття «функція» не слід повністю відмовлятися в юридичній науці. Пропонуємо його розглядати як єдність трьох самостійних понять – «цілі», «засоби досягнення цих цілей» та «результат, який був отриманий і який повинен відповідати поставленим цілям». Якщо результат не відповідає поставленим цілям, то функція вважається не реалізованою.

Отже, якщо погодитись з вище запропонованою концепцією поняття «функція», то по відношенню до адміністративного права виникає ціла низка питань, які потребують свого уточнення.

**По-перше, виникає необхідність уточнення співвідношення понять «цілі» та «функції», а разом з тим, понять «цілі адміністративного права» та «функції адміністративного права».** Наприклад, В. О. Продаєвич зазначає, що найбільш розповсюджений недолік у визначеннях функцій юридичної відповідальності це ототожнювання понять «цілі юридичної відповідальності» і «функції юридичної відповідальності» [6, с. 60].

А. Н. Тарбагаєв в одній із своїх праць зазначає, що ціль об'єктивна, тому що обумовлюється умовами життя суспільства, і в той же час суб'єктивна, бо відображає інтереси суспільства і є ідеальним попереднім визначенням бажаного результату діяльності людей [7, с. 160]. З цим твердженням важко погодитись, тому що співвідношення суб'єктивного і об'єктивного при характеристиці цілей юридичної відповідальності дає можливість відмежувати їх від функцій юридичної відповідальності. На нашу думку, якщо ціль юридичної відповідальності чи, як в нашому випадку, ціль адміністративного права, із суб'єктивної категорії перетворюється в об'єктивну реальність, то мова вже йде не про цілі адміністративного права, а про функції адміністративного права, де простежується зв'язок між цілями, засобами і результатом як невід'ємними елементами поняття «функція». Тобто, мета завжди постає як категорія суб'єктивна, бо «йде» від людини чи групи людей. У свою чергу, наслідки у вигляді реально досягнутого результату чи неотриманого результату – це об'єктивна категорія, яка характеризує функцію любого правового явища (права, юридичної відповідальності, державного органу, тощо).

**По-друге, виникає необхідність уточнення співвідношення понять «цілі» та «засоби» як складових елементів поняття «функція».** Досягнення цілей, тобто досягнення бажаного результату, можливе за допомогою відповідного правового інструментарію – правових засобів. У зв'язку з цим слід згадати співвідношення цілей і засобів, що пропонують філософія і соціологія права [8, с. 1006].

Існує два основних способи співвідношення цілі та засобів: співвідношення-об'єднання та співвідношення-протиставлення. В першому випадку ціль та засоби розглядаються як рівнозначні компоненти ціннісного континуума, підпорядкованого загальним нормам мо-

ралі та права. Між ними не допускаються аксіологічні розриви і тому блага, справедлива ціль неодмінно потребує для свого досягнення таких же благих та справедливих засобів. Будь-яка, навіть незначна суміш аморальності в змісті засобів відображається на цілі, позбавляючи її благородства та величчя.

Інший підхід припускає, що ціль та засоби є самостійними соціальними феноменами, котрі необов'язково підкоряти загальним нормативним критеріям. Їх здатність до автономного співіснування така, що вони можуть співвідноситися як етично-полярні опозиції. Подібний погляд припускає використання для досягнення благих цілей, аморальних і протиправних засобів, котрі в сенсі високого завдання нібито втрачають свої похмурі тони. В цьому аспекті згадується відома теза: «Ціль виправдовує засоби».

І перший, і другий способи співвідношення цілі і засобів трапляються в правовому регулюванні. Якщо в цілому характеризувати цілі та засоби правового регулювання в Україні, то помітимо, що на рівні таких об'єднань як публічне та приватне право, на рівні галузей права та правових інститутів цілі і засоби співвідносяться як співвідношення-об'єднання, тобто благі правові цілі та благі правові засоби.

Але на більш нижчому рівні, відносно конкретних ситуацій, випадків, об'єктів, правове регулювання вимушене для досягнення благих цілей використовувати правові, але обмежувальні засоби. Так, введення надзвичайного стану завжди пов'язано з тимчасовим, але суттєвим обмеженням прав і свобод людини та громадянина. Тому важливо не просто визначити цілі правового регулювання, а й підібрати таку сукупність правових засобів, яка б давала максимальний ефект при досягненні окресленої мети і при цьому відповідала загальним принципам права. Стабілізуючим же фактором у співвідношенні цілей правового регулювання та правових засобів є принципи права. Саме вони не дають правовим засобам перетворитися задля досягнення конкретної цілі у знаряддя насилля та руйнування [9, с. 359]. На жаль, і це простежується сьогодні в правовій системі України, склалася ситуація, коли принципи права декларуються в чинному законодавстві, але ними дуже часто нехтують при вирішенні конкретної юридичної ситуації. Тому принципи правового регулювання сьогодні не завжди відіграють роль стабілізатора у співвідношенні цілей правового регулювання та правових засобів. Дуже часто у наших політиків виникає спокуса за ради благих цілей застосувати аморальні і протиправні засоби.

Трапляються випадки, коли засоби, які на перший погляд здаються суспільно корисними, набувають свого аморального і протиправного характеру лише у прив'язці до цілей. Якщо ціль аморальна і протиправна, то і засоби її досягнення автоматично набувають аморального і протиправного характеру. Наприклад, в земельному законодавстві часто зустрічається термін «нецільове використання землі». Мова йде про використання земельної ділянки не за цільовим призначенням – будівництво житлового будинку на землях сільськогосподарського призначення, вирощування сільськогосподарської продукції на землях лісогосподарського призначення, тощо. Саме тому, будівництво житлового будинку та вирощування сільськогосподарської продукції набувають протиправного характеру, бо не відповідають тим цілям, для яких призначена земельна ділянка.

***І, по-третє, виникає необхідність уточнення поняття «результат» як складового елемента поняття «функція».*** Результат – це завжди факт об'єктивної дійсності, який свідчить про те, що цілі були або не були досягненні. Якщо результат повністю відповідає поставленим цілям, то слід констатувати, що функція була в повному обсязі реалізована. Коли ж результат частково співпадає з тими цілями, що були заявлені (задекларовані), то необхідно робити висновок, що функція була реалізована не в повному обсязі, а тому слід переглянути та відкоригувати:

- або цілі, які з якихось причин вже не відповідають реаліям сьогодення, а тому є хибними;
- або засоби, які не спроможні забезпечити бажаний результат.

Якщо результат взагалі не співпадає з тими цілями, що були заявлені (задекларовані), то це свідчить про те, що функція взагалі не була реалізована. У даному випадку необхідно встановити причини існування диспропорції між заявленими цілями та отриманим

результатом. Такі причини можуть бути як суб'єктивного (наприклад, непрофесіоналізм суб'єктів, які здійснюють правотворчу діяльність, і які безпосередньо визначали в чинному законодавстві цілі та правові засоби), так і об'єктивного характеру (стихійне лихо, агресія сусідньої держави і ін.). Дуже важливо щоб при наявності суб'єктивних причин у нералізації функції, суб'єкти, що відповідальні за це, несли або юридичну, або політичну, або громадську відповідальність. На жаль, в умовах правового нігілізму, який переповнив сучасне суспільство, добитися юридичної відповідальності таких осіб неможливо. Дієвими можуть бути політична (наприклад, відставка особи з політичної посади, програш політичної партії на виборах і ін.) і громадська відповідальності (наприклад, відставка особи з посади, яка є державним службовцем чи службовцем органів місцевого самоврядування, під тиском громадської думки). Але для їх реалізації необхідний ефективний громадський контроль (не куплений і штучно створений), а також цілеспрямований та масовий тиск на владу громадською думкою, що теж важко зробити в умовах, коли усі засоби масової інформації знаходяться у власності фінансових олігархів.

Легко помітити, що кожна із трьох запропонованих категорій, які складають зміст поняття «функція», тісно пов'язані між собою, що обумовлено наступними чинниками.

По-перше, ціль неможлива без результату. Немає цілей не спрямованих на досягнення певного результату. Тому кожна ціль як суб'єктивна категорія переслідує досягнення змін в об'єктивній реальності, тобто конкретного результату. При цьому ціль може залишитися лише мрією, якщо не передбачити певних засобів її досягнення, а також не почати їх реалізовувати у реальному житті.

По-друге, засоби без цілей позбавлені сенсу існування. Дуже часто так буває, що вам подарували річ, яку ви не знаєте як застосувати, бо ніяких планів щодо неї не було і не виникло після того, як ця річ опинилася у вашій власності. Закінчуються такі історії тим, що таку річ кладуть у підсобку і вона десятиліттями там припадає пилом, а потім викидають на сміття. Тобто існування любого засобу повинно бути підпорядковано одній або декільком цілям. При цьому, саме засоби забезпечують кінцевий результат щодо реалізації цілей. Тому вибір і підбір засобів повинен здійснюватися фахівцями в залежності від ситуації, що склалася на даний момент. У юриспруденції вибір засобів ускладнюється тим, що спочатку на законодавчому рівні визначається перелік можливих засобів, якими може користуватися суб'єкт правозастосовної діяльності. А вже потім, враховуючи конкретну ситуацію, що склалася, суб'єкт правозастосовної діяльності обирає із запропонованого переліку ті засоби, які, на його думку, максимально досягнуть бажаного результату. Сьогодні часто можна почути від суб'єктів правозастосовної діяльності нарікання на те, що мовляв той перелік правових засобів, які їм надав законодавець, є недостатнім щоб ефективно реалізовувати свої повноваження. І, навпаки, від суб'єкта правотворчої діяльності можна почути звинувачення у бік суб'єкта правозастосовної діяльності стосовно того, що мовляв він у своїй діяльності не використовує весь арсенал правових засобів, якими наділяє його законодавство. Тому важливо, щоб і на правотворчому, і на правозастосовному рівнях працювали фахівці, а краще професіонали.

По-третє, результат можливий тільки як наслідок застосування певних засобів. Без застосування цих засобів, цілі так і залишаться тільки бажаним чи запланованим результатом. До того ж, за результатами ми можемо оцінювати ефективність реалізації функції. Якщо результат повністю відповідає заявленим цілям, то функція ефективно реалізується. Якщо ж результат повністю або частково не відповідає заявленим цілям, то така функція не реалізується, що свідчить про необхідність перегляду заявлених цілей чи засобів їх досягнення.

**Висновки.** Таким чином, під функцією слід розуміти не «основні напрямки впливу», як це пропонується в юридичній літературі, а «відповідність отриманого результату поставленим цілям та використаним засобам». Тоді функції адміністративного права як галузі права можна визначити як відповідність правового стану, який склався у суспільстві в результаті адміністративно-правового регулювання, цілям та засобам адміністративно-правового регулювання (права, обов'язки, повноваження, санкції, гарантії, тощо).

## Список літератури

1. Судові та правоохоронні органи України [Текст]: навчальний посібник [для студентів вищих навчальних закладів] / А. П. Гель, Г. С. Семаков, С. П. Кондракова [та ін.] – К. : МАУП, 2004. – 272 с.
2. Старилев Ю. Н. Курс общего административного права [Текст]: в 3-х томах. Т. 1. / Ю. Н. Старилев. – М. : Издательство НОРМА (Издательская группа НОРМА–ИНФА – М), 2002. – 728 с.
3. Козлов Ю. М. Административное право [Текст]: учебник / Ю. М. Козлов. – М. : Юристъ, 2005. – 554 с.
4. Протасов В. Н. Основы общеправовой процессуальной теории [Текст] / В. Н. Протасов. – М. : Юридическая литература, 1991. – 144 с.
5. Канзафарова І. С. Теорія цивільно–правової відповідальності [Текст] / І. С. Канзафарова. – Одеса : Аст-ропринт, 2006. – 264 с.
6. Продасвич В. О. Місце адміністративної відповідальності в системі заходів адміністративного примусу [Текст]: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07 – адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право / В. О. Продасвич; Інститут законодавства Верховної Ради України. – Київ, 2007. – 200 с.
7. Липинский Д. А. Проблемы юридической ответственности [Текст] / Д. А. Липинский; под ред. д-ра юрид. наук, проф. Р. Л. Хачатурова. – СПб. : Юридический центр Пресс, 2003. – 387 с.
8. Бачинин В. А. Энциклопедия философии и социологии права [Текст] / В. А. Бачинин. – СПб. : Юридический центр Пресс, 2006. – 1093 с.
9. Миколенко О. І. Місце адміністративного процедурного права в системі юридичних знань та системі права України [Текст]: дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.07 – адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право / О. І. Миколенко; Класичний приватний університет. – Запоріжжя, 2011. – 444 с.

Стаття надійшла 25.11.2016 р.

*А. Н. Миколенко*, канд. юрид. наук, доцент  
Одесский национальный университет имени И.И. Мечникова  
Кафедра уголовного права, уголовного процесса и криминалистики  
Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина

## ЦЕЛИ, СРЕДСТВА И РЕЗУЛЬТАТ КАК ЭЛЕМЕНТЫ ФУНКЦИЙ АДМИНИСТРАТИВНОГО ПРАВА: ПОНЯТИЕ И СООТНОШЕНИЕ

### Резюме

В статье раскрывается содержание и соотношение понятий «цели», «средства» и «результат» как элементов более общего понятия «функции административного права», устанавливается воздействие каждого элемента на общую эффективность реализации функций административного права.

**Ключевые слова:** цели административно-правового регулирования, средства административно-правового регулирования, результат административно-правового регулирования, функции административного права.

*O. M. Mykolenko*, Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor  
Odessa I.I. Mechnikov National University  
the Department of Criminal Law, Criminal Procedure and Criminology  
Frantsuzskiy Boulevard, 24/26, Odessa, 65058, Ukraine

## GOALS, AND ELEMENTS AND FUNCTIONS AS RESULT OF ADMINISTRATIVE LAW: CONCEPT AND RELATIONSHIP

### Summary

The article reveals the meaning and value concepts of “objectives”, “tools” and “results” as elements of a more general concept of “administrative law function” determined the impact of each element in the overall efficiency of the administrative functions of law.

**Key words:** purposes of administrative and legal regulation, administrative means of regulation, the result of administrative regulation, administrative law function.

УДК 347.73

*А. А. Нестеренко*, аспірант  
 Національний університет «Одеська юридична академія»  
 Кафедра адміністративного та фінансового права  
 Фонтанська дорога, 23, Одеса, 65009, Україна

## ПОНЯТТЯ ФІНАНСОВОГО ПРАВОПОРУШЕННЯ: УКРАЇНСЬКИЙ ТА ЗАКОРДОННИЙ ДОСВІД

У статті досліджено особливості поняття «фінансового правопорушення» в українському та зарубіжному законодавстві. Вказано на теоретичні підходи до визначення цього поняття, з урахуванням генези походження поняття «фінансового правопорушення» від поняття «правопорушення» загалом. На підставі проведеного аналізу надано авторське визначення «фінансового правопорушення».

**Ключові слова:** фінансове правопорушення, правопорушення, фінансові правовідносини, податкові правовідносини.

**Постановка проблеми.** Поява нових суспільних відносин, що виникають у сучасному світі з появою нових матеріальних та нематеріальних благ, динамічний розвиток цих відносин породжує необхідність вироблення єдиного підходу до поняття «правопорушення» та «фінансове правопорушення». Зокрема, у наукових колах не має єдиного підходу до визначення самого поняття «правопорушення» [1, с. 133].

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Аналіз наукової та навчальної літератури показує, що проблематиці визначення «фінансового правопорушення» присвячено порівняно небагато досліджень. Більшість дослідників тяжіє або до ототожнення фінансових правопорушень із адміністративними проступками, або до «злиття» із фінансовими злочинами. Незважаючи на існування дисертаційних досліджень (А. Й. Іванський, З. М. Будько, П. Т. Гега, А. В. Роздайбіда, І. І. Огороднікова, Д. І. Хандусенко, І. Н. Проць), проблема досі не є розробленою та широко дослідженою, оскільки ці дослідження в основному присвячені або податковим, або бюджетним правопорушенням, не виводячи цілісної картини фінансових правопорушень.

**Метою статті є** дослідження поняття «фінансового правопорушення» на підставі здійснення порівняльного аналізу української правової школи та правових традицій деяких зарубіжних країн.

**Виклад основного матеріалу.** Для з'ясування сутності правопорушення в загально-теоретичному значенні необхідно визначитися із складовими цього поняття.

В юридичній енциклопедичній літературі зауважують, що правопорушення – це суспільно небезпечне або шкідливе діяння (дія або бездіяльність), яке порушує норму права [3, с. 696]. Схоже, але більш розширене визначення поняття «правопорушення» надає О. Ф. Скакун. Так, на думку вченої, правопорушення – це суспільно небезпечне або суспільно шкідливе протиправне винне діяння (дія або бездіяльність) деліктоздатної особи, за яке передбачена юридична відповідальність за чинним законодавством [4, с. 598]. Більш того, під час теоретичного дослідження фінансово-правової відповідальності в сучасній Україні А. Й. Іванський дійшов висновку, що правопорушення – «це суспільно шкідливе (небезпечне), протиправне (таке, що порушує норми фінансового законодавства), винне діяння (дія чи бездіяльність) деліктоздатної особи, яке посягає на охоронювані фінансові права та інтереси, за що встановлена фінансово-правова відповідальність» [1, с. 134].

З. М. Будько визначає податкове правопорушення через призму фінансово-правової відповідальності як «суспільно-шкідливе, винне діяння (дія чи бездіяльність), що порушує норми податкового законодавства, за вчинення якого передбачено фінансово-правову відповідальність», але дослідник не обтяжує визначення суб'єктно-об'єктивним складом [2, с. 9], що надає цьому визначенню більш широкий зміст.

Варто зазначити, що прогалини у праві, неоднозначність і неврегульованість фінансового законодавства стали однією з основних причин «припинення» ролі і місця фінансових правопорушень та інституту фінансової відповідальності загалом [1, с. 139]. Дуже часто поняття «фінансове правопорушення» в системі класифікації видів правопорушень своїм характером дотепер пов'язується й ототожнюється з адміністративним проступком [5, с. 121].

Як справедливо зазначає О. Е. Лейст, «будь-яке правопорушення є винним і протиправним діянням, шкідливим або небезпечним для суспільних відносин» [7, с. 62]. Тому фінансове правопорушення, як різновид особливого юридичного факту, має всі ознаки протиправного діяння і є порушенням вимог фінансового законодавства, що формують цю галузь.

Фінансове правопорушення характеризується системністю суб'єктного складу правопорушення, в основу якої покладено підвиди фінансово-правової відповідальності. Тобто суб'єкти фінансового правопорушення можуть існувати у сфері податкових відносин, банківських, публічних валютних, грошово-касових відносин. Однак аналіз чинного законодавства, яке регулює суспільні відносини у сфері фінансової діяльності, дає можливість зробити висновок, що норми чинного фінансового законодавства не враховують всі ознаки фінансового правопорушення.

Відзначимо, що деякі нормативно-правові акти містять визначення фінансового правопорушення. Так, фінансове правопорушення – це дія або бездіяльність на підконтрольних об'єктах, наслідком яких стало невиконання фінансово-правових норм [8]. Також фінансове правопорушення розглядається як дія або бездіяльність органів державної влади, місцевого самоврядування, суб'єктів господарювання всіх форм власності, об'єднань громадян, посадових осіб, громадян України та іноземних громадян, наслідком яких стало невиконання фінансово-правових норм [9]. Фактично, обидва визначення містять вказівку на те, що це проявляється у формі дії або бездіяльності, що спричиняє невиконання фінансово-правових норм.

Безпосередньо визначення одного із різновидів фінансового правопорушення наведено у ПК України і згідно зі ст. 109 податковими правопорушеннями є протиправні діяння (дія чи бездіяльність) платників податків, податкових агентів, та/або їх посадових осіб, а також посадових осіб контролюючих органів, що призвели до невиконання або неналежного виконання вимог, установлених цим Кодексом та іншим законодавством, контроль за дотриманням якого покладено на контролюючі органи. Вчинення платниками податків, їх посадовими особами та посадовими особами контролюючих органів порушень законів з питань оподаткування та порушень вимог, встановлених іншим законодавством, контроль за дотриманням якого покладено на контролюючі органи, тягне за собою відповідальність, передбачену Кодексом та іншими законами України [10].

Більшість вчених, розглядають фінансове правопорушення у рамках або податкової відповідальності, або бюджетної, чи у сфері валютних правовідносин.

Л.К. Царьова зазначає, що фінансове правопорушення є самостійним видом правопорушень і визначає його як протиправне винне діяння (дія або бездіяльність), що зазіхає на встановлений державою порядок здійснення фінансової діяльності та викликає застосування відповідних санкцій, у тому числі фінансових [11, с. 48]. Самостійність фінансових правопорушень відзначає й відомий вчений у галузі адміністративного права професор Є. В. Додін. Відмежовуючи їх від сфери адміністративних правопорушень, він зазначає, що, незважаючи на положення п. 22 ст. 92 Конституції України, фінансові правопорушення в теорії та практиці виділяються, та до сфери адміністративних деліктів не входять [12, с. 7].

Д. М. Кобелька під правопорушенням у фінансовій сфері розуміє суспільно шкідливе або небезпечне винне, протиправне діяння (дія або бездіяльність) деліктоздатного суб'єкта, що направлено на порушення норм фінансового законодавства, за допомогою якого здійснюється правове регулювання мобілізації (створення, формування), розподілу (перерозподілу), використання централізованих і децентралізованих фондів коштів [13, с. 197].





Загалом, як відзначає А. Н. Козирін, однією з тенденцій сучасного іноземного законодавства, зокрема, європейського, є гуманізація законодавства щодо фінансових правопорушень. Це представляє собою декриміналізацію низки податкових деліктів, кримінальні покарання замінюються різноманітними доплатами до податків, що встановлюються не судами, а адміністративними органами [15, с. 68].

Законодавство Німеччини серед правопорушень виокремлює злочини – діяння, карані позбавленням волі на строк більше 1 року, та делікти – діяння, карані позбавленням волі на строк менше 1 року чи грошовими стягненнями. Слідом за кримінальними фінансовими правопорушеннями ідуть податкові адміністративні правопорушення (проступки) – порушення податкового законодавства, що караються адміністративними штрафами. Згідно з параграфом 370 Положення про податки 1977 р., адміністративним правопорушенням визнається, наприклад, ухилення від сплати податків за легковажністю [16].

Кодекс Республіки Казахстан про адміністративні правопорушення об'єднує правопорушення в галузі фінансів з іншими видами правопорушень [16]. Незважаючи на те, що в згаданому Кодексі міститься 83 склади адміністративних правопорушень у фінансовій та торговельній сфері, всього в трьох з них встановлена адміністративна відповідальність за вчинення адміністративних правопорушень у бюджетній сфері. До їх числа належать: ст. 177.3 «Порушення правил ведення бюджетного обліку, складання і подання звітності», ст. 177.4 «Порушення умов і процедур надання бюджетних кредитів, державних гарантій і поруки держави», ст. 204 «Незаконні дії посадових осіб державного установи та державного підприємства на праві оперативного управління (казенного підприємства) щодо прийняття грошових зобов'язань за рахунок коштів державного бюджету».

Розглядаючи Загальний кодекс про податки Франції 1950 р. необхідно відзначити, що главою «Покарання» Книги «Справляння податків» закріплюється відповідальність за податкові правопорушення (ст.ст. 1725 – 1840). У свою чергу, Книга «Фінансові процедури» Загального податкового кодексу Франції передбачає процедури виявлення та розслідування податкових правопорушень. До правопорушень у цій сфері за законодавством Франції відносяться дії, спрямовані на приховування бухгалтерських даних шляхом обману (це дії, пов'язані з поданням неправильного бухгалтерського звіту незаконними грошовими операціями); дії, спрямовані на контрабандне ввезення в країну алкогольних напоїв та ін. [17].

Законодавство Великобританії як податкові злочини розглядає несплату прибуткового податку або податку на приріст капіталу; неправильну сплату прибуткового податку або податку на приріст капіталу; шахрайство, вчинене щодо державних податків і ін. [19].

Таким чином, фінансові правопорушення в законодавстві зарубіжних країн, міжнародному праві розуміються у чотирьох аспектах: 1) як окремий вид правопорушень; 2) як адміністративний проступок; 3) ототожнення із фінансовими злочинами; 4) не розмежування фінансових правопорушень і правопорушень у фінансовій сфері. Тому важливо виокремити фінансові правопорушення в певний вид і розмежувати їх із вказаними аспектами, що є предметом окремого дослідження.

**Висновки.** На підставі проведеного аналізу, фінансове правопорушення можливо визначити як суспільно шкідливе (небезпечне) діяння (дія або бездіяльність), протиправне (таке, що порушує норми фінансового законодавства), винне діяння деліктоздатного суб'єкта (фізичної чи юридичної особи), яке зазіхає на фінансові інтереси держави і суспільства, що охороняються законом, і за яке встановлена фінансово-правова відповідальність. Якщо у діянні наявні всі ознаки, які були досліджені вище, можна стверджувати, що в ньому є склад правопорушення. Якщо ж у діянні відсутня якась із перелічених ознак, то воно не вважається правопорушенням.

### Список літератури

1. Іванський А. Й. Фінансово-правова відповідальність в сучасній Україні: теоретичне дослідження [Текст]: 12.00.07 : дис. ... д-ра юрид. наук / Іванський Андрій Йосипович ; ОНЮА. – Одеса, 2009. – С. 133.
2. Бутько З. М. Фінансово-правова відповідальність за вчинення податкових правопорушень [Текст]: автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 / З. М. Бутько. – Ірпін, 2005. – 20 с.

3. Великий енциклопедичний юридичний словник [Текст]/ За ред. Ю. С. Шемшученка. – К. : Юрид. думка, 2007. – С. 696.
4. Скакун О. Ф. Теорія держави і права (Енциклопедичний курс): [підручник]; видання 2-е, перероблене і доповнене/ О. Ф. Скакун. – Харків : Еспада, 2009. – С. 598.
5. Макаров Д.Г. Административно-правовая ответственность за налоговые правонарушения [Текст] / Д.Г. Макаров // Налоговый вестник. – 2000. – № 3. – С. 120-122.
6. Денисов Ю. А. Общая теория правонарушения и ответственности [Текст] / Ю. А. Денисов. – Л. : Госиздат, 1983. – 141 с.
7. Лейст О. Э. Санкции в советском праве [Текст] / О. Э. Лейст. – М.: Государственное издательство «Юридической литературы», 1962. – 238 с.
8. Щодо затвердження Інструкції про організацію та проведення комплексних контрольних заходів фінансово-господарської діяльності на підприємствах, в установах і організаціях, що належать до сфери управління Держбуду України [Текст]: Наказ Державного комітету з будівництва та архітектури від 29.04.2004 р. № 91 // Інформ. бюл. Держбуду. – 2004. - № 4.
9. Про затвердження Інструкції про порядок проведення ревізій і перевірок державною контрольно-ревізійною службою в Україні [Текст]: Наказ Головкинстру від 03.10.1997 р. № 121 // Офіційний вісник України. – 1997. – № 44. – С. 265.
10. Податковий кодекс України від 2 грудня 2010 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.zakon.rada.gov.ua>.
11. Царьова Л. К. Підстава відповідальності у фінансово-правових відносинах [Текст] / Л. К. Царьова // Актуальні проблеми держави та права : зб. наук. пр. – О., 2001. – Вип. 12. – С. 48-52.
12. Додин Е. В. Административная деликтология [Текст]: курс лекцій / Е. В. Додин. – О. : БАХВА, 1997. – 115 с.
13. Кобелька Д. М. До проблеми визначення правопорушень у фінансовій сфері [Текст] // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. – 2014. – №. 11. – Т. 1 – С. 195-197.
14. Європейська конвенція про видачу правопорушників від 13 грудня 1957 р. Ратифікована Законом від 16.01.1998 р, Ж 43/98-ВР // [Електронний ресурс]. – Офіційний сайт Верховної Ради України. – Режим доступу: [www.rada.gov.ua](http://www.rada.gov.ua).
15. Козырин А. Н. Финансовое право и управление публичными финансами в зарубежных странах [Текст] – М.: ЦППИ, 2009. – 182 с.
16. Положение о налогах и платежах в Федеративной Республике Германия 1977 года. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://law.edu.ru/script/cntSource.asp100081287>
17. Кодекс Республики Казахстан об административных правонарушениях от 30 января 2001 года № 155-ІІ (по состоянию на 17 ноября 2014 г.) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=1021682#pos=365](http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1021682#pos=365)
18. Полякова С. А. Финансово-правовая ответственность за нарушение бюджетного законодательства Российской Федерации [Текст]: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.04 / С. А. Полякова. – Москва, 2015. – 192 с.
19. Закон Великобритании о финансах 1986 г. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.uklaws.org/acts\\_uk /document4/index.htm](http://www.uklaws.org/acts_uk /document4/index.htm).

Стаття надійшла 25.11.2016 р.

*А. А. Нестеренко*, аспірант

Национальный университет «Одесская юридическая академия»

Кафедра административного и финансового права

Фонтанская дорога, 23, Одесса, 65009, Украина

## ПОНЯТИЕ ФИНАНСОВОГО ПРАВОНАРУШЕНИЯ: УКРАИНСКИЙ И ЗАРУБЕЖНЫЙ ОПЫТ

### Резюме

В статье исследованы особенности понятия «финансового правонарушения» в украинском и зарубежном законодательстве. Указано на некоторые теоретические подходы к определению этого понятия, с учетом генезиса происхождения понятия «финансового правонарушения» от понятия «правонарушение» в целом. Представлен собственный взгляд на определение «финансового правонарушения» исходя из исследованных подходов.

Рассмотрены признаки, субъекты и объекты финансовых правонарушений. Внимание уделено рассмотрению зарубежного опыта выделения финансового правонарушения как отдельной категории в законодательстве государств различных правовых семей (Великобритания, Германия, Казахстан, Франция). Сделаны выводы о необходимости разграничения категорий «финансовое правонарушение», «финансовое преступление», «финансовый проступок».

**Ключевые слова:** финансовое правонарушение, правонарушения, финансовые правоотношения, налоговые правоотношения.



*A. A. Nesterenko*, Post-graduate student  
National University "Odessa Law Academy"  
the Department of Administrative and Financial Law  
Fontanskaya doroga, 23, Odesa, 65009, Ukraine

## CONCEPT OF FINANCIAL OFFENCES: UKRAINIAN AND FOREIGN EXPERIENCE

### Summary

In the article there are the features of the concept of "financial crimes" in Ukrainian and foreign legislation. It points out some theoretical approaches to the definition of the term, taking into account the origin of the genesis of the concept of "financial crimes" from the "offense" of the concept as a whole. The author presents his own view on the definition of "financial crime" on the basis of the studied approaches.

Considered signs, subjects and objects of financial offenses. Some attention is paid to the consideration of foreign experience allocation of financial offenses as a separate category in the legislation of states of different legal families (UK, Germany, Kazakhstan, France). There are some conclusions about the need to separate categories of "financial crime", "financial crime", "financial misconduct".

**Key words:** fiscal offense, offense, financial relations, tax relations.

УДК 342.9:614.23/.25

*М. В. Окерешко*, асистент

Національний університет водного господарства та природокористування  
Кафедра спеціальних юридичних дисциплін  
вул. Олекса Новака, 75, Рівне, 23003, Україна

## ПРОБЛЕМАТИКА ВИЗНАЧЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО СТАТУСУ ЛІКАРЯ

Статтю присвячено дослідженню актуальних питань визначення правового статусу лікаря. Особливу увагу приділено вивченню проблеми визначення лікаря. Звертається увага на прогалини в законодавстві щодо регламентації адміністративно-правового статусу лікаря. Деталізовано його права та обов'язки.

**Ключові слова:** лікар, медичний працівник, медична діяльність, права лікаря, обов'язки лікаря.

**Постановка проблеми.** Лікар є основним суб'єктом правовідносин, що виникають у процесі надання медичних послуг населенню. Причому коло його прав і обов'язків набагато ширше, ніж у пацієнта, а юридична відповідальність за результати його праці прописана практично у всіх галузях права. Незважаючи на велику кількість нормативно-правових актів, що відображають організаційно-правові аспекти професійної діяльності медичного працівника, допуск до неї і можливість державного примусу за невиконання або неналежне виконання обов'язків, не існує документа, в якому комплексно і системно описується адміністративно-правовий статус лікаря.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Правовий статус медичних працівників найбільш ґрунтовно висвітлювали у своїх працях С. Антонов, І. Бедрик, В. Глуховський, Р. Гревцова, С. Козуліна, Н. Кризіна, Д. Медніс, Т. Попченко, О. Рогова, В. Рудий, В. Стеценко. Проте на сьогодні не відбулось системного дослідження безпосередньо правового статусу лікаря.

**Мета статті** – охарактеризувати проблеми визначення правового статусу лікаря.

**Виклад основного матеріалу.** На теперішній час в Україні визначено юридичний статус широкого кола осіб (державний службовець, прокурор, адвокат, співробітник поліції), але, на жаль, не медичних працівників, зокрема лікаря. Аналіз законодавства про права та обов'язки лікарів, практика його застосування настановлює до висновку про необхідність розробки нового кодифікованого акту, що визначає їх статус. В багатьох країнах існують закони, лікарські кодекси, статути, які чітко регулюють права і обов'язки лікарів, їх взаємини з хворими та їхніми родичами, з адміністрацією лікувальних установ і з самими медичними працівниками. В Україні зберігається правовий вакуум щодо правового становища медичних працівників, перш за все лікарів. Необхідність у прийнятті нового закону назріла вже давно. Охорона здоров'я громадян в Україні здійснюється медичними працівниками: лікарями, фельдшерами, акушерами, медичними сестрами. Молодший медичний персонал (санітари) також є складовою і невід'ємною частиною лікувального процесу. Саме їм довіряється найцінніше, що у нас є життя і здоров'я. Охорона цих особистих і соціальних цінностей є, відповідно до Основ законодавства про охорону здоров'я від 19 листопада 1992 р., професійним обов'язком медичних працівників.

Прийняття Основ законодавства України про охорону здоров'я стало практично революційною новацією в регламентації прав пацієнтів, але знову-таки не статусу лікаря. Натомість законодавець визначив там поняття лікуючого лікаря як лікаря закладу охорони здоров'я або лікаря який провадить господарську діяльність з медичної практики як фізична особа – підприємець і який надає медичну допомогу пацієнту в період його обстеження та лікування [2]. Вважаємо, що дане поняття не вирішує проблеми, оскільки не може розкрити зміст поняття всіх медичних працівників зокрема лікарів, які надають медичні послуги, тому що воно є досить вузьким. З цієї причини існування терміна «лікуючий лікар» не може усунути наявної в законодавстві неясності з приводу змісту поняття «лікар».

На сьогоднішній день терміном «лікар» позначаються різні по широті і змістом поняття.

Наприклад, словник сучасної української мови містить таке визначення: лікар – це особа з вищою медичною освітою, яка лікує хворих [4].

В даному понятті характерною ознакою визначається наявність у лікаря вищої медичної освіти і, як наслідок цього, надається лікарю можливість займатися лікувальною діяльністю. Таке поняття, на нашу думку, не дозволяє чітко визначити ознаки, що характеризують лікаря відповідно до чинного законодавства.

По-перше, про наявність у лікаря вищої медичної освіти як відмінної ознаки, що дозволяє відмежувати його від іншого медичного працівника, в даний час, годі й казати, оскільки діюча система освіти передбачає можливість отримання вищої медичної освіти не тільки для лікарів, а й для медичних сестер, акушерів та інших.

По-друге, право займатися лікувальною діяльністю, яке в даному визначенні висувається як відмінна ознака лікаря, також не дозволяє визначити межі лікарської та іншої медичної діяльності, оскільки відповідно до положень медичної енциклопедії, лікувальна діяльність, може здійснюватися двома категоріями медичних працівників. З одного боку, «лікувальна діяльність може бути лікарською (здійснюється особами з закінченою вищою медичною освітою)», і, по-друге, «лікувальна діяльність може бути долікарською (надається особами з середньою медичною освітою фельдшером, акушеркою)».

Таким чином, визначення адміністративного статусу лікаря відповідно до роду діяльності в сучасній юридичній науці і практиці залишається на сьогоднішній день відкритим. У цьому сенсі важко не погодитися з точкою зору багатьох науковців, які вважають, що «в даний момент назріла необхідність в законі, який, по-перше, визначив би реальні права і обов'язки лікарів, а по-друге, відповідав би рівню розвитку медичної науки і закріпив положення лікаря в нашому суспільстві, містив би правові механізми точного і чіткого регулювання і визначення прав і обов'язків лікарів та інших медичних працівників».

Хоча поняття лікар законодавчо не закріплене, але визначений шлях, який повинен пройти людина для здійснення професійної діяльності. Так, право на заняття медичною діяльністю в Україні мають особи, які отримали повну вищу освіту (спеціаліст, магістр) за напрямом підготовки «Медицина», які мають спеціалізацію за певною спеціальністю медичного профілю (інтернатура, курси спеціалізації), а також сертифікат лікаря-спеціаліста [3].

Таким чином, цінність людського життя в нашій країні законодавчо підтверджена високими вимогами, що пред'являються до осіб, які здійснюють медичну діяльність в Україні. Стаття 8 Конституції України встановлює, що права і свободи людини і громадянина є безпосередньо діючими, вони визначають цілі і зміст законів та інших нормативно-правових актів. Право на охорону здоров'я та медичну допомогу гарантовано ст. 49 Конституції України [1]. Однак права пацієнтів реалізуються не тільки належним виконанням своїх обов'язків всім персоналом медичних установ, а й державним забезпеченням прав і свобод людини і громадянина, в тому числі і медичних працівників. В даний час відповідно Закону України «Основи законодавства України про охорону здоров'я» від 19 листопада 1992 р. медичні працівники в Україні мають право на:

- на зайняття медичною і фармацевтичною діяльністю відповідно до спеціальності та кваліфікації;
- належні умови професійної діяльності;
- підвищення кваліфікації, перепідготовку не рідше одного разу на п'ять років у відповідних закладах та установах;
- вільний вибір апробованих форм, методів і засобів діяльності, впровадження у встановленому порядку сучасних досягнень медичної та фармацевтичної науки і практики;
- обов'язкове страхування за рахунок власника закладу охорони здоров'я у разі заподіяння шкоди їх життю і здоров'ю у зв'язку з виконанням професійних обов'язків у випадках, передбачених законодавством;
- у разі захворювання, каліцтва або в інших випадках втрати працездатності, що настала у зв'язку з виконанням професійних обов'язків;

- встановлення у державних закладах охорони здоров'я посадових окладів (тарифних ставок) на рівні, не нижчому від середньої заробітної плати працівників промисловості;
- скорочений робочий день і додаткову оплачувану відпустку у випадках, встановлених законодавством;
- пільгові умови пенсійного забезпечення;
- пільгове надання житла та забезпечення телефоном;
- першочергове одержання медичної допомоги і забезпечення лікарськими та протезними засобами;
- створення наукових медичних товариств, професійних спілок та інших громадських організацій;
- судовий захист професійної честі та гідності;
- відмовитися від подальшого ведення пацієнта, якщо той не виконує медичних приписів, що це не загрожуватиме життю хворого і здоров'ю населення;
- проводити медичне втручання, пов'язане з ризиком для здоров'я пацієнта, як виняток, в умовах гострої потреби, коли можлива шкода від вживання методів діагностики, профілактики або лікування буде меншою, ніж можна чекати в разі відмови від втручання, а усунення небезпеки для здоров'я пацієнта іншими методами неможливе;
- не брати згоду хворого або його законних представників на медичне втручання в невідкладних випадках, коли є реальна загроза життю хворого;
- припиняти активні заходи щодо підтримки життя хворого у тому випадку, коли стан людини визначається як необоротна смерть;
- та інші [2].

Перелічені права медичних працівників, як слушно зазначають провідні юристи, є правами-обов'язками, тобто зобов'язують медичних працівників вчиняти певні дії для реалізації їхніх професійних прав. Дійсно, людина, яка обрала шлях лікування, взяла на себе важкий тягар відповідальності за життя інших людей, але при цьому вона не повинна бути обмежена в своїх правах тільки через те, що обрала лікарську спеціальність. Що ж стосується обов'язків медичних працівників, то вони визначені ст. 78 Закону України «Основи законодавства України про охорону здоров'я» до них можна віднести такі:

- а) сприяти охороні та зміцненню здоров'я людей, запобіганню і лікуванню захворювань, надавати своєчасну та кваліфіковану медичну і лікарську допомогу;
- б) безоплатно надавати відповідну невідкладну медичну допомогу громадянам у разі нещасного випадку та в інших екстремальних ситуаціях;
- в) поширювати наукові та медичні знання серед населення, пропагувати, в тому числі власним прикладом, здоровий спосіб життя;
- г) дотримувати вимог професійної етики і деонтології, зберігати лікарську таємницю;
- д) постійно підвищувати рівень професійних знань та майстерності;
- е) надавати консультативну допомогу своїм колегам та іншим працівникам охорони здоров'я [2].

Публікації останніх років, що стосуються правових питань діяльності медичних працівників в основному присвячені захисту прав пацієнтів. Так, кандидат юридичних наук В. Флоря робить акцент на необхідності більш суворого підходу до оцінки діяльності медичного персоналу, зокрема лікарів-хірургів [7]. При цьому правове становище лікаря, на жаль, випадає з поля зору автора. Кандидат юридичних наук Д. Бондаренко, аналізуючи лікарські помилки і критично оцінюючи діяльність медичного персоналу, все ж зазначає, що «якщо в разі медичної невдачі всю відповідальність покладати на медичних працівників, нас нікому буде лікувати. Мало хто ризикне взяти в руки скальпель, якщо буде знати, що за спиною стоїть суддя, готовий задовольнити позов проти медичного працівника на велику суму» [5].

На думку ж професора С. Корсакова, в основі діяльності будь-якого лікаря лежать три кити: професійна підготовка, професійна етика і професійне законодавство [6]. Логічно

було б поставити професійне законодавство на перше місце, оскільки спочатку необхідно перш за все нормативно закріпити діяльність медичного персоналу, а вже потім вирішувати питання професійної підготовки та етики, в іншому випадку медична діяльність стає вразливою в усіх відношеннях.

Відсутність нормативно закріпленого правового статусу лікаря призвело до зниження престижності цієї професії і відтоку кадрів з цієї області за кордон, де лікар забезпечується відповідним правовим захистом, соціальним пакетом та гідною заробітною платою. На даний момент назріла необхідність в законі, який, по-перше, визначив би реальні права і обов'язки лікарів, а по-друге, відповідав би рівню розвитку медичної науки і закріпив положення лікаря в нашому суспільстві, містив би правові механізми точного і чіткого регулювання визначення прав і обов'язків лікарів та інших медичних працівників.

Вважаємо, що дієвим механізмом вирішення ситуації, що склалася, є внесення доповнень до Закону України – Основи законодавства України про охорону здоров'я від 19 листопада 1992 р. або прийняття нового Закону України «Про статус лікаря та медичного працівника», де будуть закріплені їхні права і обов'язки.

**Висновки.** Протягом незалежності України було прийнято низку законів, які встановлювали права пацієнтів при зверненні за медичною допомогою, визначали високі вимоги до медичного персоналу, що стоїть на захисті конституційних прав людини і громадянина, однак не визначений юридичний статус лікаря. Заповнення правового вакууму в даний момент є необхідністю оскільки це дозволить змінити нинішню ситуацію в охороні здоров'я і закріпити положення лікаря в сучасному суспільстві. При цьому поряд з встановленням реальних прав лікарів будуть жорстко закріплені обов'язки медичних працівників, що у свою чергу дасть можливість дійсній реалізації громадянам своїх конституційних прав в Україні.

### Список літератури

1. Конституція України від 28.06.1996 р. [Електронний ресурс] / Сайт Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.
2. Основи законодавства України про охорону здоров'я : Закон України : від 19.11.1992 р. № 2801-XII. [Електронний ресурс] / Сайт Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=2801-12>.
3. Довідник кваліфікаційних характеристик професій працівників. Випуск 78 «Охорона здоров'я»: Наказ Міністерства охорони здоров'я України від 29.03.2002 р. № 117 [Електронний ресурс] / Сайт Міністерства охорони здоров'я України. – Режим доступу: [http://www.moz.gov.ua/ua/portal/dn\\_20020329\\_117.html](http://www.moz.gov.ua/ua/portal/dn_20020329_117.html).
4. Великий тлумачний словник сучасної української мови / Голов. ред. В. Т. Бусел, редактори-лексикографи: В. Т. Бусел, М. Д. Василюк-Дерибас, О. В. Дмитрієв, Г. В. Латник, Г. В. Степенко. – К.: Ірпінь: ВТФ «Перун», 2005. – 1728 с. [Електронний ресурс] / Режим доступу: <http://www.lingvo.ua/uk/Search/uk-uk?searchMode=Interpretations&fromSlovyk=1>
5. Бондаренко Д. В. К вопросу юридической ответственности медицинских работников // Медицинское право. – 2006. – № 4. – С. 18. [Електронний ресурс] / Режим доступу: <http://www.medoshibka.ru/statya/22-yuridicheskaya-otvetstvennost-medrabotnikov.html>
6. Корсаков С. А. О трудностях формирования медицинского права в России // [Електронний ресурс] / Режим доступу: <http://www.med-pravo.ru/Articles/MedLawQuest/ProbFormingMedLaw.htm>.
7. Флора В. Медицинское право как самостоятельная отрасль права // Медицинское право. – 2004. – № 1. – С. 4. // [Електронний ресурс] / Режим доступу: <http://www.legeasviata.in.ua/archive/2010/5/01.pdf>

Стаття надійшла 25.11.2016 р.

*М.В. Окерешко*, асистент

Национальный университет водного хозяйства и природопользования  
Кафедра специальных юридических дисциплин  
ул. А. Новака, 75, Ровно, 23003, Украина

## ПРОБЛЕМАТИКА ОПРЕДЕЛЕНИЯ ПРАВОВОГО СТАТУСА ВРАЧА

### Резюме

В настоящее время в Украине определен юридический статус широкого круга лиц, но, к сожалению не медицинских работников. Анализ законодательства о правах и обя-

занностях врачей, практика его применения приводит к выводу о необходимости разработки нового кодифицированного акта, определяющего их статус.

Принятие Основ законодательства Украины о здравоохранении стало практически революционной новацией в регламентации прав пациентов, но опять-таки не статуса врача. Законодатель определил там понятие лечащего врача, как врача учреждения здравоохранения или врача, осуществляющего хозяйственную деятельность в медицинской практике как физическое лицо – предприниматель и оказывающий медицинскую помощь пациенту в период его обследования и лечения. Но данное понятие не решает проблемы, так как не может раскрыть содержание понятия всех медицинских работников в частности врачей, оказывающих медицинские услуги, потому что оно является достаточно узким.

Отсутствие нормативно закреплённого правового статуса врача привело к снижению престижности этой профессии и оттоку кадров этой специальности за границу, где врач обеспечивается соответствующей правовой защитой, социальным пакетом и достойной заработной платой. Поэтому назрела необходимость в новом законе, который определял бы права и обязанности врачей, закрепил бы статус врача и медицинского работника в нашем обществе.

Решением ситуации может быть внесение дополнений в Закон Украины – Основы законодательства Украины о здравоохранении от 19 ноября 1992 г. или принятие нового Закона Украины «О статусе врача и медицинского работника».

**Ключевые слова:** врач, медицинский работник, медицинская деятельность, права врача, обязанности врача.

*M. V. Okereshko*, Assistant  
National University of Water and Environmental Engineering  
the Department of Special Juridical Disciplines  
Street O. Novak's, 75, Rivne, 23003, Ukraine

## PROBLEMS OF DEFINING THE ADMINISTRATIVE AND LEGAL STATUS OF DOCTOR

### Summary

Nowadays in Ukraine the legal status of a wide range of persons had been defined, but unfortunately, not medical professionals, in particular, a doctor. Analysis of the legislation on the rights and obligations of doctors, practice of its application leads to the conclusion of necessity of developing a new codified act, which determines their status.

The adoption of the Fundamentals of the Legislation of Ukraine on Health Care became almost revolutionary innovation in the regulation of patients' rights, but again, not the status of a doctor. Instead, the legislator has defined the concept of attending doctor as a doctor of medical institution or doctor who carries out business activity in medical practice as an individual – entrepreneur and provides medical care to a patient during his examination and treatment. But this concept is quite narrow and does not solve the problem, as can't reveal the meaning of all medical professionals, particularly doctors who provide medical services.

Lack of regulation on legal status of doctor led to declining the prestige of this profession and draining of human resources pool abroad, where the doctor provided with appropriate legal protection, social package and competitive salary. Currently there is a need in the law which, first, would determine rights and obligations of doctors, and secondly, would correspond to the level of development of medical science and ensure position of doctor in our society, would contain legal mechanisms of precise and clear regulation and determination of the rights and obligations of doctors and other medical professionals.

An effective mechanism for resolving the situation are amendments to the Law of Ukraine – Fundamentals of the Legislation of Ukraine on Health Care on November 19, 1992 or the adoption of the new Law of Ukraine “On the status of doctors and medical professionals”, which would determine their rights and obligations.

**Key words:** doctor, medical professional, medical activity, doctor rights, doctor obligations.



## ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО І ПРОЦЕС

УДК 347.72: 346.1

*Я. С. Марущак*, аспірант

Національний університет «Одеська юридична академія»  
Кафедра права інтелектуальної власності та корпоративного права  
Фонтанська дорога, 23, Одеса, 65009, Україна

### СУБ'ЄКТИВНІ КОРПОРАТИВНІ ОBOB'ЯЗКИ В УКРАЇНІ

У статті розглянуто проблематику суб'єктивних корпоративних обов'язків. Проаналізовано національне законодавство, яке регулює суб'єктивні корпоративні обов'язки в Україні. Доведено, що корпоративні суб'єктивні обов'язки залежать від суб'єктивних корпоративних прав, якими володіє особа – учасник суб'єкта господарювання. Суб'єктивні корпоративні права є елементом корпоративних відносин.

**Ключові слова:** корпоративне право, корпоративні правовідносини, суб'єктивні корпоративні обов'язки.

**Постановка проблеми.** В наш час розвиток економічних відносин та все зростаюча заінтересованість осіб бути учасниками комерційних товариств, призводить до виникнення нових питань, які пов'язані з законодавчим регулюванням такої діяльності. В нормативно-правових актах існує багато розбіжностей, а думки вчених, стосовно суб'єктивних корпоративних обов'язків також різняться.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Теоретичне підґрунття дослідження становлять праці І. В. Спасиво-Фатєєвої, В. В. Луця, С. С. Кравченка, О. Р. Кібенко, В. М. Кравчука, О. В. Щербини, Н. С. Глузь, І. Б. Сакуріна.

**Метою дослідження** є правовий аналіз сутності суб'єктивних корпоративних обов'язків, виявлення їх взаємозв'язку з суб'єктивними корпоративними правами, їх юридичної природи, визначення місця в системі національного права.

**Виклад основного матеріалу.** При розгляді питання, яке стосується корпоративних обов'язків, необхідно пам'ятати, що корпоративні обов'язки завжди виступають поруч з корпоративними правами. В науці корпоративного права до поняття корпоративних правовідносин включено два елементи, а саме: корпоративні права та корпоративні обов'язки.

Як відомо з юридичної літератури, обов'язок – це поведінка особи, яка полягає в діях активного або пасивного характеру. В корпоративному праві поняття обов'язку є тотожним з загальноприйнятим поняттям обов'язку в цивільному праві. В науці і практиці корпоративного права поняття обов'язку носить імперативний характер, тобто зобов'язує особу, учасника корпоративних правовідносин вчинити певні дії. Якщо проаналізувати нормативно-правові акти корпоративного права та статuti підприємств, то найчастіше терміни, які супроводжують «обов'язок» є наступними: повинен, зобов'язаний. В якості прикладу можна привести деякі закріплені Цивільним та Господарським кодексами України обов'язки учасників товариств. Коли відбувається державна реєстрація командитного товариства, кожен із вкладників повинен зробити вклад у розмірі, встановленому в законі. Дана норма вказана в п. 2 ч. 3 ст. 135 Цивільного кодексу України [1].

Також доволі відома норма, вказана в тому ж Цивільному кодексі України, яка покладає обов'язок про нерозголошення комерційної таємниці, також це стосується конфіденційної інформації діяльності товариства. (п. 3, ч. 1 ст. 117 ЦК) [1]. Щодо такого обов'язку, то існує в нашому законодавстві й кримінальна відповідальність за розголошення комерційної таємниці. Вона передбачена ст. 232 Кримінального кодексу України.

Поняття комерційної таємниці закріплене в Господарському кодексі у ст. 36: «комерційна таємниця – це відомості, які пов'язані з виробництвом, технологією, управлінням, фінансовою та іншою діяльністю суб'єкта господарювання, що не є державною таємни-

цею, і розголошення яких не може завдати шкоди її інтересам» [1]. Законом покладається право на товариство самому вирішувати питання, пов'язане з комерційною таємницею. А саме - вирішити про склад та обсяг інформації, що становить комерційну таємницю та порядок захисту таких відомостей. Відповідно до цієї ж статті Господарського кодексу (ч. 3), під розголошенням слід вважати, незаконне ознайомлення іншої особи з відомостями, що становлять комерційну таємницю, особою, якій ці відомості стали відомі, а також створення нею умов, сприятливих для ознайомлення з ними сторонніх осіб, якщо такі дії завдали, чи могли завдати шкоди суб'єкту господарювання [2]. Ця стаття не обмежується лише визначенням, в ній міститься встановлення і інших правопорушень пов'язаних з комерційною таємницею, в ній мова йде й про схилення до розголошення комерційної таємниці, збирання та неправомірне використання відомостей, що становлять комерційну таємницю.

Необхідно додати, що існує постанова Кабінету Міністрів «Про перелік відомостей, що не становлять комерційну таємницю» № 611 від 09.08.1993 р. В цій постанові було викладено перелік тієї інформації, яка не становить комерційну таємницю.

Також закріплюються норми, які пов'язані з пасивною поведінкою, тобто заборона вчинення певних дій. Наприклад, учасник повного товариства не може вчиняти дії від свого імені, та дії, пов'язані з його власним інтересом, що стосуються безпосередньо діяльності товариства, оскільки це буде конкуренція з тим товариством, учасником якого він є. В тому випадку, коли особа вчиняє ці дії, то товариство може витребувати від нього відшкодування збитків, завданих цими діями. Також Цивільний кодекс передбачає можливість вимагати від учасника всієї вигоди, яку він набув завдяки такому правочину. Про це говорить ч. 3 ст. 119 Цивільного кодексу України [1].

Ще одна норма, пов'язана з латентною забороною, яка вказує на те, що особа, яка є учасником повного товариства, не може бути засновником іншого товариства (ч. 2 ст. 119 Цивільного кодексу України) [1].

Тобто, законом передбачена охорона інтересів учасників товариств, і маємо акцентувати, що це стосується саме учасників, а не одного з них. З цього випливає, що при вчиненні дії особа-учасник товариства повинна орієнтуватися саме на вигоду для всього товариства, а не для себе конкретно. Якщо діяльність особи-учасника суперечить діяльності товариства, то такий учасник може бути виключений з цього товариства, також це й стосується систематичного невиконання обов'язків які покладаються товариством на учасника. Ця норма закріплена в Цивільному кодексі України (ст. 128 Цивільного кодексу України) [1].

Слід зазначити, що проаналізувавши існуючі в законодавстві (Цивільний кодекс України, Господарський кодекс України, Закон України «Про акціонерні товариства») норми, ми виокремили наступні групи корпоративних обов'язків учасників товариств:

- загальні – тобто такі, які властиві учасникам усіх видів господарських товариств;
- спеціальні – корпоративні обов'язки, пов'язані з особливостями певних видів господарських товариств;
- локальні – корпоративні обов'язки передбачені установчими документами, та локальними документами, які мають відношення до діяльності товариства.

Так, статутом акціонерного товариства може бути передбачено можливість укладення договору між акціонерами, за яким на акціонерів покладаються додаткові обов'язки, у тому числі обов'язок участі у загальних зборах, і передбачається відповідальність за недотримання умов цього договору. Законодавче закріплення такого способу формального вираження додаткових обов'язків акціонерів, на перший погляд, спрощує механізм скасування чинних та впровадження нових обов'язків, оскільки не потрібно вносити зміни до установчих документів товариства. Водночас, на практиці може виникнути проблема досягнення згоди усіма акціонерами, яка необхідна для укладання такого договору [3, 183].

Також, Цивільним кодексом України, Господарським кодексом України та Законом України «Про господарські товариства», покладено обов'язок на всіх учасників товариств

додержуватися вимог, які існують в установчих документах, вимог, які виникають внаслідок рішень загальних зборів та рішень інших органів управління, що функціонують в товариствах.

Законодавцем виділено як особливий вид корпоративних обов'язків майнові обов'язки, тобто, такі, що пов'язані з внесенням вкладів в тому розмірі та тими засобами, які прописуються в статуті товариства, (п. 2 ч. 1 ст. 117 Цивільного кодексу України) [1]. При дослідженні цього питання є можливість розділити цей обов'язок на наступні елементи:

- обов'язок робити внески при створенні товариства;
- обов'язок робити внески при збільшенні статутного капіталу.

Як вбачається, особливим видом корпоративних обов'язків це стає для того, щоб забезпечити принцип самостійної майнової відповідальності, яку несе юридична особа за своїми зобов'язаннями [3, 184]. Виконання цього корпоративного обов'язку, який покладається на учасників товариства, як законами, так і статутами, напряму залежить від форми господарського товариства.

Слід виділити важливі аспекти, які стосуються вищезгаданого корпоративного обов'язку в різних за формою товариствах:

- в акціонерному товаристві на кожного із засновників покладається обов'язок сплатити повну вартість придбаних засновником акцій, саме до того моменту, коли будуть затверджені результати розміщення першого випуску акцій (ч. 3 ст. 11 Закону України «Про акціонерні товариства») [5].
- в командитних товариствах, вкладники повинні внести не менше 25 відсотків своїх вкладів на момент державної реєстрації такого товариства. Також Законом покладені обов'язки вносити й додаткові внески, а розмір та час, в які учасник повинен зробити такі внески, мають бути врегульованні засновницьким договором [4].
- в товариствах з обмеженою відповідальністю покладається обов'язок на учасників сплатити не менше 50 відсотків від суми, яка є їхніми вкладками, до того моменту, коли буде відбуватися державна реєстрація такого товариства;
- в товариствах з додатковою відповідальністю норма сплати вкладу є ідентичною з нормою, що стосується норми і для товариств з обмеженою відповідальністю.

Ці всі норми закріплені в Законі України «Про господарські товариства» (ст.ст. 52, 65, 144 та 151) [4].

Оскільки вищевказані обов'язки, які покладені на учасників юридичної особи, в повній мірі впливають на формування статутного капіталу, та виконують гарантійні функції перед кредиторами, а законодавець, за умов невиконання його не дозволяє проводити такої юридичній особі свою діяльність.

Як вбачається з закону, акціонерне товариство при умові не сплачення його засновниками повної суми придбаних ними акцій до моменту затвердження результатів розміщення першого випуску акцій – вважається не заснованим. Для командитних товариств, існує норма, яка вказує, що їх частка не залежить від невиконання вкладником обов'язку зробити вклад до складеного капіталу, а відповідальність перед товариством передбачається засновницьким договором (ст. 138 Цивільного кодексу) [1].

Для товариства з обмеженою відповідальністю, норма дещо інша, таке товариство за умов несплати їх учасником/учасниками вказаної суми, яка повинна відбутися протягом першого року діяльності такого товариства, повинні внести та зареєструвати зміни в статуті, пов'язані зі зменшенням статутного капіталу, та зробити відповідну заяву. Також наслідком невиконання може бути прийняття рішення про ліквідацію такого товариства. Така сама норма стосується діяльності товариства з додатковою відповідальністю.

Залежно від форми господарського товариства виникають й інші корпоративні обов'язки й їхніх учасників. Ці обов'язки існують паралельно з загальними обов'язками. Наведемо деякі обов'язки, які стосуються учасників повних товариств, та командитних товариств:

- обов'язок не конкурувати з товариством;
- обов'язок попередити усіх інших учасників товариства про намір вийти з товариства (таку дію необхідно вчинити не пізніше як за три місяці);
- обов'язок учасника нести солідарну відповідальність за зобов'язаннями товариства усім своїм майном, що передбачається законом;
- учасникам вищезазначених товариств, забороняється бути учасниками одночасно в інших товариствах.

Але обов'язок зробити повідомлення за три місяці учасником товариства інших членів товариства стосується не тільки учасників повних та командитних товариств. Такий самий обов'язок передбачений і для учасників товариств з обмеженою відповідальністю та товариств з додатковою відповідальністю. Це може бути пов'язане з переважним правом інших учасників цього товариства, яке пов'язане з купівлею ними частки у статутному капіталі. Законом заборонено єдиному учаснику товариства з обмеженою відповідальністю бути одночасно учасником іншого такого товариства, яке має одного учасника. Мета цих обмежень полягає в тому, щоб не допустити різного роду зловживань та маніпуляцій щодо використання конструкції товариства з обмеженою відповідальністю з єдиним учасником. Аналогічний висновок можна зробити і щодо акціонерних товариств, адже акціонерне товариство не може мати єдиним учасником інше підприємницьке товариство, учасником якого є одна особа. Воно також не може мати у своєму складі лише акціонерів-юридичних осіб, єдиним учасником яких є одна й та ж особа (п. 2 ч. 1 ст. 4 Закону України «Про акціонерні товариства») [5].

Також передбачені корпоративні обов'язки, в деякій мірі різні, для акціонерів публічного акціонерного товариства та для акціонерів приватного акціонерного товариства. Для перших, обов'язок акціонера оплачувати акції у розмірі та порядку, які передбачені статутом. А вже для акціонерів приватного акціонерного товариства виникає разом з цим обов'язком ще один обов'язок, він обумовлений способом розміщення таким товариством акцій - не порушувати переважне право акціонерів та самого товариства на придбання акцій цього товариства, якщо таке право встановлено статутом організації.

**Висновки.** Отже, суб'єктивні корпоративні обов'язки є тісно взаємопов'язаними з суб'єктивними корпоративними правами. Можна навіть вважати, що вони є елементами одного цілого, яке включає в себе поняття корпоративні правовідносини. Суб'єктивні корпоративні обов'язки покладаються на учасника суб'єкта господарювання нормативно-правовими актами, та залежать від організаційно-правової форми юридичної особи.

### Список літератури

1. Цивільний кодекс України : Закон України від 16.01.2003 № 435-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/435-15>
2. Господарський кодекс України : Закон України від 16.01.2003 № 436-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/436-15>
3. Корпоративне право України : підручник / [В. В. Луць, В. А. Васильєва, О. Р. Кібенко та ін.] ; за заг. ред. : В. В. Луць. – К. : Юрінком Інтер, 2010. – 379 с.
4. Про господарські товариства : Закон України від 19.09.1991 № 1576-XII [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/1576-12>
5. Про акціонерні товариства : Закон України від 17.09.2008 № 514-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/514-17>

Стаття надійшла 25.11.2016 р.



*Я. С. Марущак*, аспирант

Национальный университет «Одесская юридическая академия»  
Кафедра права интеллектуальной собственности и корпоративного права  
Фонтанская дорога, 23, Одесса, 65009, Украина

## СУБЪЕКТИВНЫЕ КОРПОРАТИВНЫЕ ОБЯЗАННОСТИ В УКРАИНЕ

### Резюме

В статье рассмотрена проблематика субъективных корпоративных обязанностей. Проанализировано национальное законодательство, регулирующее субъективные корпоративные обязанности в Украине. Доказано, что корпоративные субъективные обязанности зависят от субъективных корпоративных прав, которыми обладает лицо – участник предприятия. Субъективные корпоративные обязанности тесно связаны с субъективными корпоративными правами и являются элементом корпоративных отношений. Субъективные корпоративные обязанности возложены на участника субъекта хозяйствования нормативно-правовыми актами, и зависят от организационно-правовой формы юридического лица.

Представлена классификация корпоративных обязанностей на три группы: общие, специальные и локальные. Рассмотрена специфика корпоративных прав участников хозяйственных и акционерных обществ различных типов и очерчены их особенности.

**Ключевые слова:** корпоративное право, корпоративные правоотношения, субъективные корпоративные обязанности.

*Ya. S. Marushchak*, Postgraduate

National University “Odesa Law Academy”  
the Department of Intellectual Property Law and Corporative Law  
Fontanska doroga, 23, Odessa, 65009, Ukraine

## SUBJECTIVE CORPORATE OBLIGATIONS IN UKRAINE

### Summary

The problematic of the subjective corporate obligations is reviewed in the article. The national legislation of Ukraine regulating subjective corporate obligations is analyzed. Proved, that corporate subjective obligations depend from subjective corporate rights, which the participant of the entity has. Subjective corporate obligations connected with subjective corporate rights and are the element of the corporate legal relations. Subjective corporate obligations are assigned to the participant of the business entity by normative legal acts, and depend on the legal form of entity.

The classification of corporate obligations into three groups is marked: general, special and local. The specifics of corporate rights of participants of commercial and joint-stock companies and their features are considered.

**Key words:** corporate law, corporate rights, subjective corporate obligations.

УДК: 346.1

*О. М. Онищенко*, асистент

Київська державна академія водного транспорту  
імені гетьмана Петра Конашевича-Сагайдачного  
Кафедра господарського та транспортного права  
вул. Кирилівська, 9/3, Київ, Україна

## ЮРИДИЧНА ПРИРОДА ГАЛУЗІ ГОСПОДАРСЬКОГО ПРАВА ТА ПЕРСПЕКТИВИ ЇЇ РОЗВИТКУ

У статті змістовно відображена спроба здійснення юридичного аналізу ключових підходів до розуміння юридичної природи та окремих напрямків подальшого розвитку господарського права у площині тісного взаємозв'язку з інтеграційними процесами України на міжнародній арені.

**Ключові слова:** господарське право, правова система, міжнародна інтеграція, адаптація, юридична природа, перспективи розвитку.

**Постановка проблеми.** В умовах сьогодення беззаперечним є тезис про те, що господарське право та суспільні економічні відносини мають тісний взаємозв'язок, адже господарське право є регулятором господарських відносин.

У площині вказаного виявляється нерозривний взаємозв'язок права та економіки, який яскраво розкривається у співвідношеннях право → економіка, господарське право → економічні відносини, правова система → економічна система. Щодо останнього співвідношення, то тут варто згадати твердження науковців про те, що правова система взаємопов'язана та взаємодіє з економічною системою, а безпосередній вплив на економічні відносини справляють такі елементи правової системи як законодавство та практика його застосування. Правова система покликана стабілізувати економічні відносини, дисциплінувати учасників господарської діяльності, сприяти пошуку в лабіринті економічних механізмів таких, які можуть допомогти економіці здолати кризові явища й підняти її на якісно новий рівень [1, 668].

Уся важливість для суспільства економіки та економічних систем, а також зазначені вище твердження щодо взаємопов'язаності господарського права з економічними відносинами, свідчать про вагомий значимість господарського права, яке слугує одним із основних інструментів регулювання суспільних економічних відносин з метою їх приведення у збалансований порядок. У той же час, ефективність правового регулювання є поняттями відносними і оціночними, що сприяло появі в юридичній науці низки підходів до розуміння тих чи інших правових аспектів галузі господарського права.

Не минула зазначена тенденція і питання юридичної природи галузі господарського права, у зв'язку з чим у праві розвинулися різноманітні за своїм змістом теорії з цього приводу. У цьому ж контексті підкреслимо те, що досягнення консенсусу серед спеціалістів права та обрання у зв'язку з цим єдиного підходу, а тому, відповідно, сприйняття певної єдиної моделі правової конструкції господарського права є першочерговим завданням, адже це надасть змогу визначити сутнісний характер («дух») та зміст господарсько-правового регулювання, а також створить підстави та можливості для зосередження уваги на розробці та прискоренні реалізації подальших напрямків його розвитку.

Огляд окреслених питань слід здійснювати з урахуванням міжнародної інтеграції України, адже її реалізація передбачає необхідність уніфікації національного законодавства з правовими системами міжнародних організацій, у т.ч. правовою системою Європейського Союзу («*acquis communautaire*»).

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Досліджуваному питанню присвячується значна увага правників. Однак, зазвичай їх думки з цього приводу мають звужений характер, адже пов'язані з обґрунтуванням того чи іншого підходу, що свідчить про відсутність

комплексності юридичного погляду. Тому, розглядуване питання потребує свого додаткового дослідження.

**Мета статті.** Метою роботи є огляд основних теорій розуміння юридичної природи господарського права та окремих напрямків його розвитку з урахуванням при цьому інтеграційних процесів України на міжнародній арені.

**Виклад основного матеріалу.** Так чи інакше, господарське право є окремим правовим утворенням в системі права. При цьому переважно таке правове утворення ідентифікують як галузь права, хоча мають місце і протилежні у змісті непоодинокі погляди.

В основу підходу, за змістом якого господарське право ототожнюють з окремою галуззю права, покладене беззаперечне визнання самостійності його предмета як систематизованої сукупності господарських відносин, що виникають і розвиваються у процесі організації та здійснення господарської діяльності, а також у процесі управління та регулювання господарської діяльності [2, 6]. За такою теорією, галузь господарського права згідно прийнятої на сьогодні концепції побудови правової системи ідентифікують як цілком самостійну галузь правової системи, що володіє власним предметом і методами правового регулювання. Такий підхід у питанні розуміння галузі господарського права також передбачає цілком беззаперечне сприйняття твердження про гармонійне поєднання в рамках господарського права горизонтальних та вертикальних господарських відносин і зв'язків між їх учасниками, а також норм приватного та публічного права [3, 3-4]. Розглянуту концепцію інколи іменують як «післявоєнну» концепцію «єдиного господарського права» або ж як «позитивну» концепцію господарського права.

Разом з тим, наразі існують й інші підходи у розумінні юридичної природи галузі господарського права, зокрема визнання його комплексною галуззю, в основу чого покладене твердження про те, що господарське право та господарське законодавство як галузі існують, однак ці галузі з об'єктивною необхідністю компонує в собі елементи інших, цілком самостійних галузей права й законодавства [4, 9].

Поряд із цим, в юридичній науці мають місце й інші точки зору щодо юридичної природи галузі господарського права, як приклад, концепція «двосекторного права», згідно постулатів якої розмежовуються галузі цивільного та адміністративно-господарського права [3, 3-5] тощо.

Крім того, впродовж розвитку юридичної науки були висунуті думки про те, що господарське право та законодавство взагалі не є галузями, у зв'язку з чим в юридичній літературі можна віднайти критику ідеї їх самостійності, а також твердження про відсутність необхідності регулювання економічних відносин окремим актом законодавства – Господарським кодексом України.

Вважаємо, що господарське право є цілком самостійною та в частині комплексною галуззю правової системи, яка з об'єктивних причин уже виникла, існує та продовжує динамічний шлях свого розвитку. Як зазначає Г.Л. Знаменський, ця галузь права виникла пізніше багатьох інших правових галузей, а тому їй довелося буквально відвойовувати своє місце в устояній протягом багатьох століть правовій сфері. Відвойовувати, виступаючи проти консервативного мислення певної частини юридичного середовища...» [5, 307].

У площині окреслених підходів серед представників юридичної науки виникли значні суперечки, ключова з яких криється у дискусіях між господарниками та цивілістами. Зокрема, якщо перші наполягають на визнанні самостійності галузі господарського права, то, на думку останніх, господарське право та законодавство взагалі не є галузями.

Вирішення зазначеного питання й досягнення у цьому зв'язку науково-правового консенсусу, як уявляється, є досить важливим, адже існуючі підходи фундаментально різняться за своєю сутністю, що породжує формування різних поглядів на моделі та механізми регулювання економічних (господарських) відносин, у т.ч. в частині співвідношення між собою господарського та цивільного законодавств у розрізі застосування їх норм до регулювання господарських суспільних відносин. Актуальність вирішення зазначеного питання та необхідність у зв'язку з цим обрання єдиного підходу особливо виявляються у площині правозастосовної практики, яка з огляду на вказану вище різнорідність поглядів

наразі не має універсального й стабільного характеру. Зокрема, в подібних за змістом випадках різні суб'єкти застосовують норми різногалузевого законодавства: одні – цивільного, інші – господарського, що, відповідно, зумовлює настання для учасників суспільних відносин різних за змістом юридично значимих наслідків в умовах подібних життєвих ситуацій.

У порушеному контексті підкреслимо, що більш виваженим, на нашу думку, є точка зору, за якою цілком і повністю розмежовуються між собою галузі цивільного і господарського права, кожна з яких, відповідним чином, володіє власним предметом і методами регулювання. При цьому очевидно, що предмет господарського права, а саме господарські відносини, є відмінними від цивільних за низкою ознак. Зокрема, беручи за основу трьохелементну (суб'єкти, об'єкти та зміст) правову модель поділу суспільних відносин та проектуючи її на господарські суспільні відносини, стає очевидним, що всі елементи господарських відносин є особливими. Зазначене стосується:

- суб'єктів господарських відносин, особливе місце серед яких займають «суб'єкти господарювання», господарсько-правовий статус яких визначається виключно актами господарського законодавства й, відповідно, не визначається нормами жодної іншої галузі права (їх норми можуть стосуватися правового статусу цих суб'єктів лише в розрізі їх участі в інших видах відносин);
- об'єктів господарських відносин, яким у цій галузі притаманні специфічні правові режими обороту (обігу), у т.ч. в частині наявності та поєднання публічно-правових і приватноправових засобів і механізмів регулювання, що, як правило, не допускається в інших галузях права;
- змісту господарських відносин, зокрема в частині наявності в законодавстві окремої групи прав, свобод та інтересів, що іменується економічними. При цьому слід згадати, що положення про економічні права, свободи та інтереси знайшли своє закріплення у Конституції України та інших актах законодавства України, у т.ч. у Господарському кодексі України при визначенні основ правового господарського порядку (ст. 5). Мова йде про право власності, право (свободу) на економічну діяльність, право на працю та інші.

Із зазначеного слідує, що господарське право, володіючи власним предметом регулювання, має достатні ознаки самостійності.

Щодо наявної подібності між собою галузей господарського та цивільного права, яка дала поштовх до появи в юридичній науці думок про їх тотожність (господарське право нібито становить частину цивільного права), то така пов'язана з комплексністю галузі господарського права. Зокрема, є достатньо підстав стверджувати, що маючи у своїй системі власні механізми й засоби регулювання, господарське право також застосовує правові елементи інших самостійних галузей права, у т.ч. цивільного. При цьому застосування до регулювання господарських відносин цивільно-правових механізмів і засобів обумовлюється подібністю та пріоритетністю приватноправових складових галузей господарського та цивільного права й, відповідно, відсутністю необхідності у дублюванні в господарському законодавстві механізмів та засобів регулювання, ідентичних цивільним, адже є досить очевидним те, що більш раціонально не дублювати норми законодавства в різних галузевих актах, а застосовувати механізми запозичення, подібні до аналогії права та закону. Саме такий підхід видається раціональним з точки зору запобігання виникненню юридичних прогалин і колізій у правозастосовній практиці.

Зазначену подібність галузей господарського та цивільного права не слід сприймати на користь визнання їх тотожності чи на користь думок про невизнання самостійності господарського права. Цивільне та господарське право – цілком самостійні галузі права та правової системи, хоча і мають у своїх системах низку подібних правових конструкцій, що є наслідком спеціалізації в їх рамках того чи іншого загального правового явища. Як приклад, правова конструкція договору знаходить своє застосування в різних приватних і



публічних галузях права (цивільний договір у цивільному праві, господарський договір у господарському праві, адміністративний договір у адміністративному праві тощо). Відтак, цивільне та господарське право включають низку подібних універсальних правових конструкцій і механізмів (конструкція договору, конструкція речових прав, механізми захисту та охорони, механізми відповідальності тощо), кожна з яких в системах вказаних галузей набуває своїх особливих рис, зокрема в межах господарського права такі набувають специфічних ознак публічності. З цього ж приводу висловимо думку про те, що право – це штучне утворення, яке з часом розширює рамки своєї спеціалізації з метою належного, ефективного та оперативного регулювання виникаючих суспільних відносин нового формату, які не завжди можуть досконало регулюватися застарілими правовими механізмами.

Отже, підсумуємо, що комплексна галузь господарського права за допомогою низки власних господарсько-правових механізмів досить ефективно регулює господарські відносини та при цьому застосовує юридичні механізми інших правових галузей, у т.ч. цивільного.

Окреслені тенденції знайшли своє нормативне закріплення, зокрема у цивільному та господарському законодавстві. Так, згідно з ч. 2 ст. 9 Цивільного кодексу України [6, ст. 9] законом можуть бути передбачені особливості регулювання майнових відносин у сфері господарювання. Зазначена норма передбачає, що майнові відносини у сфері господарювання (майново-господарські відносини) можуть регулюватися Цивільним кодексом України, якщо спеціальні норми окремого закону не передбачають інше. При цьому про види немайнових господарських відносин, у т.ч. організаційно-господарські та внутрішньогосподарські відносини, згадки взагалі відсутні. До речі, з цього приводу слід звернути особливу увагу на те, що у ст. 1 Цивільного кодексу України передбачено, що цивільним законодавством регулюються особисті немайнові та майнові відносини, засновані на юридичній рівності, вільному волевиявленні, майновій самостійності їх учасників. Також зазначається, що до майнових відносин, заснованих на адміністративному або іншому владному підпорядкуванні однієї сторони другій стороні, а також до податкових, бюджетних відносин цивільне законодавство не застосовується, якщо інше не встановлено законом. Однак, не можемо не відзначити, що господарські відносини (організаційно-господарські та внутрішньогосподарські відносини) досить часто виникають та існують саме на основі підпорядкування однієї сторони іншій, а тому не завжди ґрунтуються на принципі юридичної рівності.

Наведене вище положення ч. 2 ст. 9 Цивільного кодексу України кореспондується зі змістом ч. 2 ст. 4 Господарського кодексу України [7, ст. 4], відповідно до якої особливості регулювання майнових відносин суб'єктів господарювання визначаються Господарським кодексом України.

З цього ж приводу слід згадати про п. 1 листа ВГСУ від 7 квітня 2008 р. № 01-8/211 «Про деякі питання практики застосування норм Цивільного та Господарського кодексів України» [8], де зазначається, що спеціальні норми Господарського кодексу України, які встановлюють особливості регулювання майнових відносин суб'єктів господарювання, підлягають переважному застосуванню перед загальними нормами Цивільного кодексу України.

У площині розглядуваного аспекту доречно згадати і про таку істотну відмінну ознаку галузей цивільного та господарського права, як кількісна характеристика їх предметів регулювання. Як зазначає з цього приводу О.Д. Крупчан, принциповою відмінністю між цивільним та господарським правом є те, що цивільне право регулює відносини, що виникають в результаті одного правочину чи юридичного факту. Господарське право регулює відносини, які виникають у процесі організації та здійснення господарської діяльності, та має системний характер [9, 386]. Отже, якщо для предмета господарського права характерною рисою є систематичність (систематичність господарської діяльності), що зумовило розробку та впровадження суто господарських механізмів правового регулювання, то для цивільного права – одноразовість (цивільне право регулює кожен одиничний (поодинокий) випадок вчинення правочинів і не бере до уваги їх сукупність).

З усього вказаного слідує, що господарське право є самостійною та в частині комплексною галуззю права, що має власний предмет регулювання – господарські відносини, які мають особливі риси, що надає можливість їх відмежовувати від інших видів суспільних відносин. А вже це і зумовило потребу у спеціальному правовому регулюванні таких суспільних відносин.

У площині розвитку і трансформації господарського права особливу увагу слід звернути на проблематику, що пов'язана з процесом здійснення адаптації національного законодавства України у зв'язку з інтеграцією нашої держави у міжнародний простір. З цього приводу зазначимо наступне.

Станом на сьогодні Україна визначила свій стратегічний орієнтир подальшого розвитку, реалізація якого передбачає посилення міжнародної інтеграції та перегляд концептуальних засад правопорядку в різних сферах. У той же час, досягнення у зв'язку з цим прогнозованих результатів неможливе без удосконалення законодавства у відповідній сфері, у т.ч. в частині приведення його положень у відповідність до засад правових порядків міжнародних організацій, до інтеграції з якими прагне Україна, насамперед – ЄС та його правової системи. Крім цього, здійснення адаптації національного законодавства України до міжнародних правових порядків є прямою вимогою зазначених міжнародних установ, що є цілком виправданим, адже забезпечення ефективної міжнародної інтеграції та розвиток міжнародної співпраці апіорі можливі лише за умови створення уніфікованого правового поля.

У зв'язку із зазначеним гостро постало питання щодо визначення підходів до створення такого спільного правового поля. На нашу думку, за основу слід брати підхід, який дозволить здійснювати вибір правових моделей, конструкцій та механізмів, які з однієї сторони, ґрунтувалися б на вже устояних українських нормативно-правових традиціях регулювання суспільних відносин, яких Україна надбала за весь період свого розвитку, а з іншої – передбачали б подальше удосконалення національного законодавства з урахуванням міжнародних правових стандартів, які були взяті за основу у правових порядках міжнародних організацій, до інтеграції з якими прагне наша держава.

Щодо останнього тезису в частині врахування нормативно-правових традицій регулювання економічної сфери хотілося б згадати про чинний Господарський кодекс України. У цьому зв'язку в цілому слід погодитися з переконаннями Г.Л. Знаменського, що саме Господарський кодекс України посів те вагоме місце в українському законодавстві, яке переконало Європейський Союз в надійності законодавчого забезпечення функціонування ринкової економіки, що й відобразилося у наданні Україні статусу «країни з ринковою економікою», а вже це не могло не відзначитися на рішенні про прийняття України в члени Світової організації торгівлі [6, 318].

Що ж стосується питання удосконалення господарського законодавства України з урахуванням міжнародних правових стандартів, то тут варто підкреслити те, що Україна, намагаючись розвинути свою співпрацю з міжнародними організаціями, тим самим зобов'язалася інтегрувати міжнародні правові стандарти відповідних організацій у свою правову, економічну та фінансову системи. Таким чином, постало питання т.з. адаптації (гармонізації, узгодження, приведення у відповідність) національного законодавства України з засадами правових систем відповідних міжнародних установ.

Наразі основне питання щодо адаптації національного законодавства України з вимогами міжнародних правопорядків лежить у площині відносин нашої держави з Європейським Союзом (ЄС). При цьому ключові правові засади адаптації законодавства України до законодавства ЄС безпосередньо визначені у змісті Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони [10]. Зокрема, у Преамбулі зазначеної Угоди, а також у положеннях її ст.ст. 1, 53, 58, 114, 150, 152, 153, 154 серед іншого мова йде про: нерозривний зв'язок процесу досягнення між Україною та ЄС економічної інтеграції та процесом широкомасштабної адаптації законодавства; необхідність проведення адаптації у сферах застосування технічних регламентів, стандартів і робіт з оцінки відповідності, а

також щодо маркування чи етикетування; нормативно-правове наближення між Україною та ЄС у сфері торгівлі та послуг тощо.

Разом з тим, у ході перебігу процесу адаптації законодавства України до законодавства ЄС можуть виникнути певні складнощі, пов'язані з наявністю істотних відмінностей правових систем України та ЄС. Розглянемо це питання на прикладі порівняння положень Угоди про асоціацію між Україною та ЄС.

Так, у ст. 53 Угоди про асоціацію міститься згадка про підготовку, адаптацію та застосування технічних регламентів, стандартів і робіт з оцінки відповідності, які визначені в Угоді про технічні бар'єри у торгівлі, що міститься у Додатку 1А до Угоди Світової Організації Торгівлі. З аналізу змісту наведеного та деяких інших положень Угоди про асоціацію стає очевидним, що зазначене стосується сфери торгівлі, що цілком відповідає принципам правової системи ЄС, де відповідні процедури пов'язують із торговим правом.

Натомість, у правовій системі України наявні дещо інші підходи, а відповідні, пов'язані з цим процедури, в рамках господарського права розглядаються як засоби регулювання економічної діяльності, що при цьому не обмежуються у застосуванні лише сферою торгівлі, а тому їх дія поширюється також на сфери виконання робіт та надання послуг.

Разом з тим, окреслений вище підхід у правовій системі ЄС може бути взятий за основу в законодавстві України з огляду на те, що так чи інакше, створені у ході здійснення господарської діяльності блага, а саме товари, роботи та послуги, процеси виробництва, надання чи виконання яких відповідають вимогам нормативних документів із стандартизації, сертифікації, оцінки відповідності та інших видів технічного регулювання, мають цінний характер, а тому набувають цінності й можуть реалізовуватися на ринку чи поза ним згідно традиційних правил торгівлі.

У порушеному контексті слід узагальнити, що у площині співвідношення та порівняння правових систем України та ЄС виявляється істотна різнірідність підходів до розуміння юридичної природи та місця в системі права окремих юридичних понять і конструкцій, механізмів і засобів регулювання. Зокрема, мова йде про наявність у правових системах ЄС і його держав-учасниць нетипових для України та її правопорядку підходів в осмисленні юридичної природи, меж та окремих юридичних складових галузі права, яка регулює економічні (господарські) відносини. У цьому зв'язку варто здійснити спробу розмежування предмета галузі господарського права, яка в Україні традиційно визнається правовою системою, що регулює господарські відносини, а також галузями комерційного (торгового) і економічного права, про які переважно мова йде у правових системах ЄС та його держав-учасниць.

З цього приводу слід вказати, що комерційне (торгове) право – це сукупність загальних і спеціальних норм приватного права, які своїм основним завданням мають регулювання підприємницької (комерційної) діяльності, що здійснюється в якості промислу з метою отримання прибутку [11, 6-14]. В той же час, очевидно, що предмет регулювання господарського права є значно ширшим, адже поряд із підприємницькою (комерційною) діяльністю, до предмету регулювання галузі господарського права також належать суспільні економічні відносини, що пов'язані із здійсненням некомерційної господарської діяльності, яка провадиться без мети отримання прибутку спеціально створеними суб'єктами з метою досягнення певних соціальних та економічних результатів. Окрім того, норми господарського права та законодавства також регулюють низку публічних відносин, що пов'язані з публічним управлінням та регулюванням економічної сфери; відносини, що стосуються не лише виробництва й реалізації товарів з метою отримання прибутку (комерційні/торгові відносини), а й ті, що стосуються надання певних послуг і виконання робіт, що не охоплюється предметом регулювання комерційного (торгового) законодавства та комерційного (торгового) права. Поряд із цим, господарське право регулює питання, пов'язані зі створенням, діяльністю та припиненням суб'єктів, які здійснюють економічну діяльність.

Таким чином, з урахуванням зазначеного, а також змісту окремих юридичних джерел [12, 13], є достатньо підстав стверджувати, що господарське право, як сукупність правових норм, що скеровані на регулювання відносин щодо організації та здійснення економічної

діяльності й управлінням нею, охоплює норми публічного господарського права, приватного господарського права, комерційного (торгового) права та в частині економічного права.

Що стосується галузей економічного та міжнародного економічного права, то такі за своїм змістом і предметом є істотно відмінними від господарського права, адже, на відміну від останнього, спрямовані на регулювання торгових, фінансових, інвестиційних та інших відносин між особливими суб'єктами, зокрема між державами та іншими суб'єктами міжнародного права. Крім того, норми галузей економічного та міжнародного економічного права стосуються окремих питань трудового, арбітражного права тощо, що не є характерним для моделі господарського права України.

Разом з тим, у порушеному контексті не можемо не погодитися з твердженням О.П. Подцерковного про те, що хоча жодне із понять «економічне право», «бізнесове право», «комерційне право», а тим паче «підприємницьке право» чи «торговельне право», які застосовуються в зарубіжних порядках, не точно відображають сутність існуючих в українській юриспруденції підходів до галузі господарського права, втім вони є найбільш наближеними до вітчизняного розуміння останньої з погляду не лише загальноприйнятого значення, але й тенденцій розвитку законодавства та доктрини права. При цьому слід згадати і про досить влучно сформульовані цим науковцем висновки своїх досліджень зарубіжних тенденцій розвитку законодавства та науки економічного (господарського) права. Зокрема, як зазначається, сучасне економічне (господарське) право, яке підштовхується до розвитку публічно-правовим впливом міжнародного та регіонального економічного порядку, успадковуючи норми бізнесового (комерційного) права, виступає новим якісним щаблем в регулюванні економічної діяльності [13, 461, 464].

Наразі питання приведення законів та інших нормативно-правових актів України у відповідність із правовою системою ЄС залишається відкритим та перспективним, адже відповідний процес ще не дійшов логічного завершення.

**Висновки.** Отже, питання щодо здійснення вибору універсального підходу до розуміння галузі господарського права залишається відкритим, а його вирішення, як уявляється, повинно ґрунтуватися на врахуванні з однієї сторони, устояних і виправданих часом українських нормативно-правових традицій регулювання суспільних відносин, а з іншої, засад правових порядків міжнародних організацій, до інтеграції з якими прагне наша держава.

Саме зараз розпочався новий і найбільш інтенсивний етап трансформації правової системи, у т.ч. її галузі господарського права. У зв'язку з цим перед представниками нормотворчих органів влади, представниками науки та іншими фахівцями у галузі права постає низка завдань щодо забезпечення його ефективної реалізації та досягнення поставлених цілей з метою розвитку економіки нашої держави шляхом удосконалення господарсько-правових конструкцій та механізмів регулювання економічних відносин. При цьому досягнення зазначеними суб'єктами консенсусу щодо юридичної природи господарського права та обрання єдиного й максимального прогресивного вектору його розвитку є першочерговим завданням, адже це, за умови оптимально-позитивного розвитку подій, спроможне прискорити досягнення успішних результатів у площині оздоровлення та розвитку фінансово-економічної галузі України, посилення ролі та статусу нашої держави у світовій економіці, вирішення низки проблем політичного та економічного характеру, а також слугуватиме запорукою розвитку суспільства та держави в цілому.

### Список літератури:

1. Правовая система Украины: история, состояние и перспективы [Текст]: Т.1: Методологические и историко-теоретические проблемы формирования и развития правовой системы Украины / под общ. ред. М. В. Цвика, А. В. Петришина – Х.: Право, 2011. – 896 с.
2. Господарське право України [Текст]: Підручник / В.М. Гайворонський, В.П. Жушман, Н.В. Погорецька та ін. – Харків: Право, 2005. – 384 с.
3. Бельх В.С. Правовое регулирование предпринимательской деятельности в России [Текст]: Монография. – М.: Проспект, 2010.
4. Господарське право України [Текст]. Навчальний посібник / За заг. ред. С.В. Несиної. – К.: Центр учбової літератури, 2012. – 564 с.

5. Правова доктрина України [Текст]: Т.4: Доктринальні проблеми екологічного, аграрного та господарського права / Ю. С. Шемшученко, А. П. Гетьман, В.І. Андрейцев та ін.; за ред. Ю.С.Шемшученка – Х.: Право, 2013. – 848 с.
6. Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40. – Ст. 356.
7. Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 18. – Ст. 144.
8. Вісник господарського судочинства. – 2008. – № 3.
9. Правовая система Украины: история, состояние и перспективы [Текст]: Т. 4: Методологические основы развития экологического, земельного, аграрного и хозяйственного права/под ред. Ю.С. Шемшученко – Х.: Право, 2011. – 480 с.
10. Офіційний вісник України. – 2014. – № 75. – Ст. 2125.
11. Коммерческое право зарубежных стран [Текст] А.Ю. Бушев, О.А. Макарова, В.Ф. Попондопуло ; под ред. В.Ф. Попондопуло – СПб.: Питер, 2003. – 288 с.
12. Мартемьянов В. С. Хозяйственное право зарубежных стран [Текст]: учебник. – 1994. – 371 с.
13. Правова доктрина – основа формування правової системи держави [Текст]: Матеріали міжнар. наук.-практ. конф. – Х. : Право, 2013. – 1032 с.

Стаття надійшла 25.11.2016 р.

**О. Н. Онищенко**, ассистент  
Киевская государственная академия водного транспорта  
имени гетмана Петра Конашевича-Сагайдачного  
Кафедра хозяйственного и транспортного права  
ул. Кирилловская, 9/3, Киев, Украина

## **ЮРИДИЧЕСКАЯ ПРИРОДА ОТРАСЛИ ХОЗЯЙСТВЕННОГО ПРАВА И ПЕРСПЕКТИВЫ ЕЕ РАЗВИТИЯ**

### **Резюме**

В статье отражена попытка осуществить анализ ключевых подходов в вопросе понимания юридической природы и отдельных направлений развития хозяйственного права в тесной связи с интеграционными процессами Украины.

**Ключевые слова:** хозяйственное право, международная интеграция, правовая система, адаптация, юридическая природа, перспективы развития.

**O. N. Onyshchenko**, Assistant  
of Kyiv State Maritime Academy after Getman P. Konashevich-Sahaydachni  
the Department of Commercial and Transport Law  
Kirilovska Street, 9/3, Kiev, Ukraine

## **LEGAL NATURE OF THE COMMERCIAL LAW AND PROSPECTS OF ITS DEVELOPMENT**

### **Summary**

The article reflects the attempt to carry out analysis of the key approaches in understanding the legal nature and the individual areas of economic law in close connection with the integration processes of Ukraine.

**Key words:** economic law, the legal system, international integration, adaptation, legal nature, development prospects.

УДК 346.21

*А. В. Смитюх*, канд. юрид. наук, доцент  
Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова  
Кафедра административного и хозяйственного права  
Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина

## К ВОПРОСУ ОБ ОПРЕДЕЛЕНИИ ПОНЯТИЯ КОРПОРАТИВНОГО ПРАВООТНОШЕНИЯ

В статье критически проанализированы легальное и доктринальные определения понятия корпоративного правоотношения, рассмотрены мнения исследователей относительно объекта и круга субъектов корпоративного правоотношения, что позволило сформулировать новое определение понятия корпоративных правоотношений как категории производной от понятий субъективного корпоративного права и корпоративной обязанности, а также – предложить критерии для разграничения корпоративных и смежных с ними правоотношений.

**Ключевые слова:** корпоративное правоотношение, корпоративные права, субъекты правоотношений, объекты правоотношений.

**Постановка проблемы.** Корпоративные правоотношения являются одной из центральных категорий понятийного аппарата корпоративного права, однако, несмотря на то, что ч. 3 ст. 167 ХК Украины предлагает легальное определение корпоративных правоотношений, среди исследователей нет единого мнения относительно содержания этого понятия. В свою очередь, разное понимание сущности корпоративных правоотношений обуславливает различия в подходах к решению многих важных проблем, как в доктрине корпоративного права, так и в правотворчестве и правоприменении.

**Анализ последних исследований и публикаций.** Проблематика корпоративных правоотношений привлекала внимание многих исследователей, вместе с тем, учитывая ограниченный объем публикации в работе анализируются работы И.Я. Бабецкой, В.А. Васильевой, О.М. Виннык, Е.Р. Кибенко, В.Н. Кравчука, Д.В. Ломакина, И.Б. Саракун, Е.Б. Сердюк, П.В. Степанова, И.С. Шиткиной – представителей наиболее распространенных подходов. Теоретическое обоснование работы составили работы С.С. Алексеева, Г.Л. Знаменского, О.Ф. Скакун и др.

**Цель настоящего исследования** состоит в определении объекта, круга субъектов и самого понятия корпоративного правоотношения.

**Изложение основного материала.** Прежде всего, следует согласиться с тезисом Д.В. Ломакина о том, что отношения участия возникают в рамках юридического лица – идеальной правовой конструкции и не существуют вне этих рамок, «корпоративное отношение» в смысле общественного отношения, еще не урегулированного нормами права невозможно, следовательно, корпоративные отношения могут быть лишь правоотношениями [1, с. 5].

Таким образом, категории «корпоративное отношение» и «корпоративное правоотношение» следует понимать как полные синонимы.

В доктрине распространено понимание корпоративных отношений как отношений относительно создания, деятельности и прекращения хозяйственных обществ. Вместе с тем, поскольку относительно создания, прекращения хозяйственных обществ, и, особенно – в ходе их деятельности возникает множество отношений, такой подход требует конкретизации. Как правило, конкретизация осуществляется через определение круга участников таких отношений.

В частности, О.М. Виннык определяет корпоративные отношения как отношения, возникающие в процессе создания, функционирования и прекращения хозяйственных обществ с участием непосредственных (учредители, участники, само общество, его органы) и косвенных (кредиторы, потребители, наемные работники, облигационеры общества, территориальная община, государство в лице уполномоченных органов) участников и обеспе-

чивающие сбалансированную реализацию интересов указанных лиц [2, с. 14]. При таком понимании под категорию корпоративных подпадает, по нашему мнению, слишком широкий круг отношений, в частности – отношения с «опосредованными участниками» (потребителями, наемными работниками и др.) охватывают вообще любые отношения, в которые вступает хозяйственное общество.

О.Р. Кибенко считает, что корпоративные отношения – это отношения между участниками общества, между хозяйственным обществом и его участником (участниками), между различными органами хозяйственного общества и подчеркивает, что корпоративные отношения включают отношения, складывающиеся в связи с созданием, деятельностью и ликвидацией хозяйственных обществ, в том числе отношения внутрифирменного характера [3, с. 33-36]. Однако органы общества не являются самостоятельными субъектами права, а отношения внутрифирменного характера (например – между наблюдательным советом и ревизионной комиссией АО), даже в случае их признания, существенно, сущностно отличаются от корпоративных отношений между участниками общества или между обществом и его участниками. Точно так же отношения между обществом и участниками не схожи со специфическими, отличными от трудовых, отношениями между корпоративным предприятием и их должностными лицами, несмотря на то, что и те и другие урегулированы нормами корпоративного права.

В целом, подход, при котором корпоративные отношения – это отношения с определенным субъектным составом по созданию, деятельности и прекращению юридических лиц определенных организационно-правовых форм является описательным, в значительной мере механическим, не обеспечивает окончательного, сущностного критерия для отграничения корпоративных отношений от отношений смежных с ними и не отвечает на вопрос, почему отношения в юридических лицах именно этих организационно-правовых форм являются корпоративными. Это очень хорошо видно по результатам воплощения указанного подхода в позитивное право из формулировки п. 4 ч. 1 ст. 12 ХПК Украины, которая относит к подведомственности хозяйственных судов дела, возникающие из корпоративных отношений в спорах между юридическим лицом и его участниками (учредителями, акционерами, членами), в том числе участником, который выбыл, а также между участниками (учредителями, акционерами, членами) юридического лица, связанных с созданием, деятельностью, управлением и прекращением деятельности этого лица, кроме трудовых споров. Можно видеть, что законодателю пришлось специально выделить трудовые споры, поскольку оговорка о «создании, деятельности, управлении и прекращении деятельности» даже в сочетании с определением круга участников отношений оставляет риск смешивания трудовых и корпоративных отношений. Также следует заметить, что первая редакция указанной нормы, закрепленная Законом Украины от 15.12.2006 г. №483-V ограничивала подведомственность хозяйственных судов спорами из отношений в *хозяйственных обществах*, следовательно, отношения в производственных кооперативах оказывались то ли не корпоративными, то корпоративными, но неподведомственными хозяйственным судам, тогда как действующая редакция, закрепленная Законом Украины от 10.10.2013 г. № 642-VII распространяет подведомственность хозяйственных судов на споры из корпоративных отношений в *юридических лицах*, что ставит вопрос или о признании корпоративными отношений в общественных объединениях, благотворительных организациях и других видах юридических лиц, которые никогда не считались корпоративными или об обращении к некоему *внешнему* критерию, который позволит выделить из ряда организационно-правовых форм юридических лиц те, отношения в которых можно считать корпоративными и споры из которых, соответственно, подведомственны хозяйственным судам. В судебной практике таким критерием оказывается легальное определение корпоративных отношений, которое, в свою очередь, является производным от понятия корпоративных прав.

Таким образом, альтернативный подход к формулировке определения понятия корпоративных отношений, при котором корпоративные правоотношения предстают как категория, полностью производная от категории корпоративных прав, воплощен в их легальном определении, закрепленном частью 3 ст. 167 ХК Украины, в соответствии с которым

корпоративными являются отношения, возникающие, изменяющиеся и прекращающиеся относительно корпоративных прав.

Легальное определение корпоративных правоотношений является базовым для достаточно большого количества доктринальных определений этой категории.

В частности, И.Б. Саракун считает, что корпоративные отношения – это отношения между участниками (учредителями) и обществом и между самими участниками (учредителями), которые складываются относительно приобретения, осуществления и прекращения корпоративных прав [4, с. 5], И.Я. Бабецкая определяет корпоративные правоотношения как урегулированные нормами права и учредительными документами общественные отношения, возникающие между учредителями (участниками) юридического лица и самим юридическим лицом в результате реализации ими учредительских прав, а также отношения между участниками, складывающиеся относительно приобретения, осуществления и прекращения корпоративных прав [5, с. 154].

Общей чертой грамматической конструкции приведенных определений является то, что корпоративные права предстают как нечто, относительно чего возникают правоотношения, то есть, по сути – как объект корпоративных правоотношений.

Действительно, И.Я. Бабецкая отмечает, что обязательным признаком корпоративных отношений следует признать наличие определенного законодателем объекта права корпоративной собственности – корпоративных прав [5, с. 154].

В.Н. Кравчук определяет корпоративные отношения как отношения по возникновению, изменению, прекращению и реализации права участия в обществе, отмечает, что в результате участия в обществе, в свою очередь, возникают корпоративные права, поэтому отношения относительно корпоративных прав, по мнению данного автора, охватываются отношениями участия, что позволяет выделить две группы корпоративных отношений: 1. по реализации прав, возникающих из участия (корпоративных прав); 2. относительно возникновения, изменения или прекращения самого права участия в обществе [6, с. 18]. Этот исследователь прямо говорит, что корпоративные права составляют объект, а не содержание корпоративных правоотношений, поэтому субъектный состав этих отношений не является, по его мнению, определяющим [6, с. 19], следовательно, общим объектом корпоративных правоотношений является участие в обществе – правовая связь между обществом и его участником, заключающаяся во взаимных правах и обязанностях по поводу удовлетворения участниками своих законных интересов в результате деятельности общества [6, с. 402]. Одновременно В.Н. Кравчук отмечает, что корпоративные права и обязанности составляют содержание корпоративных правоотношений [6, с. 404]. Такую позицию нельзя признать последовательной.

Однако, в теории права объекты правоотношений традиционно понимают как явления материального и духовного мира, обобщенно говоря – разнообразные материальные и нематериальные блага, способные удовлетворить потребности, то есть – интерес управомоченного лица, а именно – вещи, личные неимущественные блага, продукты духовного творчества, результаты действий, или же иногда – как саму определенную деятельность, если ее невозможно отделить от результатов действий (С.С. Алексеев) [7, с. 156-158, 161-162], как реальные блага, на использование или охрану которых направлены субъективные права и юридические обязанности, связанные с интересом управомоченной стороны (В.И. Леушин) [8, с. 349-350], как то, по поводу чего субъекты вступают в правоотношения, осуществляют свои субъективные права и юридические обязанности: материальные и нематериальные блага, продукты интеллектуального творчества, действия (поведение) участников правоотношений и их результаты (О.Ф. Скакун) [9, с. 571, 599]. Состав правоотношения традиционно понимается теоретиками права как совокупность определенных элементов, в число которых, среди прочего, входят юридическое содержание правоотношения (права и обязанности субъектов) и объект правоотношения, с очевидностью не совпадающий с его юридическим содержанием – правами и обязанностями субъектов [7, с. 99-100; 8, с. 350; 9, с. 571; 10, с. 184-186, 189-190].



Логично предположить, что в структуре собственно корпоративного правоотношения корпоративные права наряду с соответствующими обязанностями входят в состав его содержания, а не объекта, так же как права покупателя недвижимости является не объектом, а элементом содержания отношений купли-продажи недвижимости: права покупателя недвижимости могут выступать объектом, например, отношений цессии, которые по своему существу отличны от отношений купли-продажи недвижимости. В.Н. Кравчук считает, что корпоративные права оборотоспособны как таковые и могут «распыляться», отчуждаться отдельно [6, с. 58], по нашему мнению отчуждаются не сами корпоративные права, составляющие неделимую совокупность, а их оборотоспособный символ (доля, акция), за которым они следуют, впрочем, в любом случае, правоотношения, складывающиеся по поводу оборота корпоративных прав или их транзитивных символов (акций, долей) отличны от корпоративных отношений и явно находятся за их пределами.

Предложенная В.Н. Кравчуком «двухэтажная» конструкция корпоративных правоотношений сосредоточена на категориях «право участия» и «участие», причем последнее, как было указано выше, выступает, по мнению данного автора, объектом правоотношений, и, в свою очередь, состоит из корпоративных прав и обязанностей по поводу удовлетворения участниками своих законных интересов в результате деятельности общества.

По нашему мнению, категория «права на участие», несмотря на закрепление ее в ст. 100 ГК Украины (которое признается широкими кругами исследователей неудачным), является совершенно излишней для осознания и качественного регулирования корпоративных отношений: интересы лица как собственника по определению принадлежности ему доли (акции) реализуется через право собственности на долю и соответствующие правомочия права собственности, интересы лица как участника в отношении самого общества реализуются через отдельные корпоративные права и соответствующие правомочия, тогда как право участия в обществе остается содержательно пустым.

Можно говорить об участии в обществе как положении вещей (состоянии отношений), но не о праве на участие, как некоем притязании, кроме того считаем, что участие в хозяйственном обществе – это не объект, а сам комплекс корпоративных правоотношений между участником и обществом, имеющий признаки правовой связи. Определяющей составляющей этих правоотношений как правовой связи являются корпоративные права участника в отношении общества как элемент содержания правоотношений, а не их объект, и именно специфика корпоративных прав сообщает правоотношениям между участником и обществом признаки правовой связи.

При этом необходимо отметить, что участие – это важнейший, но не единственный из возможных «модусов» корпоративных правоотношений – возможны также отношения «пред-участия» (учредительные корпоративные отношения по созданию общества и квазиучредительные корпоративные правоотношения по вступлению лица в уже существующее общество путем внесения вклада в уставный капитал) и отношения «пост-участия» (остаточные корпоративные правоотношения между обществом и участником, который вышел или был исключен из общества), представляющие из себя этап становления или деградации корпоративных правоотношений и еще (или уже) не являющиеся участием в корпоративном предприятии.

Относительно объекта собственно корпоративных правоотношений следует отметить следующее. По мнению Г.Л. Знаменского объекты *хозяйственных* правоотношений – это способы осуществления хозяйственного интереса – вещи, деньги и ценные бумаги, действия обязанных субъектов, собственно деятельность хозяйствующего субъекта, нематериальные блага, используемые при осуществлении хозяйственной деятельности (фирменное наименование, товарный знак и др.) [11, с. 72]. Под объектом *корпоративных* правоотношений понимают деятельность, определенное поведение обязанных лиц (Е.Б. Сердюк) [12, с. 51], деятельность субъектов, направленную на получение материальных благ (И.С. Шиткина) [13 с. 25], поведение в связи с управлением капиталами и имущественными комплексами компаний (В.А. Васильева) [14, с. 12], или

даже шире – не определенное действие или совокупность действий, а деятельность организации и результат такой деятельности (П.В. Степанов) [15, с. 9, 64 – 80].

По нашему мнению, наиболее уместным является мнение последнего автора, находящееся в контексте тезиса Г.Л. Знаменского, согласно которому объектом правоотношений может быть, среди прочего, деятельность как таковая: любое корпоративное предприятие является, по сути, дялщимся предпринимательским проектом, направленным на получение прибыли, то есть – субъектом и определенной организационно-правовой формой осуществления хозяйственной деятельности, следовательно, обобщенным объектом любых корпоративных правоотношений, в частности между участниками этого предприятия или между участником и предприятием будут определенные аспекты осуществления этой деятельности и ее результаты, при этом, по нашему мнению, следует учитывать, что корпоративные правоотношения опосредуют не только саму деятельность корпоративного предприятия, но и его создание и прекращение.

Таким образом, обобщенным объектом корпоративных правоотношений является создание, деятельность, прекращение корпоративного предприятия и результаты его деятельности. Такой обобщенный объект корпоративных правоотношений охватывает объекты отдельных корпоративных правоотношений, возникающих при осуществлении отдельных корпоративных прав.

Среди определений корпоративных правоотношений, производных от категории корпоративных прав следует отметить также определение, предложенное В.А. Васильевой, которая под корпоративными отношениями понимает имущественные и личные неимущественные отношения, возникающие между участником юридического лица и юридическим лицом, а также между участниками (учредителями) по реализации корпоративных прав [14, с. 18], или же правоотношения, в основе которых лежит участие субъектов в организационно-правовых образованиях, имеющих признаки юридических лиц, сутью которых являются так называемые корпоративные права, возникающие на основании определенных юридических фактов, а именно участия в учредительном договоре, вступления в кооператив, приобретение права собственности на долю, акции и т.д. [14, с. 12].

Стоит согласиться с точкой зрения о том, что корпоративные правоотношения это правоотношения, в которых осуществляются корпоративные права, а значит – именно наличие в структуре правоотношений корпоративных прав позволяет квалифицировать правоотношения как корпоративные<sup>1</sup>. Во-первых, это позволяет легко определить круг юридических лиц, в которых возникают корпоративные правоотношения, выделив те организационно-правовые формы, права участников или членов которых признаются корпоративными. Во-вторых, это позволяет определить круг участников самих корпоративных отношений: обязательным их участником оказывается участник, член, учредитель, акционер, вкладчик, бывший участник корпоративного предприятия как субъект корпоративных прав. Если участник – управомоченная сторона, то обязанной стороной является или иной участник, или корпоративное предприятие. Вместе с тем, в некоторых отношениях, возникающих по поводу создания и деятельности корпоративного предприятия, управомоченной стороной является корпоративное предприятие, а обязанной – участник, в частности – в отношениях по внесению участником его вклада в уставный капитал. Следует заметить, что эти отношения по существу тождественны отношениям, в которых вклад в уставный капитал вносит лицо, еще не являющееся участником корпоративного предприятия (инвестор, или же квазиучредитель). Таким образом, возникают два взаимосвязанных вопроса: во-первых, являются ли корпоративными правоотношения по внесению вклада в уставный капитал, во-вторых, если корпоративные правоотношения – это отношения, в которых осуществля-

<sup>1</sup> Корпоративные права, по нашему мнению, уместно понимать как определенный законодательством и учредительным документом общества в соответствии с его организационно-правовой формы неделимый комплекс эксклюзивных, недоступных для третьих лиц прав в отношении корпоративного предприятия и других участников, которые позволяют осуществлять на корпоративное предприятие непосредственное и решающее влияние, способное в значительной мере определять его судьбу и бытие, а также непосредственно получать блага, в том числе материальные, от его деятельности [16, с. 85]

ются корпоративные права – является ли право общества потребовать внесения вклада корпоративным?

По нашему мнению, так же, как права участников считаются корпоративными правами, определенные законом и учредительным документом корпоративного предприятия обязанности этих лиц относительно корпоративного предприятия и других участников следует считать корпоративными обязанностями, а корпоративными отношениями, соответственно – отношения, в которых осуществляются корпоративные права и выполняются корпоративные обязанности. При этом отношения по внесению вклада в уставный капитал имеют корпоративную природу независимо от того, является ли инвестор посторонним лицом, или участником общества – поскольку он в любом случае обязан внести вклад, что увеличивает имущественную массу предприятия. Выполнение этой обязанности непосредственно влияет на деятельность предприятия, а опосредованно касается всех участников, ее невыполнение влечет определенные негативные последствия как экономического так и юридического характера (корпоративное предприятие не получает имущество, необходимое для осуществления деятельности, участник может быть исключен из общества за нарушение корпоративной обязанности). В то же время, за исключением возможного аспекта осуществления преимущественных прав участников на приобретение доли (акции), отношения по отчуждению доли (акции) не являются корпоративными, так как опосредствуют лишь замену субъектов корпоративных прав вследствие оборота их транзитивных символов, а не осуществление самих корпоративных прав. Кроме того, невыполнение обязательств по договорам отчуждения долей (акций) ни экономически, ни юридически не касается корпоративного предприятия и участников, не являющихся стороной соответствующей сделки.

Корпоративные права и обязанности имеют определяющее значение для квалификации правоотношений как корпоративных, возникают исключительно у участников, акционеров, членов, учредителей, квазиучредителей (инвесторов), вкладчиков, бывших участников корпоративного предприятия, при этом со стороны корпоративного предприятия им, в свою очередь, корреспондируют соответствующие обязанности и права, которые, по нашему мнению, следует во избежание путаницы называть «правами (обязанностями) корпоративного предприятия в корпоративных отношениях».

Понимание корпоративных правоотношений как правоотношений, в которых осуществляются корпоративные права и выполняются корпоративные обязанности приводит к ограничению круга субъектов этих правоотношений субъектами корпоративных прав и обязанностей (участники, акционеры, члены, учредители, квазиучредители / инвесторы, вкладчики, бывшие участники корпоративного предприятия) и собственно корпоративным предприятием.

**Выводы.** Таким образом, корпоративные правоотношения следует понимать как правоотношения, в которых осуществляются корпоративные права и выполняются корпоративные обязанности.

Субъектами корпоративных отношений являются участник, член, акционер, вкладчик, учредитель, инвестор (квазиучредитель), бывший участник корпоративного предприятия и само корпоративное предприятие. Корпоративные отношения могут возникать между корпоративным предприятием и участником (акционером, членом и др.), либо между двумя участниками (акционерами, членами и др.).

Объектом корпоративных правоотношений является создание, деятельность, прекращение корпоративного предприятия и результаты его деятельности. Такой обобщенный объект корпоративных правоотношений охватывает объекты отдельных корпоративных правоотношений, возникающих при осуществлении отдельных корпоративных прав.

Категория корпоративных правоотношений полностью производна от категорий корпоративных обязанностей, и, в наибольшей степени – корпоративных прав, которая и является содержательным центром тяжести в понятийном аппарате корпоративного права.

Кроме корпоративных правоотношений корпоративное право в объективном смысле регулирует также специфические, отличные от трудовых, отношения между

корпоративным предприятием и его должностными лицами, а также, в случае их признания – внутриорганизационные отношения в корпоративных предприятиях (между органами и должностными лицами корпоративного предприятия), которые вместе с корпоративными отношениями составляют предмет корпоративного права как подотрасли хозяйственного права.

Осуществление корпоративных прав или выполнение корпоративных обязанностей является надежным критерием для отграничения корпоративных правоотношений от любых отношений между корпоративным предприятием и его должностными лицами, внутриорганизационных отношений в корпоративных предприятиях в случае их признания и любых смежных отношений с корпоративной спецификой (административных, семейных, наследственных, гражданско-правовых, хозяйственных, которые не являются корпоративными и др.), как с участием только корпоративного предприятия и его участников (акционеров, членов и др.), так и с третьими лицами, связанных с созданием, деятельностью и прекращением корпоративного предприятия.

### Список литературы

1. Ломакин Д.В. Корпоративные правоотношения как составная часть системы гражданско-правовых отношений: на примере хозяйственных обществ [Текст]: Автореф. дис. д-ра юрид. наук: 12.00.03 / Д.В. Ломакин. – М.: Московский государственный университет имени М.В. Ломоносова, 2009. – 65 с.
2. Вінник О.М. Теоретичні аспекти правового забезпечення реалізації публічних і приватних інтересів в господарських товариствах [Текст]: Автореф. дис. д-ра юрид. наук: 12.00.04 / О.М. Вінник. – К.: Київ. нац. ун-т ім. Т.Шевченка, 2004. – 32 с.
3. Кибенко Е.Р. Корпоративное право Украины [Текст] Учебное пособие / Е.Р. Кибенко. – Х.: Эспада, 2001. – 288 с.
4. Саракун І.Б. Здійснення корпоративних прав учасниками (засновниками) господарських товариств [Текст]: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / І.Б. Саракун. – К.: НДІ приват. права і п-ва Акад. прав. наук України, 2008. – 20 с.
5. Бабецька І. Я. Корпоративні правовідносини та корпоративні права: до проблеми визначення поняття [Текст] / І. Я. Бабецька // Науково-інформаційний вісник. Право. – 2013. – № 8. – С. 150 – 155.
6. Кравчук В.М. Припинення корпоративних правовідносин в господарських товариствах [Текст]: Монографія / В.М. Кравчук. – Львів: Край, 2009. – 464 с.
7. Алексеев С. С. Общая теория права [Текст]: в 2 т. / С. С. Алексеев. – М.: Юрид. лит., 1982. – Т. II. – 360 с.
8. Леушин В.И. Теория государства и права: учеб. [для юрид. вузов и фак.] / В.И. Леушин; под ред. В.М. Корельского, В.Д. Первалова. – М.: ИНФРА М – НОРМА, 1997. – 570 с.
9. Скакун О. Ф. Теория государства и права (энциклопедический курс): [Текст]: учебник / О.Ф. Скакун. – Х.: Эспада, 2005. – 840 с.
10. Афанасьев В.С., Гранат Н.Л. Общая теория права и государства [Текст]: Учебник / В.С. Афанасьев, Н.Л. Гранат; под ред. В.В. Лазарева – М.: Юристъ, 1996. – 472 с.
11. Знаменский Г.Л. Хозяйственное право [Текст]: Учебник / В. К. Мамутов, Г. Л. Знаменский, К. С. Хахулина и др.; под ред. В. К. Мамутова. – К.: Юринком Интер, 2002. – 912 с.
12. Сердюк Е.Б. Акционерные общества и акционеры. Корпоративные и обязательственные правоотношения [Текст]. Учебное пособие / Е.Б. Сердюк. – М.: Юриспруденция, 2005. – 192 с.
13. Шиткина И.С. Корпоративное право [Текст]: учебник для студентов вузов, обучающихся по направлению «Юриспруденция» / отв.ред. И.С. Шиткина. – М.: Волтерс Клувер, 2007. – 648 с.
14. Васильева В.А. Корпоративне право України [Текст]: підручник / В.В. Луць, В.А. Васильева, О.Р. Кібенко, І.В. Спасиво-Фатєєва [та ін.]; за заг. ред. В.В. Луця. – К.: Юрінком Інтер, 2010. – 384 с.
15. Степанов П.В. Корпоративные отношения в коммерческих организациях как составная часть предмета гражданского права [Текст]: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Степанов Павел Владимирович. – М., 1999. – 190 с.
16. Смітюх А.В. Щодо визначення поняття корпоративних прав учасника господарського товариства [Текст] / А.В. Смітюх // Правова держава. – 2015. – № 20. – С.81-86.

Статья поступила 25.11.2016 г.

*A. B. Smitiukh*, канд. юрид. наук, доцент  
Одеський національний університет імені І.І. Мечникова  
Кафедра адміністративного та господарського права  
Французький бульвар, 24/26, Одеса, 65058, Україна

## ЩОДО ПИТАННЯ ПРО ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ КОРПОРАТИВНОГО ПРАВОВІДНОШЕННЯ

### Резюме

У статті критично проаналізовано легальне і доктринальні визначення поняття корпоративного правовідношення, розглянуті погляди дослідників щодо об'єкта і кола суб'єктів корпоративного правовідношення, що дозволило сформулювати нове визначення поняття корпоративного правовідношення як категорії похідної від понять суб'єктивного корпоративного права та корпоративного обов'язку, а також – запропонувати критерії для розмежування корпоративних і суміжних з ними правовідносин.

**Ключові слова:** корпоративне правовідношення, корпоративні права, суб'єкти правовідносин, об'єкти правовідносин.

*A. V. Smitiukh*, Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor  
Odessa I. I. Mechnikov National University  
the Department of Administrative and Commercial Law  
Frantsuzskiy Boulevard, 24/26, Odessa, 65058, Ukraine

## ON THE DEFINITION OF THE CONCEPT OF CORPORATE LEGAL RELATION

### Summary

The legislative and doctrinal definitions of the corporate legal relations are critically analyzed in the article as well as opinions of researchers on the object and scope of participants of the corporate legal relation. This has made it possible to lay down new definition of the concept of the corporate legal relation derivative from the notions of the corporate right and corporate obligation and to propose criteria for distinction between corporate and adjoined legal relations.

**Key words:** corporate legal relation, corporate rights, participants of legal relation, objects of legal relation.

**ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС; ТРУДОВЕ ПРАВО; МЕДИЧНЕ ПРАВО**

УДК 614.253.84:34

*И. А. Бельчиков*, преподавательОдесский национальный университет имени И.И. Мечникова  
Кафедра уголовного права, уголовного процесса и криминалистики  
Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина**ПРАВОВЫЕ ОСНОВАНИЯ РАЗГЛАШЕНИЯ ВРАЧЕБНОЙ ТАЙНЫ**

Статья посвящена исследованию предмета врачебной тайны, порядка ее разглашения. Проанализированы законодательные акты, которые гарантируют сохранение врачебной тайны, а также случаи, когда ее разглашение не является правонарушением.

**Ключевые слова:** врачебная тайна, законодательство Украины, медицинский работник.

**Постановка проблемы.** Необходимость изучения врачебной тайны обусловлена действием двух противоположных тенденций в современном обществе – праве на информацию, с одной стороны, и праве на защиту конфиденциальной информации – с другой. А также недостаточной осведомленностью медицинских работников в отношении своих прав и обязанностей в данном вопросе.

**Анализ последних исследований и публикаций.** При написании статьи были проанализированы и использованы труды и научные статьи таких ученых: В.И. Акопов, Ю.Н. Аргунова, О.Е. Бобров, В.И. Головченко, М.М. Зарецкий, С.Г. Стеценко, Н.М. Черникова, Е.Э. Черников и др.

**Цель статьи** заключается в исследовании предмета врачебной тайны, поиске разумного компромисса между сохранением врачебной тайны и правовыми основаниями ее разглашения в соответствии с новым законодательством.

**Изложение основного материала.** Врачебная тайна – медицинское, этическое (деонтологическое) и правовое понятие. Оно представляет собой запрет медицинскому работнику сообщать третьим лицам информацию, ставшую ему известной при обследовании и лечении пациента. Запрет распространяется также на всех лиц, которым эта информация стала известна в случаях, предусмотренных законодательством.

Понятие врачебной тайны сформулировано в ст. 40 Основ законодательства Украины об охране здоровья [1, ст. 40]. Согласно указанной статье медицинские работники и другие лица, которым в связи с выполнением профессиональных или служебных обязанностей стало известно о болезни, медицинском обследовании, осмотре и их результатах, интимной и семейной стороне жизни гражданина, не имеют права разглашать эти сведения, кроме предусмотренных законодательными актами случаев. А при использовании информации, составляющей врачебную тайну, в учебном процессе, научно-исследовательской работе, в том числе в случаях ее публикации в специальной литературе, должна быть обеспечена анонимность пациента. Таким образом, предмет врачебной тайны составляют: факт обращения за медицинской помощью, состояние здоровья пациента, диагноз, осмотр и его результаты, методы лечения, интимная и семейная стороны жизни пациента, любые другие сведения, полученные при медицинском обследовании.

Конфиденциальность личной информации о человеке гарантируется многими международно-правовыми актами. В частности, в соответствии со ст. 12 Всеобщей декларации прав человека (1948) [2, ст. 12] никто не может подвергаться произвольному вмешательству в его личную и семейную жизнь. Каждый человек имеет право на защиту закона от такого вмешательства или таких посягательств. Подобная норма содержится в ст. 17 Международного пакта о гражданских и политических правах (1966) [3, ст. 17].

Конвенция о защите прав человека и основополагающих свобод (1950) в ст. 8 предусматривает право каждого на уважение его личной и семейной жизни [4, ст. 8]. Не допускается вмешательство со стороны публичных властей в осуществление этого права, за исключением случаев, когда такое вмешательство предусмотрено законом и необходимо в демократическом обществе в интересах национальной безопасности и общественного порядка, экономического благосостояния страны, в целях предотвращения беспорядков или преступлений, для охраны здоровья или нравственности или защиты прав и свобод других лиц. Соблюдение конфиденциальности задекларировано в Принципах защиты лиц с психическими заболеваниями и улучшения психиатрической помощи (1992) [5, ст. 6] и п.«г» Лиссабонской декларации о правах пациента (1981) [6, п.«г»]. Принцип соблюдения конфиденциальности входит в 12 Принципов предоставления медицинской помощи в любой системе здравоохранения (1963). Согласно принципу 6 все, кто принимает участие в лечебном процессе или контролирует его, должны осознавать, уважать и сохранять конфиденциальность взаимоотношений врача и пациента [7, п. 6]. В Международном кодексе медицинской этики (1949) задекларировано, что «врач должен соблюдать в абсолютной тайне все, что он знает о своем пациенте, даже после смерти последнего» [8].

Сохранность врачебной тайны в Украине гарантируется государством и обеспечивается законодательством. В силу положений ст. 32 Конституции Украины, не допускается сбор, хранение, использование и распространение конфиденциальной информации о лице без его согласия, кроме случаев, определенных законом [9, ст. 32].

Согласно ст. 286 Гражданского кодекса Украины [10, ст. 286], ст. 39-1 Основ законодательства Украины об охране здоровья, каждому гражданину гарантируется право на тайну о состоянии своего здоровья, факте обращения за медицинской помощью, диагнозе, а также сведениях, полученных при медицинском обследовании. А также запрещается требовать и предоставлять по месту работы или учебы информацию о диагнозе и методах лечения физического лица [1, ст. 39-1].

Кроме этого, в ст. 7 Закона Украины «О защите персональных данных» указано, что к обработке персональных данных о здоровье человека предъявляются особые требования. Персональные данные такого характера могут быть предметом сбора и обработки только, если это необходимо в целях охраны здоровья, установления медицинского диагноза, для обеспечения опеки или лечения или оказания медицинских услуг при условии, что такие данные обрабатываются медицинским работником или иным лицом учреждения здравоохранения, на которого возложены обязанности по обеспечению защиты персональных данных и на которого распространяется законодательство о врачебной тайне [11, ст. 7].

Вместе с этим, предметом врачебной тайны являются и сведения о результатах тестирования лица с целью выявления ВИЧ и, что необходимо выделить, о наличии или отсутствии у лица ВИЧ-инфекции [12, ст. 13].

Также немаловажно, что сохранение врачебной тайны включено в перечень профессиональных обязанностей медицинских и фармацевтических работников [1, ст. 78] и все выпускники медицинских вузов перед получением диплома дают клятву врача, в которой обязуются «хранить врачебную тайну, не использовать ее во вред человеку». Текст клятвы врача утвержден Указом Президента Украины от 15 июня 1992 года № 349 [13].

Гарантией сохранения врачебной тайны является то, что врачи и другие медицинские работники не могут быть допрошены как свидетели ни в гражданском, ни в уголовном процессе относительно сведений, составляющих врачебную тайну (п. 2 ст. 51 Гражданско-процессуального кодекса и п. 4 ч. 2 ст. 65 Уголовно-процессуального кодекса Украины) [14, ст. 51; 15, ст. 65]. Запрещается привлекать к выполнению оперативно-розыскных мероприятий медицинских работников, если такое сотрудничество будет связано с раскрытием конфиденциальной информации (п. 4 ст. 11 Закона Украины «Об оперативно-розыскной деятельности») [16, ст. 11].

В законодательстве Украины определены случаи, при которых медицинская тайна может быть разглашена без согласия лица или его законных представителей. В первую очередь, это возможно в интересах национальной безопасности, территориальной целостности

ти или общественного порядка, в целях предотвращения беспорядков или преступлений, для охраны здоровья населения, для защиты репутации или прав и других людей (ч. 3 ст. 34 Конституции Украины) [9, ст. 34].

В соответствии с ч. 2 ст. 285 Гражданского кодекса Украины [10, ст. 285], ст. 39, ч. 1 ст. 43 Основ законодательства Украины об охране здоровья [1, ст. 39, 40] родители (усыновители), опекун, попечитель имеют право на получение информации о состоянии здоровья ребенка или подопечного (недееспособного лица). В этих же статьях указано, что эта информация может быть предоставлена медицинскими работниками не в полном объеме, если она может ухудшить состояние здоровья пациента или его родителей (усыновителей), опекунов, попечителей, а также повредить процессу лечения. В случае смерти пациента члены его семьи или другие физические лица, уполномоченные ими, имеют право присутствовать при исследовании причин его смерти и ознакомиться с выводами относительно причин смерти.

При организации оказания лицу, страдающему тяжелым психическим расстройством, психиатрической помощи и при проведения досудебного расследования, составления досудебного доклада в отношении обвиняемых или судебного рассмотрения по письменному запросу следователя, прокурора, суда допускается передача сведений о состоянии психического здоровья лица и оказании ему психиатрической помощи без его согласия или без согласия его законного представителя (ст. 6 Закона Украины «О психиатрической помощи») [17, ст. 6].

Также в ч. 5 ст. 14 Закона Украины «О мерах противодействия незаконному обороту наркотических средств, психотропных веществ и прекурсоров и злоупотребления ими» [18, ст. 14] указано, что лицу, добровольно обратившемуся в наркологические заведения для прохождения курса лечения, обеспечивается, по его просьбе, анонимность лечения. Однако, в случае привлечения этого лица к уголовной или административной ответственности, правоохранительным органам могут быть предоставлены сведения о таком лечении.

Предприятиям, учреждениям и организациям вменено в обязанность отстранить, по представлению должностных лиц санитарно-эпидемиологической службы, от работы, обучения, посещения дошкольных учреждений, лиц, которые являются носителями возбудителей инфекционных заболеваний, больных опасными для окружающих инфекционными заболеваниями, или лиц, которые были в контакте с такими больными, а также лиц, уклоняющихся от обязательного медицинского осмотра или вакцинации против инфекций, установленного перечня (п. 5 ч. 1 ст. 7 Закона Украины «Об обеспечении санитарного и эпидемического благополучия населения») [19, ст. 7].

При возникновении чрезвычайных происшествий и ситуаций, представляющих угрозу здоровью населения, санитарному и эпидемическому благополучию необходимо немедленно информировать органы государственной санитарно-эпидемиологической службы [19, ст. 7].

В случае освобождения больного туберкулезом из мест лишения свободы информация о состоянии его здоровья, клинической и диспансерной категории и необходимости продолжения лечения передается в противотуберкулезное учреждение по выбранному месту жительства (ч. 2 ст. 18 Закона Украины «О противодействии заболеванию туберкулезом») [20, ст. 18].

Кроме этого, Закон Украины «О предотвращении заболевания синдромом приобретенного иммунодефицита (СПИД) и социальной защите населения» [12] в ч. 3 ст. 7 предусматривает, что в случае выявления ВИЧ-инфекции у несовершеннолетних в возрасте до 14 лет, а также у лиц, признанных в установленном законом порядке недееспособными, уведомление об этом родителей или других законных представителей указанных лиц. Передача медицинским работником сведений о результатах тестирования для выявления ВИЧ-инфекции разрешается только:

- 1) лицу, в отношении которого было проведено тестирование, а в случаях и на условиях, установленных ч. 3 ст. 6 указанного Закона, – родителям или иным законным представителям такого лица;



2) другим медицинским работникам и учреждениям здравоохранения – исключительно в связи с лечением этого лица;

3) иным третьим лицам – только по решению суда в установленных законом случаях.

При этом необходимо отметить, что передача указанных сведений другим медицинским работникам и учреждениям здравоохранения допускается исключительно при наличии осознанного информированного согласия человека, живущего с ВИЧ, на передачу таких сведений, предоставленного в письменном виде, и только для целей, связанных с лечением болезней, обусловленных ВИЧ, и в случае, если осведомленность врача по ВИЧ-статусу пациента имеет существенное значение для его лечения.

Раскрытие медицинским работником сведений о положительном ВИЧ-статусе лица партнеру (партнерам) разрешается, если:

1) человек, живущий с ВИЧ, обратится к медицинскому работнику с соответствующей письменно подтвержденной просьбой;

2) человек, живущий с ВИЧ, умер, потерял сознание или существует вероятность того, что он не придет в себя и не восстановит свою способность предоставлять осознанное информированное согласие.

В дополнение к перечисленному необходимо еще добавить, что при обращении пострадавшего от несчастного случая лечебно-профилактическое учреждение, на основании Постановления Кабинета Министров Украины от 30 ноября 2011 г. № 1232 «Некоторые вопросы расследования и учета несчастных случаев, профессиональных заболеваний и аварий на производстве» [21], в течение суток обязано оповестить об этом: – предприятие, где работает потерпевший, – рабочий орган исполнительной дирекции Фонда социального страхования от несчастных случаев на производстве по местонахождению производства, где работает потерпевший, или по месту наступления несчастного случая с лицом, которое обеспечивает себя работой самостоятельно, – территориальный орган Гоструда по месту наступления несчастного случая, – а в случае выявления острого профессионального заболевания (отравления) – также учреждение государственной санитарно-эпидемиологической службы, которое осуществляет государственный санитарно-эпидемиологический надзор за предприятием, где работает потерпевший или такое учреждение по месту наступления несчастного случая с лицом, которое обеспечивает себя работой самостоятельно.

С 06.07.2016 г. действует совместный приказ Министерства внутренних дел и Министерства здравоохранения Украины № 612/679 «О порядке учета фактов обращения и доставки в учреждения здравоохранения лиц в связи с нанесением им телесных повреждений криминального характера и информирования о таких случаях органов и подразделений полиции» [22]. Согласно новому приказу, руководители лечебных учреждений обязаны обеспечить неотложное информирование органов и подразделений полиции о всех фактах обращения или доставки в лечебные учреждения лиц в связи с нанесенными им повреждениями криминального характера (огнестрельными, колотыми, резаными, рублеными, ушибленными ранами).

Отдельно выделяются случаи обращения или доставки пострадавших в результате всех видов несчастных случаев, как связанных с причинением телесных повреждений другим лицом, так и несчастных случаев, которые произошли в результате употребления (использования) непившей продукции, а также – контакта с оружием, боеприпасами и взрывчатыми материалами или во время дорожно-транспортного происшествия, лечебно-профилактические учреждения в этих ситуациях в течение суток направляют письменное уведомление установленной формы в районные государственные администрации или органы досудебного расследования (п. 6 «Порядка расследования и учета несчастных случаев непроизводственного характера», утвержденного Постановлением Кабинета Министров Украины от 22 марта 2001 г. № 270) [23].

Временный доступ к документам, содержащим врачебную тайну, может предоставить следственный судья или суд в рамках расследования уголовного производства, если при этом будет установлено, что других способов получения необходимой следствию информации нет (ч. 6 ст. 163 Уголовно-процессуального кодекса Украины) [15, ст. 163].

Кроме этого, в п. 3 ст. 14 Закона Украины «О государственной регистрации актов гражданского состояния» [24, ст. 14] установлена обязанность вступающих в брак сообщить друг другу о состоянии своего здоровья. В случае сокрытия женихом или невестой своей тяжелой болезни или болезни опасной для супруга и (или) их наследников Семейный кодекс Украины предусматривает возможность признания брака недействительным по решению суда [25, ст. 41].

**Выводы.** Таким образом, можно сделать вывод, что основное назначение института врачебной тайны – предупреждение возможного нанесения морального или имущественного вреда пациенту в результате разглашения сведений о состоянии его здоровья, обследовании или лечении [26, с. 115].

Однако, существуют случаи, когда разглашение врачебной тайны не является правонарушением. Это обусловлено обязанностью государства охранять права и законные интересы как одного лица, так и интересы других лиц, общества и государства в целом. В этом вопросе необходимо достижение разумного компромисса, заключающегося во временном ограничении прав отдельных лиц.

### Список литературы:

1. Основы законодательства Украины об охране здоровья [Электронный ресурс]: Закон Украины от 19.11.1992 № 2801-ХІІ, с измен., ВВС, 1993, № 4, ст. 19 – Электрон. дан. (1 файл). – Режим доступа: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2801-12>.
2. Всеобщая декларация прав человека [Электронный ресурс]: ООН; Международный документ от 10.12.1948 – Электрон. дан. (1 файл). – Режим доступа: [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995\\_015](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_015).
3. Международный пакт о гражданских и политических правах [Электронный ресурс]: ООН; Международный документ от 16.12.1966 – Электрон. дан. (1 файл). – Режим доступа: [http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995\\_043](http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_043).
4. Конвенция о защите прав человека и основополагающих свобод [Электронный ресурс]: Совет Европы; Международный документ от 04.11.1950 – Электрон. дан. (1 файл). – Режим доступа: [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_004).
5. Принципы защиты лиц с психическими заболеваниями и улучшения психиатрической помощи [Электронный ресурс]: ООН; Международный документ от 18.02.1992 – Электрон. дан. (1 файл). – Режим доступа: [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995\\_905](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_905).
6. Лиссабонская декларация относительно прав пациента [Электронный ресурс]: Всемирная медицинская ассоциация; Международный документ от 01.10.1981 – Электрон. дан. (1 файл). – Режим доступа: [http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/990\\_016](http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/990_016).
7. 12 принципов предоставления помощи в любой системе здравоохранения [Электронный ресурс]: Всемирная медицинская ассоциация; Международный документ, 1963 – Электрон. дан. (1 файл). – Режим доступа: <http://www.med-pravo.ru/Ethics/seventh2.htm>.
8. Международный кодекс медицинской этики [Электронный ресурс]: Всемирная медицинская ассоциация; Международный документ от 01.10.1949 – Электрон. дан. (1 файл). – Режим доступа: [http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/990\\_002](http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/990_002).
9. Конституция Украины [Электронный ресурс]: Закон от 28.06.1996 №254к/96-ВР с измен., ВВС, 1996, № 30, ст. 141 – Электрон. дан. (1 файл). – Режим доступа: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>.
10. Гражданский кодекс Украины [Электронный ресурс]: Закон от 16.01.2003 № 435-IV, с измен., (ВВС), 2003, №№ 40-44, ст.356 – Электрон. дан. (1 файл). – Режим доступа: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/435-15/page>.
11. О защите персональных данных [Электронный ресурс]: Закон Украины от 01.06.2010 № 2297-VI, с измен., (ВВС), 2010, № 34, ст. 481 – Электрон. дан. (1 файл). – Режим доступа: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2297-17>.
12. О внесении изменений в Закон Украины «О предотвращении заболевания синдромом приобретенного иммунодефицита (СПИД) и социальной защите населения» [Электронный ресурс]: Закон Украины от 23.12.2010 № 2861-VI, (ВВС), 2011, № 30, ст. 274 – Электрон. дан. (1 файл). – Режим доступа: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2861-17>.
13. О клятве врача [Электронный ресурс]: Указ от 15.06.1992 № 349 – Электрон. дан. (1 файл). – Режим доступа: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/349/92>.
14. Гражданско-процессуальный кодекс Украины [Электронный ресурс]: Закон от 18.03.2004 № 1618-IV, с измен., (ВВС), 2004, № 40-41, 42, ст.492 – Электрон. дан. (1 файл). – Режим доступа: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1618-15>.
15. Уголовно-процессуальный кодекс Украины [Электронный ресурс]: Закон от 13.04.2012 № 4651-VI, с измен., (ВВС), 2013, № 9-10, № 11-12, № 13, ст.88 – Электрон. дан. (1 файл). – Режим доступа: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/page>.
16. Об оперативно-розыскной деятельности [Электронный ресурс]: Закон Украины от 18.02.1992 № 2135-ХІІ, с измен., (ВВС), 1992, N 22, ст.303 – Электрон. дан. (1 файл). – Режим доступа: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2135-12>.

17. О психиатрической помощи [Электронный ресурс]: Закон Украины от 22.02.2000 № 1489-III, с измен., (BBC), 2000, N 19, ст.143 – Электрон. дан. (1 файл). – Режим доступа: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1489-14>.
18. О мерах противодействия незаконному обороту наркотических средств, психотропных веществ и прекурсоров и злоупотребления ими [Электронный ресурс]: Закон Украины от 15.02.1995 № 62/95-ВР, с измен., (BBC), 1995, N 10, ст.62 – Электрон. дан. (1 файл). – Режим доступа: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/62/95-вр>.
19. Об обеспечении санитарного и эпидемического благополучия населения [Электронный ресурс]: Закон Украины от 24.02.1994 № 4004-XII, с измен., (BBC), 1994, № 27, ст.218 – Электрон. дан. (1 файл). – Режим доступа: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/4004-12>.
20. О противодействии заболеванию туберкулезом [Электронный ресурс]: Закон Украины от 05.07.2001 № 2586-III, с измен., (BBC), 2001, № 49, ст.258 – Электрон. дан. (1 файл). – Режим доступа: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2586-14>.
21. Некоторые вопросы расследования и учета несчастных случаев, профессиональных заболеваний и аварий на производстве [Электронный ресурс]: Постановление КМУ от 30.11.2011 № 1232, с измен. – Электрон. дан. (1 файл). – Режим доступа: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1232-2011-n>.
22. О порядке учета фактов обращения и доставки в учреждения здравоохранения лиц в связи с нанесением им телесных повреждений криминального характера и информирования о таких случаях органов и подразделений полиции [Электронный ресурс]: МВД Украины, МЗ Украины от 06.07.2016 № 612/679 – Электрон. дан. (1 файл). – Режим доступа: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/z1051-16>.
23. Об утверждении Порядка расследования и учета несчастных случаев непроизводственного характера [Электронный ресурс]: Постановление КМУ от 22.03.2001 № 270, с измен. – Электрон. дан. (1 файл). – Режим доступа: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/270-2001-n>.
24. О государственной регистрации актов гражданского состояния [Электронный ресурс]: Закон Украины от 01.07.2010 № 2398-VI, с измен., (BBC), 2010, № 38, ст.509 – Электрон. дан. (1 файл). – Режим доступа: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/2398-17>.
25. Семейный кодекс Украины [Электронный ресурс]: Закон от 10.01.2002 № 2947-III, с измен., (BBC), 2002, № 21-22, ст.135 – Электрон. дан. (1 файл). – Режим доступа: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/2947-14>.
26. Стеценко С.Г., Стеценко В.Ю., Сениута І.Я. Медичне право України [Текст]: Підручник. За заг. ред. д.ю.н. проф. С.Г. Стеценка. – К.: Всеукраїнська асоціація видавців «Правова єдність», 2008.– 507 с.
27. Аргунова Ю.Н. Врачебная тайна. Вопросы и ответы. [Электронный ресурс] – Электрон. дан. (1 файл). – Режим доступа: <http://www.rumvi.com/products/ebook/врачебная-тайна-вопросы-и-ответы/d0e41814-a780-4278-980d-6cd6ae83a344/preview/preview.html>.

Статья поступила 23.11.2016 г.

**І. О. Бельчиков**, викладач

Одеський національний університет імені І. І. Мечникова

Кафедра кримінального права, кримінального процесу та криміналістики

Французький бульвар, 24/26, Одеса, 65058, Україна

## ПРАВОВІ ПІДСТАВИ РОЗГОЛОШЕННЯ ЛІКАРСЬКОЇ ТАЄМНИЦІ

### Резюме

Стаття присвячена дослідженню предмету лікарської таємниці, порядку її розголошення. Проаналізовано законодавчі акти, які гарантують збереження лікарської таємниці, а також випадки, коли її розголошення не є правопорушенням.

**Ключові слова:** лікарська таємниця, законодавство України, медичний працівник.

**I. A. Byelchikov**, Lecturer

Odessa I. I. Mechnikov National University

the Department of Criminal Law, Criminal Procedure and Criminalistics

Frantsuzskiy Boulevard, 24/26, Odessa, 65058, Ukraine

## LEGAL BASIS OF DISCLOSURE OF THE MEDICAL SECRECY

### Summary

The article investigates the subject of the medical secrecy, the order of its disclosure. It is analyzed laws that guarantee the preservation of the medical secrecy as well as cases when the disclosure is not an offense.

**Key words:** medical secrecy, the legislation of Ukraine, health care work.

UDC 349.2:347:15/17(477)

*I. V. Lagutina*, Doctor of Legal Sciences, Associate Professor, Head of the Department  
the Department of Labour Law and Social Security Law  
National University “Odessa Law Academy”  
Fontanska doroga, 23, Odessa, 65009, Ukraine

## PROMOTION GENDER EQUALITY AT WORK

The article emphasizes the importance of gender mainstreaming in the application of international labour standards, as it helps to ensure equal access for men and women to the benefits established by these standards. The article defined equal pay, overtime, working hours, vacation, benefits to mothers and family responsibilities, health care, and human dignity at work – are promoting gender equality in the workplace

**Key words:** ensuring equal rights, gender equality, discrimination, personal non-property labour rights.

**Problem setting.** The challenge of ensuring gender equality, the elimination of gender discrimination and the use of methods that are aimed at addressing the imbalance between women and men to exercise equal rights in the workplace, is one of the most urgent problems of the modern science of labour law.

**Analysis of recent researches and publications.** At the present time separate issues of the legal equality of women and men at work are the subject of study of Ukrainian and foreign scientists, such as: M. Bisello, R. Blackburn, N. Bolotina, J. Braithwaite, G. Chanysheva, G. Chepurko, I. Chutkova, A. Gerasimenko, F. Granella, O. Grishnova, N. Dudwick, S. Elder, V. Vlasov, I. Kiselev, J. Kluve, A. Kolev, E. Kulakovskaya, O. Kupets, H. Lehmann, I. R. Leston, O. Lipovskaya, E. Loiseau, M. Mascherini, E. Mezentsev, V. Mozhaev, K. Nowacka, N. Pignatti, B. Rohwerder, A. Thim, D. Sapsford, I. Shamshina, D. Schmidt, O. Yaroshenko, etc.

**The purpose of this article** is to examine the legal provision of equal rights and opportunities for women and men at work, as well as making proposals for its improvements.

**Article's main body.** Gender refers to the socially constructed characteristics of women and men – such as norms, roles and relationships of and between groups of women and men. It varies from society to society and can be changed. While most people are born either male or female, they are taught appropriate norms and behaviours – including how they should interact with others of the same or opposite sex within households, communities and work places. When individuals or groups do not “fit” established gender norms they often face stigma, discriminatory practices or social exclusion [1].

Gender equality is the concept which is known as equality of opportunity or formal equality, refers to equal chances or opportunities for groups of women and men to access and control social, economic and political resources, including protection under the labour law.

Accordingly, gender equality refers to the equal rights, responsibilities and opportunities of women and men and girls and boys. Equality does not mean that women and men will become the same but that women's and men's rights, responsibilities and opportunities will not depend on whether they are born male or female. Gender equality implies that the interests, needs and priorities of both women and men are taken into consideration – recognizing the diversity of different groups of women and men. Gender equality is not a 'women's issue' [2] but should concern and fully engage men as well as women. Equality between women and men is seen both as a human rights issue and as a precondition for, and indicator of, sustainable people-centred development.

It stated that women have lesser access to economic assets in Europe: they own less property; they often occupy unsecure and lower-paid occupations, and remain disproportionately affected by poverty and discrimination in employment. In most countries, women earn on average only 60 to 75% of men's wages, and the average gender pension gap in the 28 European Union member states is as high as 39% [3, p. 3].

Moreover, women's labour market involvement has steadily increased in European countries in the last fifty years, but inequalities between women and men in relation to unpaid care work are a persisting feature of gender relations. Gender stereotypes continue to influence the sharing of household and care work between women and men, whereby women continue to perform the majority of unpaid work. This reduces the opportunities for them to engage in paid employment and results in lower visibility and participation in the social and public spheres.

Ensuring equality in decision making is also agenda item. Where women in political power are concerned, since 1995, the number of single and lower houses of parliament with a membership of at least 30 per cent women has grown from 5 to 42. In nearly one in five parliaments, at least 30 per cent of the parliamentarians are women. At the global scale, although the percentage of women parliamentarians has doubled since 1995, only 22.8 per cent of members of parliament in single houses or lower houses were women and 21.3 per cent of those in upper houses or senates. In 37 countries, women constitute less than 10 per cent of parliamentarians in lower or single houses. While women remain underrepresented in the political arena, women's movements and organizations have traditionally played a key role in the advocacy of women's economic, social and political rights and remain key motors of social change. Women have also become increasingly active in the trade union movement and in a growing number of organizations of informal workers that have been created over the last decades, particularly in developing countries. In addition to fair wages and working hours, women have identified new issues necessitating campaigns, social dialogue and collective bargaining, including the gender wage gap, maternity protection, childcare services and sexual harassment in the workplace. Over recent years, trade unions have also engaged in significant national and international campaigns to promote decent work for domestic workers preceding and following the adoption of the ILO Domestic Workers Convention 2011 (№ 189) [4, p. 41].

The Inter-Parliamentary Union has been compiled the data on the basis of information provided by National Parliaments by 1st September 2016. 193 countries are classified by descending order of the percentage of women in the lower or single House. Ukraine ranks 145th out of 193 countries with regard to the number of women in Verkhovna Rada of Ukraine (12 percent) [5].

It is especially true that the gender pay gap exists across economy, in all sectors and occupations. According to the ILO, the analysis of pay differentials in occupations that have a slight overrepresentation of women including those in the category "Professionals", a high overrepresentation of women in the category "Services and sales workers", occupations that have slightly more men employed ("Managers"), and an occupation where the large majority of workers are men ("Craft and related trades workers"). The gender wage gap for "Professionals" ranges from under 10 percent to over 40 percent. In over half of the 26 countries and territories examined, there is a gap of over 20 percent. In 11 countries and territories, the gender wage gap for professionals has decreased over time. In this second highest paying occupational category, in almost all countries there is a moderate concentration of women. Studies indicate, however, that within the larger occupational category of professionals women tend to outnumber men in lower paid occupations. For example, in the United States, among health-care professionals, women make up only 36 percent of physicians compared with 90 percent of registered nurses. Similarly, in the European Union, men were also found to be overrepresented in higher paying professional occupations, such as engineers and computer technicians, in particular in the private sector [4, p. 50].

The Global Gender Gap Report 2016 shows that no country in the world has fully closed its gender gap. Globally, 54% of working-age women take part in the in the formal economy, on average, as compared to 81% of men. Women make up a larger proportion of discouraged job seekers and of those outside the labour force; and, on average, women's unemployment rate is nearly 2% higher globally. Women work three times as often as men as contributing family workers in family enterprises, and are almost twice more likely to work part-time. There also continues to be a persistent wage gap in paid work. Women's average earnings are almost half those of men, with average global earned income for women and men estimated at \$10,778 and \$19,873, respectively [6]. Countries that perform well in this dimension of gender parity span all regional and income groups. Slovenia, Norway and Sweden are some of the most gender-equal

economies among high-income countries. Ukraine ranks 69th out of 144 countries and sees good progress in closing its gender gap for legislators, senior officials and managers; however, this is offset by decreases in women's estimated earned income and overall labour force participation.

Achieving gender equality is central to the protection of human rights, the functioning of democracy, respect for the rule of law and economic growth and sustainability.

The Council of Europe's pioneering work in the field of human rights and gender equality has resulted in a solid legal and policy framework which has contributed to advancing women's rights and to bringing member states closer to de facto gender equality [7].

Broadly speaking, the Council of Europe is implementing targeted co-operation projects on gender equality issues, namely a two-year regional project funded by the EU Programmatic Co-operation Framework to improve women's access to justice in five countries of the Eastern Partnership (Armenia, Azerbaijan, Georgia, Republic of Moldova and Ukraine).

Since the 1980s the Council of Europe has helped Europe states to achieve de jure gender equality and is guiding their efforts to achieve de facto gender equality. Thereby, the Council of Europe played a major role in the development of norms and concepts such as parity democracy, gender budgeting and gender mainstreaming.

The challenges that Council of Europe member States face in the implementation of the Strategy are obviously related to the wider context mentioned above: the gap between standards and their implementation, growing threats to women's human rights, and the weakening of national gender equality mechanisms. The latter, in particular, results from budgetary cuts to gender equality authorities and bodies, which in some cases threaten the very existence of gender equality institutions in some member States. In other cases, the enlarged mandates of equality bodies, with no additional resources, result in a reduction of efforts dedicated to promoting gender equality at the national level. In addition, making the case for gender equality has become increasingly difficult due to a misconception of what "gender" means in the context of gender equality policies and measures [8, p. 9].

Ukraine has established the core elements of a legal and institutional framework for promoting gender equality and eliminating gender discrimination.

The fundamentals of gender equality are secured in the Constitution of Ukraine, which was adopted in 1996. The principles of equal gender treatment and special protection for working women are also enshrined in the Labour Code of Ukraine.

At the international level, Ukraine has signed core international documents with regard to gender equality. In particular, the country has ratified the UN Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women and the Optional Protocol thereto, the ILO Equal Remuneration Convention 1951 (№ 100), the Discrimination (Employment and Occupation) Convention 1958 (№111) and the Workers with Family Responsibilities Convention 1981 (№ 156). Ukraine has also signed the Beijing Declaration and Platform for Action on gender equality and women's empowerment (1995) and the UN Millennium Declaration (2000).

The Law of Ukraine "On the Principles of Prevention and Counteracting Discrimination in Ukraine" on September 6, 2012 № 5207-VI determines the organizational and legal principles for preventing and counteracting discrimination in order to ensure equal opportunities to exercise human and civil rights and freedoms. The scope of the is contained in Article 4 which covers many, but not all, areas of life where protection from discrimination is required. The scope is defined as: public and political activities; the civil service and local government; justice; labour relations; healthcare; education; social security; housing relations; access to goods and services; and other areas of public life.

It should be emphasized that ensuring gender equality is impossible without introduction of gender-responsive budgeting.

The Council of Europe defines gender-responsive budgeting as applying the concept of an integrated approach to the problem of gender equality in the budget process. This means the assessment of budgets taking into account gender issues, including a gender aspect to all levels of the budget process and changing the structure of revenues and expenditures with a view to promoting gender equality.

While Ukrainian legislation does not directly mention gender responsive budgeting, its legal and strategic framework contains sufficient elements to form a sound legal basis for work in this direction. Moreover, the international legal commitments entered by Ukraine include a legal obligation and basis for GRB. Sweden is contributing EUR 5.3 million in 2013-2019 to work together with the Ministry of Finance to introduce gender responsive budgeting. In addition, the European Union provided EUR 0.6 million between 2011-2015 to help the ILO and UN Women implement gender mainstreaming in the budget. The 2013-2016 state programme on gender equality is financed as follows: UAH 1,268,510 from the state budget, UAH 1,787,130 from local budgets and UAH 2,841,500 from other sources (development aid, grants, etc.) [9, p. 61].

In Ukraine, gender-responsive budgeting should be viewed as a type of administrative activity related to developing budgets of different levels. Various gender-responsive budget initiatives have been implemented for over a decade with the support of different international programmes and projects. This made it possible to gain domestic experience of the gender-based budget analysis and integration of gender-based approaches into budgets and programmes of different levels [10, p.13].

It is important to build supportive networks among policy-makers, academics, civil society experts and regional and international organisations, to continue the promotion of the Council of Europe standards on women's rights and gender equality.

At national level, a range of actions to try to close the gender employment gap could be improved. For instance, in 2015, the UK Government introduced an obligation for every company with more than 250 employees to publish the difference between the average pay of their male and female employees. This is expected to increase pay transparency in large companies. Over 7 850 organisations, which together employ more than 11.2 million staff (40 % of the UK's workforce), will be affected. In Portugal, two online tools for the analysis of the gender pay gap in companies were launched in 2015: a 'self assessment survey on equal pay between men and women in companies' and a 'gender pay gap calculator'. These allow companies to quantify the actual pay gap between female and male employees, and awareness of this should enable them to tackle the underlying causes and close the gaps [11, p. 20].

Laws, policies, institutional mechanisms, co-operation with civil society and adequate funding are all necessary tools on the road to achieving real gender equality.

Development of Strategy for Preventing and Combating Discrimination in Ukraine 2014-2017 was inspired by Article 3(6) of the Law of Ukraine "On the Ukrainian Parliament Commissioner for Human Rights", which names "prevention of any forms of discrimination in the enjoyment of rights and freedoms" as one of the purposes of the parliamentary control over the observance of human and citizen's rights and freedoms, and by the Law of Ukraine "On Prevention and Combating Discrimination in Ukraine", Article 10 of which grants the status of a national equality body to the Commissioner.

The Strategy envisages the following strategic objectives, the achievement of which will ensure proper control over compliance with the legal guarantees of equality and non-discrimination and reduction in the number of human rights violations of members of minority groups: 1) compliance of the national legal framework and court case law on equality and non-discrimination with international and European standards; 2) effective monitoring for public and private sector bodies' compliance with equality and non-discrimination legal standards; 3) effective response to incidents of individual and systemic discrimination and due redress; 4) effective promotion of equality and non-discrimination by elucidating and raising awareness of the issue; 5) operation of strategic networks with relevant national and international stakeholders to promote equality and non-discrimination [12].

Ukraine is a countries with A status National Human Rights Institutions (in compliance with the Paris Principles) (as of August 2016) [13, p. 113].

In 1993, the United Nations General Assembly adopted a set of principles applicable to the establishment of national human rights institutions. Known as the "Paris Principles", these have become the internationally accepted benchmark setting out core minimum standards for the role and functioning of such institutions. According to these principles, national human

rights institutions must: 1) be independent, and their independence must be guaranteed by either statutory law or constitutional provisions; 2) be pluralistic in their roles and memberships; 3) have as broad a mandate as possible; 4) have adequate powers of investigation; 5) be characterized by regular and effective functioning; 6) be adequately funded; 7) be accessible to the general public.

Gender equality has been recognised not only as a fundamental human right but also as a critical economic challenge. Gender inequality undermines a number of development goals and reduces economic growth. Lowering discrimination against women, by increasing women's opportunities and rights, would benefit all: closing gender gaps would improve women's well-being as well as increase countries' monetary living standards.

The global economy would profit from greater parity between women and men. Huge economic gains would be made if women were able to fully develop their labour market potential. For example, if the female participation rates reached the male levels in 2030, the Organisation for Economic Co-operation and Development (OECD) gross domestic product (GDP) would increase by 12 percent. Italy would see the largest increase (with an annual GDP per capita growth rate of more than 1 percentage point) followed by the Czech Republic, Greece, Hungary, Luxembourg, Poland and the Slovak Republic [14, p. 18].

But convergence in intensity and forms of labour market participation also matters: closing the gender gap, in order to allow women to play the same role in labour markets as men, would add as much as USD 28 trillion (26 percent) to annual global GDP in 2025. Tackling gender occupational segregation, women's overrepresentation in part-time jobs and the glass-ceiling could provide macroeconomic gains for ECA. The regions of Western Europe and of Eastern Europe and Central Asia would increase annual GDP by 23 percent, i.e. adding USD 5.5 trillion and USD 1.1 trillion to annual GDP in 2025, respectively [15].

**Conclusions.** A key requirement is the recognition by employers that women are a crucial segment of their workforce and that care responsibilities and the adaptations required to be able to reconcile them with work are not a 'women's problem' [16] but an area for action from which the workforce as a whole as well as employers can benefit. Employers' support and openness to flexible arrangements are particularly important in relation to the implementation of flexible working and parental leave.

Without an integrated support system that supports women with care responsibilities and their families in navigating transitions – for instance, between parental leave and a return to employment or between periods of informal care and employment – individual policies may fail to have their intended effect.

Thus, the implementation of these provisions will be effective within the framework forms of social dialogue that set forth in the Law of Ukraine "On Social Dialogue in Ukraine" 23.12.2010 № 2862-VI, namely: exchange of information, consultation, reconciliatory procedures, collective negotiations on conclusion of collective agreements. This social dialogue will lead to more sustainable results in promoting gender equality, monitoring of gender-sensitive policies.

#### Literature:

1. Gender, equity and human rights // [Electronic resource] World Health Organization. – Mode of access: <http://www.who.int/gender-equity-rights/understanding/gender-definition/en/>
2. OSAGI, 2001, 'Gender Mainstreaming: Strategy for Promoting Gender Equality Document' // [Electronic resource]. The United Nations. – Mode of access: <http://www.un.org/womenwatch/osagi/pdf/factsheet1.pdf>
3. Equality between women and men // [Electronic resource]. Council of Europe. – Mode of access: <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=090000168064f51b>
4. Women at Work: Trends 2016 International Labour Office [Text]. – Geneva: ILO, 2016. – 138 p.
5. Women in Parliaments: World Classification // [Electronic resource]. The Inter-Parliamentary Union. – Mode of access: <http://www.ipu.org/wmn-e/arc/classif010916.htm>
6. Gender parity and human capital // [Electronic resource] The World Economic Forum. – Mode of access: <http://reports.weforum.org/global-gender-gap-report-2016/gender-parity-and-human-capital/>
7. Gender Equality Strategy 2014-2017 // [Electronic resource]. – Council of Europe Mode of access: <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=0900001680590174>
8. Implementation of the Council of Europe Gender Equality Strategy 2014-2017: Annual Report 2015 // [Electronic resource]. Council of Europe. – Mode of access: <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=090000168059a932>



9. Pozarny P., Rohwerder B. Priority gender issues in Bosnia and Herzegovina; Georgia; Moldova; Serbia; and Ukraine – with consideration to gender and governance [Text] / P. Pozarny, B. Rohwerder. – UK: GSDRC, University of Birmingham, 2016. – 69 p.
10. Gender-responsive budgeting in Ukraine: theory and practice [Text] / T. Ivanina, S. Ievchenko, N. Karpets, O. Mykytas, O. Ostapchuk, N. Riabushenko, O. Zhukova, O. Yarosh. – Kyiv, the Friedrich Ebert Foundation, 2016. – 84 p.
11. Report on equality between women and men (2015) // [Electronic resource] the European Commission. – Mode of access: [http://ec.europa.eu/justice/gender-equality/files/annual\\_reports/2016\\_annual\\_report\\_2015\\_web\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/justice/gender-equality/files/annual_reports/2016_annual_report_2015_web_en.pdf)
12. Strategy for Preventing and Combating Discrimination in Ukraine 2014-2017 // [Electronic resource]. The Ukrainian Parliament Commissioner for Human Rights. – Mode of access: [file:///C:/Documents%20and%20Settings/Пользователь/Мои%20документы/CommissionersEqualityStrategicPlan\\_ENG\\_FINAL%20\(1\).pdf](file:///C:/Documents%20and%20Settings/Пользователь/Мои%20документы/CommissionersEqualityStrategicPlan_ENG_FINAL%20(1).pdf)
13. Human Rights [Text]: Handbook for Parliamentarians № 26. – Inter-Parliamentary Union, Courand et Associés 2016. – 237 p.
14. Europe and Central Asia SIGI Regional Report [Text] / A. Kolev, K. Nowacka, A. Thim, G. Ferrant, E. Loiseau, F. Granella. – OECD Development Centre's Social Cohesion Unit, 2015. – 66 p.
15. The Power of Parity: How Advancing Women's Equality can add \$12 Trillion to Global Growth, McKinsey & Company (2015). // [Electronic resource]. McKinsey & Company – Mode of access: [file:///C:/Documents%20and%20Settings/Пользователь/Мои%20документы/MGI%20Power%20of%20parity\\_Executive%20summary\\_September%202015.pdf](file:///C:/Documents%20and%20Settings/Пользователь/Мои%20документы/MGI%20Power%20of%20parity_Executive%20summary_September%202015.pdf)
16. Mascherini M. The gender employment gap: Challenges and solutions [Text] / M. Mascherini, M. Bisello and I. R. Leston // European Foundation for the Improvement of Living and Working Conditions, 2016. – 104 p.

Article received 25.11.2016

*И. В. Лагутина*, докт. юрид. наук, доцент, заведующая кафедрой  
Кафедра трудового права и права социального обеспечения  
Национальный университет «Одесская юридическая академия»  
Фонтанская дорога, 23, Одесса, 65009, Украина

## ПРОДВИЖЕНИЕ РАВЕНСТВА НА РАБОЧЕМ МЕСТЕ

### Резюме

В статье подчеркивается важность учета гендерных аспектов при применении международных трудовых стандартов, поскольку это способствует обеспечению равного доступа мужчин и женщин к льготам, устанавливаемые этими стандартами. В статье определяется равное вознаграждение, сверхурочная работа, продолжительность рабочего дня, отпуск, льготы матерям и семейные обязанности, медицинское обслуживание, а также человеческое достоинство на работе – служат продвижению гендерного равенства на рабочем месте.

**Ключевые слова:** обеспечение равных прав, гендерное равенство, дискриминация, личные неимущественные трудовые права.

*І. В. Лагутіна*, докт. юрид. наук, доцент, завідувача кафедрою  
Кафедра трудового права та права соціального забезпечення  
Національний університет «Одеська юридична академія»  
Фонтанська дорога, 23, Одеса, 65009, Україна

## ПРОСУВАННЯ РІВНОСТІ НА РОБОЧОМУ МІСЦІ

### Резюме

У статті підкреслюється важливість врахування гендерних аспектів при застосуванні міжнародних трудових стандартів, оскільки це сприяє забезпеченню рівного доступу чоловіків та жінок до пільг, що встановлюються цими стандартами. У статті визначається рівна винагорода, надурочна робота, тривалість робочого дня, відпустка, пільги матерям і сімейні обов'язки, медичне обслуговування, а також людська гідність на роботі – служать просуванню гендерної рівності на робочому місці.

**Ключові слова:** забезпечення рівних прав, гендерна рівність, дискримінація, особисті немайнові трудові права.

УДК 346.9

*І. Ю. Татулич*, канд. юрид. наук, асистент  
Чернівецький національний університет імені Юрія Федьковича  
Кафедра правосуддя  
вул. Університетська, 19, Чернівці, 58000, Україна

## НЕУПЕРЕДЖЕНИЙ СУДОВИЙ РОЗГЛЯД – ГАРАНТІЯ ДОСЯГНЕННЯ ОСНОВНИХ ЗАВДАНЬ ЦИВІЛЬНОГО СУДОЧИНСТВА

Досліджено одне із ключових завдань цивільного судочинства – неупереджений розгляд і вирішення цивільних справ. Проаналізовано існуючі в теорії цивільного процесуального права погляди науковців на правову природу неупередженого судового розгляду цивільних справ. Розкрито гарантії досягнення неупередженого судочинства. Охарактеризовано чинне процесуальне законодавство та практику Європейського Суду, що регулюють питання незалежності та неупередженості суду.

**Ключові слова:** цивільне судочинство, неупереджений, процесуальний порядок.

**Постановка проблеми.** Україна проголошує, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканість і безпека є найвищою соціальною цінністю. Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави (ст. 3 Конституції України), яка відповідає перед людиною за свою діяльність, а утвердження і забезпечення таких прав і свобод є її головним обов'язком. Інтереси суспільства, права і свободи людини можуть бути захищені лише справді незалежним і неупередженим судом, який діє на засадах верховенства права, законності, змагальності сторін. Здійснюючи правосуддя, суд захищає порушені, невизнані або оспорювані права, свободи чи інтереси фізичних осіб, права та інтереси юридичних осіб, інтереси держави. Судовий захист відбувається з дотриманням цивільної процесуальної форми, оскільки суд та учасники цивільного процесу повинні діяти в установленому законом порядку, реалізуючи принципи цивільного процесуального права, спрямовані на досягнення мети та завдань цивільного судочинства. Саме тому завданням цивільного судочинства визначено справедливий, неупереджений та своєчасний розгляд і вирішення цивільних справ [1, ст. 1]. Неупередженість є однією із головних ознак демократичної та правової держави. На превеликий жаль, судді часто вдаються до дій пов'язаних із їхнім упередженим ставленням до однієї чи обох сторін цивільного процесу. Тому виявлення та з'ясування особливостей, що підтверджують неупередженість судового розгляду залишається одним із актуальних завдань, що стоять перед судом під час розгляду та вирішення цивільної справи.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Вивчення та дослідження питань стосовно завдань цивільного судочинства, а саме справедливий, неупереджений та своєчасний розгляд і вирішення цивільних справ здійснювалося науковцями та вченими-процесуалістами такими як: В.В. Комаров, С.С. Бичкова, О.В. Гетманцев, Н.Ю. Сакара, С.В. Васильєв, М.М. Ясинок, Т.В. Сахнова, Г.Л. Осокіна, Т.А. Цувіна, С.Я. Фурса, С.В. Щербак, Є. Євграфова, Р. Ханова, Д. Притика, І.Л. Петрухін, В. Кравчук та ін. Адже завдання цивільного судочинства служать засобом досягнення його ефективності, повинні поширюватись на всі види проваджень в цивільному процесі та всі стадії розгляду і вирішення цивільних справ, що і призведе в майбутньому до ухвалення законного та обґрунтованого рішення. В свою чергу ефективність захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів залежить від реалізації одного із завдань судочинства – неупереджений розгляд цивільних справ.

**Мета статті** – розкрити суть неупередженого судового розгляду як одного із завдань цивільного судочинства; дослідити гарантії, які забезпечують досягнення та реалізацію неупередженого розгляду та вирішення цивільних справ; проаналізувати законодавство, в якому містяться положення щодо неупередженого судового розгляду.

**Виклад основного матеріалу.** Одним із найважливіших завдань цивільного судочинства є неупереджений розгляд і вирішення цивільних справ з метою захисту порушених,

невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб, інтересів держави. Великим тлумачним словником сучасної української мови слово «неупереджений» тлумачиться як такий, що не має обманної, негативної, заздалегідь сформованої думки, упередження проти кого -, чого-небудь [2, 783]. Гарантія права на неупереджений розгляд та вирішення справ знайшла своє відображення і в нормах національного законодавства, зокрема, в ст. 7 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» (далі – Закон) вказується, що кожному гарантується захист його прав, свобод та інтересів у розумні строки незалежним, безстороннім і справедливим судом, утвореним відповідно до закону. Окрім цього, в п.1 ч. 1 ст. 106 цього ж Закону містяться підстави дисциплінарної відповідальності за порушення вказаної норми. Постанова Пленуму ВСУ «Про застосування норм Цивільного процесуального кодексу України при розгляді справ у суді першої інстанції» від 12 червня 2009 року № 2 констатує, що при здійсненні правосуддя у цивільних справах суд першої інстанції повинен забезпечувати їх справедливий, неупереджений та своєчасний розгляд і вирішення протягом розумного строку. Дана вимога знайшла своє офіційне закріплення і в міжнародно-правовому законодавстві. Так, Європейська Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року у п. 1 ст. 6 аналогічно закріпила право на справедливий, публічний розгляд справи в розумний строк незалежним та неупередженим судом, створеним на підставі закону. У ст. 14 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права передбачено, що кожний громадянин має право при визначенні його прав та обов'язків у будь-якому цивільному процесі на справедливий та публічний розгляд справи компетентним, незалежним і неупередженим судом, створеним на основі закону.

Як бачимо, всім суб'єктам цивільних процесуальних правовідносин гарантується судовий захист незалежним і неупередженим судом, який здійснює правосуддя. Судді при здійсненні правосуддя незалежні від будь-якого незаконного стороннього впливу з боку вищестоящих органів, інших гілок влади, від суддів вищих інстанцій, учасників цивільного процесу та ін. Суді здійснюють правосуддя на основі Конституції і законів України та на засадах верховенства права. Отже, неупередженість передбачає і незалежність суду при здійсненні правосуддя у цивільних справах і підкорення їх тільки Конституції і законам України. Гарантії самостійності судів і незалежності суддів визначаються Конституцією України в ст. 126, 129 та в ст. 6 і 48 Закону.

Самостійність судів та суддів є основною передумовою їх незалежності, об'єктивності та неупередженості. Неупереджений розгляд і вирішення справи повинен забезпечити правильний її розгляд незалежним судом. Суддя неупереджено здійснює судочинство, якщо буде дотримуватись цивільної процесуальної форми як певного процесуального порядку розгляду і вирішення цивільних справ, норм матеріального і процесуального законодавства, правильно встановить всі обставини у справі і, встановивши спірні правовідносини, правильно обере норму матеріального права, що їх регулює. При цьому суд належним чином оцінює докази по справі за своїм внутрішнім переконанням, яке ґрунтується на повному, всебічному, об'єктивному та безпосередньому дослідженні. А це, в свою чергу, призводить до ухвалення законного і обґрунтованого рішення по справі, що робить неупередженість судді гарантією справедливого вирішення спору. Прикладом порушення принципу незалежності судової влади є справа «Совтрансавто-Холдінг проти України» від 25 липня 2002 року, де заявник наголошував на тому, що його справа не була розглянута справедливо та протягом розумного строку незалежним і безстороннім судом. Європейський Суд з прав людини (далі – ЄСПЛ) звернув увагу на випадки втручання органів державної влади в судове провадження. Суд дійшов висновку, що втручання було таким, що суперечило поняттю «безсторонній і незалежний суд» в сенсі ст. 6 Конвенції [3].

Щодо вимоги про «неупередженість» суду, ЄСПЛ встановлює два критерії. По-перше, орган, який розглядає справу, повинен бути безстороннім суб'єктивно, тобто жоден його член не повинен мати будь-якої особистої заінтересованості або упередженості. Вважається, що суддя є неупередженим, якщо немає доказів, які б свідчили про протилежне. По-друге, такий орган також має бути неупередженим з об'єктивного погляду, тобто він повинен надати достатні гарантії, які б виключали будь-які законні сумніви стосовно цього [4, 78]. Так, у справі «С. Науменко проти України» від 9 листопада 2004 року заявниця до-

води́ла, що трива́лість прова́дження у її справі не була «розумною»; крім того, скаржилася, на несправедливий судовий розгляд; відсутність неупередженості у судді під час перегляду справи у порядку нагляду та ін., внаслідок чого Європейський Суд визнав порушення ст. 6 Конвенції при розгляді справи [3].

Неупередженість суду, виходячи з аналізу судової практики має бінарну природу, оскільки ЄСПЛ виділяє суб'єктивний та об'єктивний критерії останнього. Суб'єктивна неупередженість пов'язана із особою судді, з його особистими переконаннями. З цього боку судді повинні бути вільними від особистого упередженого ставлення до сторін. Об'єктивна неупередженість стосується структурних питань організації складу суду та полягає у відсутності будь яких законних сумнівів у тому, що її забезпечено і гарантовано судом. Для перевірки на об'єктивну неупередженість слід визначити, чи є факти, які не залежать від поведінки судді, що можуть змусити сумніватися у його неупередженості. Йдеться про ту довіру, яку суди у демократичному суспільстві повинні апріорно викликати в учасників цивільного процесу. Це означає, що процес відправлення правосуддя з точки зору стороннього спостерігача має сприйматися як неупереджений, і у громадськості не повинно бути жодних сумнівів щодо цього [5, 107].

На думку І. Л. Петрухіна законодавство містить складну систему гарантій, покликаних забезпечити як об'єктивну, так і суб'єктивну неупередженість судді в процесі розгляду ним справи [6, 213-241].

В діючому цивільному процесуальному законодавстві гарантією для учасників процесу розгляду їх справи об'єктивним та безстороннім судом є інститут відводу, який покликаний забезпечувати неупереджений розгляд цивільної справи, що сприятиме утвердженню правової держави, зміцненню законності, збільшення у громадян довіри до судів та ін. Так, ст. 20 Цивільного процесуального кодексу України (далі – ЦПК України) передбачає підстави для відводу судді, якщо: 1) під час попереднього вирішення цієї справи він брав участь у процесі як свідок, експерт, спеціаліст, перекладач, представник, секретар судового засідання; 2) він прямо чи побічно заінтересований у результаті розгляду справи; 3) він є членом сім'ї або близьким родичем сторони або інших осіб, які беруть участь у справі; 4) якщо є інші обставини, які викликають сумнів в об'єктивності та неупередженості судді; 5) було порушено порядок визначення судді для розгляду справи, встановлений частиною третьою статті 11-1 цього Кодексу.

Тобто, право на подання заяви про відвід судді від учасників процесу з підстав наявності у них сумнівів у його неупередженості та об'єктивності є однією з гарантій законності здійснення правосуддя. Окрім того, ЦПК України містить норму, яка також гарантує неупередженість здійснення правосуддя, запобігає в майбутньому скасуванню рішення суду з підстав незаконності складу суду при ухваленні судового рішення, зокрема ст. 22 ЦПК України, в якій законодавець аналізує заяви про самовідвід суддів та процесуальний порядок їх подання. Дана норма знайшла своє закріплення і в Кодексі суддівської етики (ст. 1, 15), де чітко зазначено, що «неупереджений розгляд справ є основним обов'язком судді, тому суд, у випадках передбачених процесуальним законодавством, має право заявити самовідвід», що робить такий відвід судді гарантією неупередженого судового розгляду та вирішення справи.

Окрім того, однією із засад законності, неупередженості судового розгляду є дотримання правил підсудності в цивільному судочинстві [7, 40] глава 1 ЦПК України, яка розглядається як сукупність цивільних справ, які підлягають розгляду і вирішенню по суті в даній конкретній ланці судової системи й у даному конкретному суді цієї ланки. Надзвичайно важливо з'ясувати, який саме загальний суд повинен розглядати дану справу по першій інстанції, тобто по суті. На жаль, на практиці мають місце випадки, коли справи розглядаються з порушенням правил підсудності, або позивач свідомо звертається до потрібного йому суду, а суддя, не бачить такого порушення, а отже, справа розглядається неналежним судом. Тому судді слід при відкритті провадження у справі вирішувати питання дотримання правил про підсудність позивачем і, безумовно відповідно до норм діючого законодавства реагувати на порушення даних правил, а також з особливою відповідальністю застосовувати норму ст. 116 ЦПК, в якій іде мова про порядок передачі справи до іншого

суду, оскільки реалізація цих вимог слугує забезпеченням компетентності та неупередженості суду.

Аналіз чинного процесуального законодавства дозволяє дійти висновку, що неупередженість суду найбільш повно проявляється у правилах оцінки доказів судом (ст. 212 ЦПК), а також у питаннях, які вирішує суд під час ухвалення судового рішення (ст. 214 ЦПК). Загалом суддям забезпечується свобода неупередженого вирішення судових справ відповідно до їх внутрішнього переконання, яке ґрунтується на вимогах закону. Яскравим прикладом цього є справа «Олександр Волков проти України» від 9 січня 2013 року, в якій заявник скаржився на порушення його прав за Конвенцією, стверджуючи, що його справа не розглядалася «незалежним та безстороннім судом», «судом, встановленим законом», також він обґрунтовував, що рішення у його справі ухвалювались без здійснення належної оцінки доказів, а важливі доводи, висунуті стороною захисту, не були належним чином розглянуті. За результатами розгляду справи ЄСПЛ встановив порушення п. 1 ст. 6 Конвенції щодо неупередженості суду з огляду на об'єктивні та суб'єктивні критерії [3].

На наш погляд, судді при здійсненні правосуддя повинні дотримуватись крім вимог діючого цивільного процесуального законодавства і етичних норм. Оскільки етичні вимоги, норми і правила моралі повинні стати внутрішньою потребою і виражати внутрішнє переконання кожного судді [8, 46]. Етично-психологічні якості судді сприяють всебічному і об'єктивному розгляду справ, спокійному, неупередженому ставленню до людей, попереджають появу у нього негативних якостей – упередженості, жорстокості і т.д. Упередженість спричиняє за собою односторонність оцінки зібраних у справі доказів, упередженість породжує судові помилки, оскільки припускає слідувати лише за фактами, які відповідають думці, що заздалегідь склалася [9, 384].

Складовими ефективного та неупередженого правосуддя є і матеріальна незалежність судді. Тобто належне економічне забезпечення судової влади є передумовою, яка безпосередньо впливатиме на якість здійснення правосуддя. Належне матеріальне та соціальне забезпечення є гарантією незалежності і неупередженості суддів. Право судді на належну суддівську винагороду є невід'ємним соціально-економічним правом людини. Саме тому міжнародні стандарти суддівської незалежності, аналіз положень Конституції України (ст. 126), Закону (ст. 47) свідчать, що незалежність судді забезпечується, зокрема, його належним матеріальним і соціальним забезпеченням.

Заслугує на увагу і позиція науковців та практиків стосовно такої гарантії неупередженості судді як безстрокове обрання суддів [10, 119-126]. Обрання суддів на посаду безстроково розглядається ними як важлива гарантія їх незалежності. Саме це передбачає і нині діюча Конституція України, яка в ст. 126 закріпила положення, що суддя обіймає посаду безстроково. Адже до цього часу судді обиралися на посаду вперше Президентом України на п'ять років, і лише після спливу цього терміну ВРУ безстроково. Зауважимо, що справді безстрокове обрання на посаду судді нерозривно пов'язане з принципом незалежності у здійсненні правосуддя. Обрання судді на посаду безстроково є виправданим, оскільки у судді не буде залежності від органів та осіб, які призначають їх на посаду, органів виконавчої влади, усунеться політичний вплив та ін. Однак, для дисциплінування суддів є пропозиція проводити через певний період атестації для них, що дасть змогу з'ясувати якість здійснення судочинства ними, дотримання процесуального порядку розгляду та вирішення цивільних справ, реалізацію принципів цивільного судочинства, рівень його кваліфікації тощо. Тому безстрокове обрання суддів є теж одним із чинників незалежності судді. Тривалий строк здійснення суддею повноважень є певним чином гарантією його неупередженості.

**Висновки.** Отже, неупереджений розгляд і вирішення цивільних справ є одним із фундаментальних завдань цивільного судочинства, неухильне дотримання якого сприятиме його законності, ефективності, підвищить авторитет судової влади, зміцнить віру громадян у чесність, незалежність, неупередженість і справедливість суду. Основними складовими неупередженого судового розгляду є: інститут відводу та самовідводу суддів; наявність правил щодо підсудності; правила оцінки та дослідження доказів; морально-етичні якості судді; матеріальне забезпечення діяльності суддів; безстрокове обрання суддів на посаду.

### Список літератури

1. Цивільний процесуальний кодекс України від 18.03.2004 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/1618-15>.
2. Великий тлумачний словник сучасної української мови [Текст] (з дод. і допов.) / Уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. – К.: Ірпінь: ВТФ «Перун», 2005. – 1728 с.
3. Рішення Європейського Суду з прав людини [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.min-just.gov.ua>.
4. Курс цивільного процесу [Текст] : підручник / В.В. Комаров, В.А. Бігун, В.В. Баранкова та ін.; за ред. В.В. Комарова. – Х.: Право, 2011. – 1352 с.
5. Цувіна Т.А. Незалежність суду у контексті практики Європейського Суду з прав людини [Текст] / Т.А. Цувіна // Актуальні проблеми судового права: матеріали міжнар. наук.-практ. конф., присвяч. пам'яті проф. Івана Єгоровича Марочкіна (Харків, 30 жовт. 2015 р.) / ред.кол. : Л. М. Москвич (голова) та ін. – Х.: Право, 2015. – С. 106-108.
6. Судебная власть [Текст] / Под ред. И.Л. Петрухина. – М.: ТК Велби, 2003. – 720 с.
7. Патрюк М.В. Права та свободи громадян в цивільному судочинстві / М.В. Патрюк // Незалежний суд – гарантія захисту прав, свобод та інтересів людини і громадянина [Текст] : Матер. Всеукр. наук.-практ. конференції, 30 травня 2009 року. – Чернівці: Чернівецький нац. ун-т, 2009. – С. 39-43.
8. Настольная книга судьи [Текст] (Под ред. Горкина А.Ф. и др.). – М.: Юрид. лит., 1972. – 744 с.
9. Сорокотягин И.Н. Психология юриспруденции [Текст] – СПб.: Издательство Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2006. – 449 с.
10. Романюк Я. Реформування судової влади в Україні [Текст] / Я. Романюк // Право України. – 2014. – № 11. – С. 119-126.

Стаття надійшла 25.11.2016 р.

**И. Ю. Татулич**, канд. юрид. наук, ассистент  
Черновицкий национальный университет имени Юрия Федьковича  
Кафедра правосудия  
ул. Университетская, 19, Черновцы, 58000, Украина

## НЕПРЕДВЗЯТОЕ СУДЕБНОЕ РАССМОТРЕНИЕ – ГАРАНТИЯ ДОСТИЖЕНИЯ ОСНОВНЫХ ЗАДАНИЙ ГРАЖДАНСКОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА

### Резюме

Исследовано одно из ключевых заданий гражданского судопроизводства – непредвзятое рассмотрение и решение гражданских дел. Проанализированы существующие в теории гражданского процессуального права взгляды ученых на правовую природу непредвзятого судебного рассмотрения гражданских дел. Раскрыты гарантии достижения непредвзятого судопроизводства. Охарактеризовано действующее процессуальное законодательство и практика Европейского Суда, регулирующие вопросы независимости и непредвзятости.

**Ключевые слова:** гражданское судопроизводство, непредвзятый, процессуальный порядок.

**I. Yu. Tatulych**, Candidate of Juridical Sciences, Assistant  
Chernovtsy Yu. Fedkovych National University  
the Department of Justice  
Universytetska str., 19, Chernovtsy, 58000, Ukraine

## IMPARTIAL TRIAL – A GUARANTEE OF ACHIEVING THE MAIN OBJECTIVES OF CIVIL JUSTICE

### Summary

In this article we have investigated one of the main tasks of the civil legal proceedings – impartial hearings and civil proceedings ruling. The scientists' views on the legal nature that exist in the theory of civil procedural law are analyzed. We have also revealed the guarantees of impartial legal proceedings. Current procedural law and the European court' practice that regulate the subject matter of independence and impartiality of the court are characterized in the article.

**Key words:** legal proceedings, impartial, procedural order.

## КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС

УДК 343.114

*О. Ю. Дидич*, асистент

Національний університет «Одеська юридична академія»

Кафедра кримінального процесу

Фонтанська дорога, 23, Одеса, 65009, Україна

### СПІВВІДНОШЕННЯ ЗАГАЛЬНИХ УМОВ І ПРИНЦИПІВ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ В АПЕЛЯЦІЙНОМУ СУДОЧИНСТВІ

Статтю присвячено розгляду питань співвідношення між собою загальних умов та принципів кримінального провадження в апеляційній інстанції. Автор приходить до висновку, що, на відміну від принципів кримінального провадження в апеляційному судочинстві, загальні умови кримінального провадження є лише необхідними обставинами, які роблять можливим звернення до суду апеляційної інстанції.

**Ключові слова:** апеляційне провадження, загальні умови, принципи, кримінальне провадження, суд.

**Постановка проблеми.** В умовах реформування правової системи України однією з найбільш важливих проблем є вдосконалення кримінального судочинства. Прийняття Кримінального процесуального кодексу кілька років тому стало важливим кроком на шляху до гуманізації кримінального процесу України, його відповідності європейським стандартам у цій сфері. Також є важливими ті зміни, що були закріплені у законодавстві України завдяки реформуванню системи судочинства. У цьому контексті набуває особливої значущості саме апеляційний рівень розгляду справ, що передбачає можливість перегляду рішень, прийнятих за результатами розгляду кримінального провадження у суді першої інстанції. Водночас, здійснення апеляційної стадії розгляду провадження у кримінальному судочинстві обумовлено низкою загальних умов і ґрунтується на фундаментальних принципах, співвідношення між цими складовими є недостатньо вивченою проблемою для сучасної юридичної науки. Це питання має і велике практичне значення, оскільки розкриває наявність обмежень для розгляду кримінального провадження в апеляційній стадії.

**Метою статті** є розкриття співвідношення між загальними умовами та принципами кримінального провадження в апеляційному судочинстві.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** М.І. Бажанов, Ю.В. Баулін, Т.В. Варфоломеєва, В.І. Галаган, А.В. Гриненко, В.В. Городовенко, Ю.М. Грошевий, Т.Н. Добровольська, В.Т. Мальяренко, М.М. Михеєнко, О.О. Мохонько, В.Т. Нор, І.Я. Фойницький, В.П. Шибіко, М.Є. Шумило та багато інших. Водночас, у наш час не існує єдності поглядів на співвідношення загальних умов та принципів кримінального провадження в апеляційному судочинстві, тому є нагальна потреба, з огляду на практичну та теоретичну значущість, в дослідженнях в цієї сфері.

**Виклад основного матеріалу.** У механізмі забезпечення реалізації і захисту законних прав, свобод та інтересів особи в певних випадках недостатньо винесення рішення в суді першої інстанції як кінцевого та неоскаржуваного рішення у справі. Трапляється так, що в силу об'єктивних або ж суб'єктивних обставин, виноситься рішення, яке не є істинним для даних правовідносин. З метою дотримання та реалізації принципів кримінального процесу зокрема та засад судочинства в цілому, своєчасної перевірки рішень на законність, обґрунтованість та справедливість, законодавець закріпив процесуальний порядок оскарження судових рішень, які не набрали законної сили.

І.Я. Фойницький під апеляцією розумів перегляд вищою інстанцією оскарженого неостаточного вироку нижчого суду, як за фактичними, так і юридичними підставами в межах поданої скарги [1, с. 471]. Апеляційна інстанція, що є схожою з першою, розглядає справу по суті й постановляє у ній свій вирок, який повністю замінює вирок нижчого суду, хоча за змістом він може бути однаковим з попереднім. З приводу повної зміни вироку, ця теза виглядає дещо застарілою, оскільки суд за наслідками розгляду апеляційної скарги має право залишити ухвалу або вирок без змін.

В. Маринів вважає, що під апеляцією розуміють форму оскарження і перегляду судового рішення, яке не набрало законної сили, за фактичними обставинами, тобто це повторний розгляд справи по суті з можливістю винесення нового судового рішення. Виходячи з аналізу чинного законодавства та враховуючи наукові досягнення у цій сфері, В. Маринів вважає можливим виділення певних характерних рис апеляційного провадження в Україні: свобода оскарження судового рішення учасниками процесу; обмеженість можливості суду щодо погіршення становища засудженого або виправданого; неможливість скасування виправданого вироку лише з мотивів суттєвого порушення прав підсудного; можливість постановлення нового вироку [2, с. 185].

Прийняття Кримінального процесуального кодексу 2012 року не тільки стало потужним імпульсом для реформування усєї системи кримінального судочинства, його гуманізації, наближення до європейських стандартів у цій сфері, але й викликало гострі дискусії в науковому середовищі стосовно різноманітних аспектів цього єдиного кодифікованого нормативно-правового акта.

У контексті наближення до європейських стандартів у сфері кримінального судочинства велике значення має та частина Кримінального процесуального кодексу, що закріплює фундаментальні засади кримінального провадження.

Формування правової держави, головне призначення якої полягає у гарантуванні прав, свобод і законних інтересів особи, неможливе без дотримання та послідовної реалізації у суспільному житті основоположних принципів.

Дослідження тієї частини законодавства, котра є фундаментальною для усєї галузі, з метою її систематизації та вдосконалення, є першочерговим завданням як для науковців, так і практиків. Це дає змогу розглянути систему принципів кримінального судочинства на тлі процесу реформування кримінального процесуального законодавства України, виявити загальну тенденцію розвитку, механізми трансформації усєї системи цінностей правової системи України, окреслити шляхи та засоби її вдосконалення.

Принципи складають основу побудови тієї чи іншої галузі права. Етимологія слова підкреслює первинність та фундаментальність правових норм, що відносяться до принципів: *princípio* (з латини означає основа, початок). Принципи є відображенням правових ідей, теорій, підходів до праворозуміння, формування юридичної практики, правової культури. Саме тому їм приділяється велика увага як при дослідницькій роботі, так і під час законотворчої роботи. Усі положення кримінально-процесуального законодавства повинні ґрунтуватися, підпорядковуватись та відповідати принципам.

У цілому, наука виробила дуже багато визначень поняття «принцип», що дозволяє до- сить широко його тлумачити, але за суттю кожне наукове пояснення визнає його основою, фундаментом, керівною ідеєю, внутрішнім переконанням, в залежності від предметного спрямування.

В науці кримінального процесу термін «принцип» набуває свого кримінально-процесуального забарвлення, пов'язується із вихідними ідеями науки, фундаментальними основами галузі права, внутрішнім переконанням уповноваженого суб'єкта на практиці і, як наслідок, нормативно прийнятим рішенням.

Щодо принципів кримінального процесу, то як зазначають М. І. Пашковський та В. К. Волошина, «принцип» (від лат. *principiū* – початок, основа) є фундамент, основні засади, що містять найбільш загальні та істотні властивості кримінального процесу, втілені



у формі правових норм, порушення яких тягне незаконність процесуальних рішень і дій [3, с. 70].

Повертаючись до безпосередньої теми роботи, слід відзначити, що автором у попередніх роботах вже було наведено систему принципів кримінального процесу, що реалізується в апеляційному провадженні. Припустимо можливою таку систему принципів кримінального процесу, що реалізуються в апеляційному провадженні [4, с. 329]:

1) загальноправові: а) принцип законності; б) принцип рівності громадян перед законом і судом; в) принцип верховенства Конституції і законів; г) принцип недоторканості особи та житла; д) принцип охорони особистого життя громадян; ж) принцип таємниці листування, телефонних розмов і телеграфних повідомлень.

2) міжгалузеві принципи, що реалізуються в апеляційному провадженні: а) принцип здійснення правосуддя тільки судом; б) принцип незалежності суддів і підпорядкування їх тільки закону (ст. 129 Конституції України); в) принцип гласності і відкритого розгляду справ; г) принцип обґрунтованості прийнятих рішень.

3) галузеві принципи, що реалізуються в апеляційному провадженні – принципи кримінального процесу, що реалізуються на всіх його стадіях: а) принцип публічності; б) принцип забезпечення обвинуваченому права на захист; в) принцип презумпції невинуватості; г) принцип забезпечення доведеності вини.

4) специфічні принципи, що характерні тільки для судових стадій кримінального процесу: а) змагальність і рівність сторін в суді; б) свобода пред'явлення в суді доказів і обґрунтування їх переконливості; в) підтримання державного обвинувачення в суді прокурором; г) забезпечення вільного оскарження рішень суду; д) обов'язковість рішень суду.

На доктринальному рівні, крім зазначеного, до визначення принципів кримінального судочинства варто додати, що на етапі формування законодавства, принципи – це ідеї, а для того, щоб вони виконували свою роль, необхідне їх законодавче закріплення.

Принципи, що носять декларативний характер, мають велике правозастосовче значення, оскільки вони забезпечують правильне тлумачення норм, що особливо важливо для діючого КПК, який перенасичений протиріччями та прогалинами, а також визначають можливість застосування аналогії закону та в силу ст. 9 КПК – дозволяють застосовувати аналогію права [5].

За своєю суттю принципи є основоположними, базовими, фундаментальними, такими, що мають вищу юридичну силу серед інших кримінально-процесуальних норм. Усі інші норми мають відповідати принципам, впливати з них. Водночас, ті елементи процесуальної діяльності, що залишилися поза увагою законодавця, уповноважений суб'єкт зобов'язаний вирішувати у відповідності з загальними засадами кримінального судочинства.

Поряд із принципами кримінального провадження у кримінально – процесуальній літературі неодноразово порушувалося питання щодо загальних умов кримінального провадження в апеляційному судочинстві.

Під поняттям «умова» в академічному тлумачному словнику української мови пропонується розуміти необхідну обставину, яка робить можливим здійснення, створення, утворення чого-небудь або сприяє чомусь [6, с. 442.]. На думку О.О. Козакова, під умовами судового розгляду кримінального провадження слід розуміти специфічні вимоги процесуального характеру, які визначені законодавцем щодо порядку судового розгляду кримінального провадження [7, с. 167-168].

Як зазначає Н.Г. Муратова, загальними умовами апеляційного провадження можуть бути такі демократичні засади, як змагальність, принцип вільної оцінки доказів у дослідженні обставин справи; рівність прав апеляційного суду та суду першої інстанції під час дослідження доказів; рішення апеляційним судом приймається самостійно без повернення справи на новий судовий розгляд; апеляційний суд визнає такими, що не мають юридичної сили, докази, отримані з порушенням закону [8, с. 294-295]. Як уявляється, ці положення складно визначити як загальні умови апеляційного провадження. Змагальність та принцип

вільної оцінки доказів є принципами кримінального процесу, що, виключає можливість їх визначення як загальних умов апеляційного провадження. Щодо інших сформульованих положень, то вони відображають властивості апеляційного провадження як форми перевірки судових рішень, а не загальні умови цього провадження [9, с. 347-353].

Ми погоджуємося із думкою Н.В. Кіцен щодо визначення таких загальних умов апеляційного провадження (за КПК України 2012 р.) як: 1) свобода оскарження судового рішення, що не набрало законної сили; 2) законність, обґрунтованість та справедливність судового рішення як предмет апеляційної перевірки; 3) межі апеляційного перегляду; 4) можливість безпосереднього дослідження доказів; 5) недопустимість «повороту до гіршого» (недопустимість погіршення правового становища обвинуваченого, неповнолітнього, неосудного); 6) забезпечення прав осіб, які беруть участь в апеляційній перевірці; 7) широкі повноваження апеляційного суду [9, с. 347-353].

**Висновки.** Вважаємо, що стан розвитку кримінального законодавства України вимагає нормативного закріплення принципів кримінального судочинства як їх характерної ознаки. Підтвердження цього є те, що законодавець, у процесі кримінально-процесуальної реформи, приймаючи у 2012 році Кримінальний процесуальний кодекс України, офіційно закріпивши засади кримінального судочинства, тим самим визначив характер вітчизняного кримінального процесу, його спрямованість. Принципи є фундаментальними засадами побудови всієї системи кримінального провадження, а їх текстуальне відображення в Кримінально-процесуальному кодексі є обов'язковим.

На етапі формування законодавства, принципи – це ідеї, а для того, щоб вони виконували свою роль, необхідне їх законодавче закріплення. Принципи, що носять декларативний характер, мають велике правозастосовче значення, оскільки вони забезпечують правильне тлумачення норм, що особливо важливо для діючого КПК, який перенасичений протиріччями та прогалинами. На відміну від принципів кримінального провадження в апеляційному судочинстві загальні умови кримінального провадження є лише необхідними обставинами, які роблять можливим звернення до суду апеляційної інстанції.

### Список літератури

1. Фойницький І.Я. Курс уголовного судопроизводства [Текст] / И. Я. Фойницький. – СПб.: Альфа, 1996. – Т.2. – 606 с.
2. Маринів В. Перегляд судових рішень у кримінальному процесі України: окремі питання [Текст] / В. Маринів // Вісник Академії правових наук України. – 2011. – № 4. – 183-192.
3. Кримінально-процесуальне право України [Текст]: Підручник / За загальною редакцією Ю.П. Аленіна. – Х.: ТОВ «Одіссей», 2009. – 816 с.
4. Дидич О.Ю. Щодо системи принципів кримінального процесу України, що реалізуються в апеляційному провадженні [Текст] / О.Ю. Дидич // II Всеукраїнські наукові читання з кримінальної юстиції, присвячені пам'яті професора В.П. Колмакова: Зб. Матеріалів (18-19 березня 2011 р.) / За заг. ред. д.ю.н., проф. В.М. Дрьоміна. – О.: Фенікс, 2011. – С. 328-330.
5. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 в редакції від 06.06.2015 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.
6. Словник української мови [Текст] : в 11 т. – Т. 10. – 1979. – 776 с.
7. Казаков А.А. Заочное судебное разбирательство уголовных дел [Текст]: дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Уголовный процесс, криминалистика; оперативно-розыскная деятельность» / А. А. Казаков. – Екатеринбург, 2009. – 212 с.
8. Муратова Н.Г. Система судебного контроля в уголовном судопроизводстве: вопросы теории, законодательного регулирования и практики [Текст]: дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.09 / Н.Г. Муратова. – Казань, 2004. – 313 с.
9. Кіцен Н.В. Система загальних умов апеляційного провадження [Текст] / Н.В. Кіцен // Актуальні проблеми держави і права. – 2012. – Вип. 68. – С. 347-353.

Стаття надійшла 25.11.2016 р.



*А. Ю. Дидыч*, ассистент  
Национальный университет «Одесская юридическая академия»  
Кафедра уголовного процесса  
Фонтанская дорога, 23, Одесса, 65009, Украина

## СООТНОШЕНИЕ ОБЩИХ УСЛОВИЙ И ПРИНЦИПОВ УГОЛОВНОГО ПРОИЗВОДСТВА В АПЕЛЛЯЦИОННОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

### Резюме

Статья посвящена рассмотрению проблемы соотношения между общими условиями и принципами уголовного производства в апелляционной инстанции. Автор приходит к выводу о том, что, в отличие от принципов уголовного производства в апелляционном судопроизводстве общие условия уголовного производства являются только необходимыми обстоятельствами, при которых возможно обращение в суд апелляционной инстанции.

**Ключевые слова:** апелляционное производство, общие условия апелляционного производства, принципы апелляционного производства, уголовное производство, суд.

*O. Yu. Dydych*, Assistant  
National University “Odessa Academy of Law”  
the Department of Criminal Process  
Fontanskaya doroga, 23, Odessa, 65009, Ukraine

## CORRELATION BETWEEN CONDITIONS AND PRINCIPLES OF CRIMINAL PROCEDURAL IN THE APPELLATE PROCEEDINGS

### Summary

The article devoted to correlation between the general conditions and principles of criminal proceedings on appeal. The author concludes that, in contrast to the principles of criminal proceedings in the Appeals Procedure general conditions of production are criminal only the necessary circumstances in which recourse to the Court of Appeal.

**Key words:** appellation, appeal proceedings general terms, the principles of the appeal proceedings, criminal proceedings, Court.

УДК 343.34

*Г. В. Форос*, канд. юрид. наук, доцент, професор  
Одеський державний університет внутрішніх справ  
Кафедра кібербезпеки та інформаційного забезпечення  
Успенська, 1, Одеса, 65014, Україна

## ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ПРОТИДІЇ КІБЕРЗЛОЧИНАМ

В статті визначено поняття «кіберзлочин», встановлено особливості правового регулювання протидії кіберзлочинам з урахуванням організаційних аспектів цієї протидії, а також визначено основні організаційно-правові напрямки удосконалення протидії кіберзлочинності в Україні.

**Ключові слова:** кіберзлочин, протидія кіберзлочинам, кіберполіція.

**Постановка проблеми.** На сьогодні кіберзлочинність – це реальна глобальна загроза, яка може походити з будь-якої країни світу і виходити за межі конкретної юрисдикції на відміну від багатьох інших традиційних злочинів. Особливу занепокоєність викликає можливість розробки, застосування та розповсюдження інформаційної зброї, виникнення у зв'язку з цим інформаційних війн та кібертероризму, чії негативні наслідки майже не передбачувані. Організація протидії цьому виду злочинності в Україні складалася тривалий час не досить ефективно що, в першу чергу, пов'язувалось з відсутністю необхідної законодавчої бази. Тому можна констатувати той факт, що раніше зазвичай не приділялося достатньої уваги цьому виду суспільно небезпечних злочинних діянь. І лише після того, коли, матеріальні збитки від вищевказаних діянь досягли таких розмірів, що стали різко виділятися на загальному рівні збитків від загальної кримінальної злочинності, прийшов час, коли на цьому новому злочинному явищі зосереджено увагу, зроблено акцент.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Для реалізації такої задачі потрібен аналіз конституційних положень комп'ютеризації суспільства, вивчення історії, зарубіжного досвіду і практики протидії кіберзлочинності. Цілеспрямований аналіз чинної законодавчої та нормативної бази, доступних літературних джерел показав, що окремі аспекти проблеми боротьби з кіберзлочинністю, або як її досить часто називають – комп'ютерною, вже розглядаються в правовому та організаційному аспектах, але лише окремі її питання висвітлювались у монографіях, наукових збірниках, навчально-методичних посібниках як вітчизняних, так і зарубіжних науковців, наприклад в роботах, Ю.М. Батуріна, Д.П. Біленчука, В.В. Вертузаєва, В.Б. Вехова, О.Г. Волеводза, В.Д. Гавловського, В.М. Гуцалюка, В.В. Голубева, А.М. Жодзишського, Р.А. Калюжного, В.В. Крилова, Б.А. Кормич, О.І. Котляревського, В.М. Машукова, П.М. Пака, М.І. Панова, В.В. Пивоварова, К.С. Скоромникова, Л.К. Терещенка, Б.С. Українцев та багатьох інших. Але велика кількість проблем протидії кіберзлочинності, виходячи з фрагментарності їх аналізу, так і залишилася невирішеною (наприклад, організаційно-правова нерегульованість, недостатність інформаційного забезпечення).

**Метою статті** є комплексний аналіз в правовому та організаційному аспектах найбільш актуальних і важливих питань протидії кіберзлочинам та визначення шляхів удосконалення цієї діяльності.

**Виклад основного матеріалу.** Насамперед, щоб досить чітко визначити суть проблеми, для будь-якої науки цілком логічний підхід, коли всі дослідники конкретної предметної галузі організують своє спілкування на основі термінів, які одноманітно розуміються, і намагаються забезпечити деяку стабільність поняттєво-термінологічного апарата. Вітчизняні й зарубіжні наукові видання, фахівці в сфері протидії кіберзлочинам, засоби масової інформації оперують різними поняттями, які відзначають ті чи інші нові прояви кримінального характеру в комп'ютерній галузі.

Зустрічаються терміни «комп'ютерні злочини», «кіберзлочини», «інформаційні злочини», «кібербандитизм». Розходження в термінології вказує не тільки на стурбованість суспільства новою погрозою, але і на відсутність повного розуміння суті цієї погрози.

Виникнення комп'ютерної індустрії, чия самостійність і перспектива розвитку цілком залежать від точного регулювання правовідносин, захопило нашу країну в складний політичний та економічний період і зажадало термінового регулювання виникаючих на її шляху проблем. Як відомо, правові механізми можуть бути включені і стають ефективними лише тоді, коли суспільні відносини, які підлягають регулюванню, на достатньому рівні стабілізувалися.

На думку експертів ООН, які під комп'ютерною злочинністю розуміють «кіберзлочинність» і визначають її так: «... охоплює будь-який злочин, який можна вчинити при допомозі комп'ютерної системи або мережі, в межах комп'ютерної системи або мережі або проти комп'ютерної системи або мережі» [1, с. 424]. З вищевказаного можна зробити висновок що це поняття охоплює будь-який злочин, який може бути вчинений в електронному середовищі.

При цьому, згідно цих же даних, існує дві категорії кіберзлочинів: кіберзлочин у вузькому понятті (комп'ютерний злочин) – будь-яке протиправне діяння, яке вчиняється завдяки електронним операціям, метою яких є подолання систем захисту комп'ютерних систем та даних, які в них оброблюються; кіберзлочин в широкому понятті (злочин, який пов'язаний з використанням комп'ютерів) – це будь-яке протиправне діяння, яке вчиняється завдяки або у зв'язку з комп'ютерною системою або мережею; до складу таких злочинів відносяться незаконне зберігання, надання або розповсюдження інформації при допомозі комп'ютерної системи або мережі.

Виходячи з вищенаведеного можна визначити, що під кіберзлочинністю слід розуміти будь-які протиправні дії, які спрямовані проти захисту системи даних завдяки електронним операціям [2, с. 254].

Якщо говорити про національне законодавство, яке хоч якимось чином стосується цих питань, то слід звернути увагу на Закон України «Про основи національної безпеки» від 19.06.2003 р., у якому визначено, що під комп'ютерною злочинністю та комп'ютерним тероризмом розуміється розголошення інформації, яка становить державну та іншу, передбачену законом, таємницю, а також конфіденційної інформації, що є власністю держави або спрямована на забезпечення потреб і національних інтересів суспільства й держави, а також намагання маніпулювати суспільною свідомістю, зокрема шляхом поширення недостовірної, неповної або упередженої інформації. Проте слід розуміти, що комп'ютерний тероризм є лише одним із видів злочинів у сфері інформаційних технологій і об'єднувати його з більш загальним поняттям як-то кіберзлочинність є некоректним як із теоретичної, так і з практичної точки зору.

У 2005 р. Україна ратифікувала Конвенцію про кіберзлочинність і таким чином, імплементувала положення міжнародного акта у вітчизняне законодавство. Зокрема, Конвенцією пропонується розмежування кіберзлочинів залежно від об'єкта правовідносин. Так, до злочинів проти конфіденційності, цілісності та доступності комп'ютерних даних і систем відносяться незаконний доступ, нелегальне перехоплення, втручання в дані, втручання в систему, зловживання пристроями; до злочинів, пов'язаних з комп'ютерами – підробка та шахрайство; до злочинів пов'язаних зі змістом – вироблення дитячої порнографії, пропонування або надання доступу до дитячої порнографії, розповсюдження, передача, здобуття дитячої порнографії за допомогою комп'ютерних і володіння дитячою порнографією в комп'ютерній системі чи на комп'ютерному носії інформації; до злочинів щодо порушення авторських і суміжних прав – правопорушення, за які передбачено кримінальну відповідальність Паризьким актом від 24.07.1971 р. щодо Бернської Конвенції про захист літературних та художніх творів, Угодою про торгівельні аспекти прав інтелектуальної власності, Угодою ВОІВ про авторське право, Міжнародною Конвенцією про захист виконавців, виробників фонограм і організацій мовлення (Римська конвенція) і Угодою ВОІВ про виконання і фонограми за винятком будь-яких моральних прав, які надаються такими Конвенціями, у разі коли такі дії вчинені свідомо, у комерційних розмірах і за допомогою комп'ютерних систем. Проте, як відомо, українські правоохоронні органи майже не ви-

користують у своїй практиці міжнародні правові норми, тому говорити про перенесення міжнародних стандартів на вітчизняну практику боротьби з кіберзлочинністю передчасно.

В січні 2016 року Радою національної безпеки та оборони України було прийнято за основу Стратегію кібербезпеки України з урахуванням викликів, які стоять перед нашою державою: агресивних дій Російської Федерації, посилення тенденцій використання кіберпростору розвідувальними і спеціальними військовими структурами, терористами, криміналітетом [3].

Стратегія передбачає розвиток національної системи забезпечення захисту кіберпростору, своєчасного виявлення та нейтралізації кіберзагроз, а також запобігання їм з урахуванням досвіду та практики країн НАТО і Євросоюзу. Крім того, в документі обговорені питання координації, взаємодії та розподілу повноважень між органами безпеки та оборони України у питаннях кібербезпеки, кіберзахисту та протидії кіберзлочинності. Метою стратегії є створення умов для безпечного функціонування кіберпростору, його використання в інтересах особистості, суспільства і держави. В документі підкреслюється, що поряд з перевагами сучасного цифрового світу і розвитком інформаційних технологій, вони можуть використовуватися для вчинення терористичних актів, у тому числі шляхом порушення штатних режимів роботи автоматизованих систем управління технологічними процесами на об'єктах інфраструктури. Більше поширення одержує політично мотивована діяльність у кіберпросторі у вигляді атак на урядові і приватні сайти в мережі Інтернет. «Економічна, науково-технічна, інформаційна сфера, сфера державного управління, оборонно-промисловий і транспортний комплекси, інфраструктура електронних комунікацій, сектор безпеки і оборони України стають все більш уразливими для розвідувально-підривної діяльності іноземних спецслужб в кіберпросторі. Цьому сприяє широке, іноді домінуюче, присутність в інформаційній інфраструктурі України організацій, груп, осіб, які прямо або побічно пов'язані з Російською Федерацією», – йдеться в концепції [3, ст. 14-23].

Стратегія передбачає комплекс заходів, пріоритетів та напрямів забезпечення кібербезпеки України, зокрема, створення і оперативну адаптацію державної політики, спрямованої на розвиток кіберпростору і досягнення сумісності з відповідними стандартами ЄС і НАТО, формування конкурентного середовища у сфері електронних комунікацій, надання послуг із захисту інформації та кібернетичного захисту.

Крім цього, Стратегія передбачає залучення експертного потенціалу наукових установ, професійних і громадських об'єднань до підготовки проектів концептуальних документів у цій сфері; підвищення цифрової грамотності громадян та культури безпеки поведінки в кіберпросторі; розвиток міжнародного співробітництва і підтримку міжнародних ініціатив у сфері кібербезпеки, в тому числі поглиблення співпраці України з ЄС і НАТО. Згідно з документом, основу національної системи кібербезпеки складуть Міністерство оборони, Державна служба спеціального зв'язку та захисту інформації, СБУ, Національна поліція, НБУ, розвідувальні органи.

Президент України Петро Порошенко 8 червня 2016 року, підписав Указ «Про Національний координаційний центр кібербезпеки». Діяльність Центру дозволить забезпечити координацію суб'єктів національної безпеки і оборони України під час реалізації Стратегії кібербезпеки України, підвищити ефективність системи державного управління у формування та реалізації державної політики у сфері кібербезпеки. Підставою для розроблення зазначеного Положення є Указ Президента України від 15 березня 2016 року № 96, яким введено в дію рішення Ради національної безпеки і оборони України від 27 січня 2016 року «Про Стратегію кібербезпеки України» і затверджена Стратегія кібербезпеки України. Національний координаційний центр кібербезпеки є робочим органом РНБО. Серед основних завдань вказуються здійснення аналізу стану кібербезпеки; результатів проведення огляду національної системи кібербезпеки; стану готовності суб'єктів забезпечення кібербезпеки до виконання завдань з протидії кіберзагрозам; стану виконання вимог законодавства щодо захисту від кіберзагроз державних електронних інформаційних ресурсів, інфор-

мації, вимога щодо захисту якої встановлена законом, а також критичної інформаційної інфраструктури; даних про кіберінцидентах щодо державних інформаційних ресурсів в інформаційно-телекомунікаційних системах та інше [4, 1-13].

Центр здійснює прогнозування і виявлення потенційних і реальних загроз у сфері кібербезпеки України, а також оперативне інформаційно-аналітичне забезпечення РНБО з питань кібербезпеки.

5 листопада 2015 року була створена нова Кіберполіція, як структурний підрозділ Національної поліції. Як вказує Міністр МВС Арсен Аваков: «Кіберполіція – ваш захист у віртуальному просторі і не лише!» Відтепер, користуючись Інтернетом та його можливостями, ви зможете отримувати поліцейську допомогу в режимі реального часу [5].

Так, основна мета створення кіберполіції це – реформування та розвиток підрозділів МВС України, що забезпечить підготовку та функціонування висококваліфікованих фахівців в експертних, оперативних та слідчих підрозділах поліції, задіяних у протидії кіберзлочинності, та здатних застосовувати на високому професійному рівні новітні технології в оперативно-службовій діяльності.

Поетапне перетворення теперішньої моделі до новітнього органу правозахисного призначення, який за своїми технічними та професійними можливостями матиме змогу миттєвого реагування на кіберзлочини та кіберзагрози, а також, у відповідності до кращих світових стандартів проводитиме міжнародну співпрацю по знешкодженню транснаціональних злочинних угруповань у даній сфері.

До основних завдань кіберполіції відносять:

1. Реалізація державної політики у сфері протидії кіберзлочинності.
2. Протидія кіберзлочинам:

**У сфері використання платіжних систем:**

- скімінг (шимінг) – незаконне копіювання вмісту треків магнітної смуги (чіпів) банківських карток;
- кеш-трепінг – викрадення готівки з банкомату шляхом встановлення на ша-тер банкомату спеціальної утримуючої накладки;
- кардінг – незаконні фінансові операції з використанням платіжної картки або її реквізитів, що не ініційовані або не підтвержені її держателем;
- несанкціоноване списання коштів з банківських рахунків за допомогою систем дистанційного банківського обслуговування.

**У сфері електронної комерції та господарської діяльності:**

- фішинг – виманювання у користувачів Інтернету їх логінів та паролів до електронних гаманців, сервісів онлайн аукціонів, переказування або обміну валюти, тощо;
- онлайн шахрайство – заволодіння коштами громадян через інтернет-аукціони, інтернет-магазини, сайти та телекомунікаційні засоби зв'язку;

**У сфері інтелектуальної власності:**

- піратство – незаконне розповсюдження інтелектуальної власності в Інтернеті;
- кардшарінг – надання незаконного доступу до перегляду супутникового та кабельного TV;

**У сфері інформаційної безпеки:**

- соціальна інженерія – технологія управління людьми в Інтернет просторі;
- мальваре – створення та розповсюдження вірусів і шкідливого програмного забезпечення;
- протиправний контент – контент, який пропагує екстремізм, тероризм, наркоманію, порнографію, культ жорстокості і насильства;
- рефайлінг – незаконна підміна телефонного трафіку.

3. Завчасне інформування населення про появу новітніх кіберзлочинів.

4. Впровадження програмних засобів для систематизації та аналізу інформації про кіберінциденти, кіберзагрози та кіберзлочини.

5. Реагування на запити закордонних партнерів, що надходять каналами Національної цілодобової мережі контактних пунктів.

6. Участь у підвищенні кваліфікації працівників поліції щодо застосування комп'ютерних технологій у протидії злочинності.

7. Участь у міжнародних операціях та співпраця в режимі реального часу. Забезпечення діяльності мережі контактних пунктів між 90 країнами світу.

Розглянувши основні засади протидії кіберзлочинам слід визначитися з напрямками та методами боротьби. Але визначити всі напрямки боротьби з даним видом злочинності досить складно, що пов'язано з багатогранністю цього суспільно-небезпечного явища. Відзначимо лише два основні напрямки цієї боротьби.

До першого напрямку слід віднести запобігання кіберзлочинам, що передбачає: створення, сертифікацію, ліцензування і впровадження необхідних засобів технічного і програмного захисту інформації; створення спеціалізованих організаційних структур адміністрацій і служб комп'ютерної безпеки, завданням яких є забезпечення надійного функціонування засобів захисту, генерації ключів і паролів, їхньої роздачі, контролю використання, заміни і знищення; підготовку кваліфікованих кадрів для правоохоронних органів.

Другий напрямок боротьби з кіберзлочинністю включає виявлення і припинення кіберзлочинів. У стадії вирішення перебуває проблема організації ефективної взаємодії всіх суб'єктів протидії кіберзлочинності.

Множинність суб'єктів боротьби з кіберзлочинністю передбачає багаторівневу координацію їхньої діяльності. Фахівці вказують, що необхідний диференційний підхід до визначення задач, напрямків та оцінки результативності діяльності органів, які входять до загальної і спеціалізованої підсистеми боротьби зі злочинністю [6, с. 219]. При цьому важливе значення має їхня скоординована, узгоджена діяльність як між собою, так і всередині підсистем, наприклад між органами влади та управління, різними службами поліції.

**Висновки.** Узагальнюючи вищезазначене, можна зробити висновок, що протидія кіберзлочинності складається з трьох напрямків діяльності: попередження кіберзлочинів, загальна організація боротьби з кіберзлочинністю та правоохоронна діяльність, спрямована саме на виявлення, припинення та розкриття кіберзлочинів, застосування заходів кримінальної відповідальності і покарання стосовно осіб, які вчинили кіберзлочин. Попереджувальна діяльність, як одна із форм боротьби зі злочинністю, передбачає як загальнодержавні заходи економічного, ідеологічного, правового і виховного характеру, так і спеціальні – організаційні, технічні, програмні та криптографічні заходи.

Таким чином, стрімкий розвиток інформаційних технологій є причиною прогресу кіберзлочинності. Вже сьогодні шкода, завдана віртуальними злочинцями в Україні, оцінюється в десятки мільйонів гривень. Країна прагне до світового лідерства за кількістю кіберзагроз. Крім того, збільшилась кількість загроз для користувачів мобільних технологій. Проблема профілактики і стимулювання кіберзлочинності в Україні – це комплексна проблема. На сьогоднішній день закони повинні відповідати вимогам, що пред'являються сучасним рівнем розвитку технологій. Пріоритетним напрямком є також організація взаємодії і координація зусиль правоохоронних органів, спецслужб, судової системи, забезпечення їх необхідною матеріально-технічною базою. Сьогодні жодна держава не в змозі протистояти кіберзлочинності самостійно. Нагальною є необхідність активізації міжнародної співпраці в цій сфері.

### Список літератури

1. Гавловський В.Д. Інформатизація управління соціальними системами: Організаційно-правові питання теорії і практики [Текст]: Навч. посіб. / В.Д. Гавловський, Р.А. Калюжний, В.С. Цимбалюк та ін. – К.: МУАП, 2003. – 336 с.
2. Криміналістика [Текст]: навч. посіб. / Під ред. акад. П.Д. Біленчука. – К.: Атіка, 1998. – 416 с.
3. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України «Про Стратегію кібербезпеки України» [Текст]: Указ Президента України № 96/2016 від 27 січня 2016 року.



4. Про Національний координаційний центр кібербезпеки [Текст]: Указ Президента України № 242/2016 від 07 червня 2016 року.
5. Кіберполіція (крок реформі) [Електронний ресурс] // Арсен Аваков : Режим доступу: <http://blogs.pravda.com.ua/authors/avakov/561a92c183c27/> – Назва з екрана.
6. Курс кримінології [Текст]: Загальна частина: Підручник. / О.М. Джужа, П.П. Михайленко, О.Г. Кулик та ін.; За заг. ред. О.М. Джужи. – К.: Юрінком Інтер, 2001. – 352 с.
7. Конвенція про кіберзлочинність [Електронний ресурс]: ратифіковано із застереженнями і заявами Законом N 2824-IV ( 2824-15 ) від 07.09.2005, ВВР, 2006, № 5-6, ст. 71. – Електрон. дан. (1 файл). – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua>. – Назва з екрана.

Стаття надійшла 25.11.2016 р.

**А. В. Форос**, канд. юрид. наук, доцент, професор  
Одесский государственный университет внутренних дел  
Кафедра кибербезопасности и информационного обеспечения  
Успенская, 1, Одесса, 65014, Украина

## **ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ КИБЕРПРЕСТУПЛЕНИЯМ**

### **Резюме**

В статье рассмотрено понятие «киберпреступление», определены особенности правового регулирования противодействия киберпреступлениям с учетом организационных аспектов этого противодействия, а также определены основные организационно-правовые направления усовершенствования противодействия киберпреступности в Украине.

**Ключевые слова:** киберпреступление, противодействие киберпреступлениям, киберполиция.

**A. V. Foros**, Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor, Professor  
Odessa State University of Internal Affairs  
the Department of Cyber Security and Information Support  
Uspenskaya Street, 1, Odessa, 65014, Ukraine

## **LEGAL REGULATION OF THE COUNTERACTION TO CYBERCRIME**

### **Summary**

The article deals with the concept of «cybercrime», features of legal regulation of counteraction to cybercrime are defined, the organizational aspects of the counter are taken into account, also the basic organizational and legal directions of improvement of counteraction to cybercrime in Ukraine are defined.

**Key words:** cybercrime, counteraction to cybercrime, cyberpolice.



ся существенным дополнительным аргументом в пользу гармонизации. В частности, это касается позитивной роли правовой гармонизации в снижении операционных издержек. Кроме того, благодаря тому, что поставщики отныне связаны похожими процедурами, заметно облегчается и стимулируется торговля по всему миру, и, следовательно, увеличивается количество рабочих мест, и повышается заработная плата. Определенное содействие гармонизации также является дополнительным эффектом от заключения международных торговых соглашений о государственных закупках (основная цель которых – повышение прозрачности) в рамках Европейского Союза и ВТО, хотя следует отметить, что, по сути, эти соглашения не стремятся содействовать стандартизации.

Что касается сферы государственных закупок, то гармонизация в данном ключе является эффективным инструментом создания унифицированного, стандартного документа, который становится неотъемлемой частью внутреннего законодательства страны. Такой подход особо актуален, когда государство в силу тех или иных причин не желает кардинально менять систему государственных закупок.

Целью Типового закона ЮНСИТРАЛ о публичных закупках изначально было создание рекомендуемого образца, которым могли бы руководствоваться законодатели при написании собственных законов, посвященных государственным закупкам. Он призван обеспечить все основные процедуры и принципы для проведения различных видов процедур закупок в национальной системе с целью достижения наиболее выгодной цены для налогоплательщика, а также во избежание злоупотреблений или коррупции. В частности, благодаря принятию Типового закона правила гармонизируются, создается определенный стандартный набор. Следовательно, уменьшается количество ошибок, а затем – и жалоб недовольных участников тендеров. Участники начинают лучше понимать конкурсные правила. В результате, процедуры закупок становятся более справедливыми и прозрачными, что в долгосрочной перспективе способствует процессу экономического роста. С другой стороны, основной целью Типового закона ЮНСИТРАЛ о публичных закупках для стран, стремящихся улучшить или реформировать систему государственных закупок, является увеличение международной торговли путем расширения гармонизации национальных процедур заключения контрактов.

*История и анализ Типового закона о публичных закупках ЮНСИТРАЛ.* Первоначальный Типовой закон о закупках товаров и работ Комиссии ООН по праву международной торговли был принят в 1993 году. Принятие Типового закона ЮНСИТРАЛ было предпринято в ответ на тот факт, что в огромном количестве стран действующее законодательство, регулирующее государственные закупки, было недостаточным или устаревшим, что часто приводило к неэффективности самого процесса закупок, злоупотреблениям, а также неспособности покупателя в лице государства получить качественные закупки в обмен на расходование крупных государственных средств.

Первоначальный вариант касался только товаров и работ. Однако новый Типовой закон, принятый в 1994 году, включал в себя также сферу услуг, которая была исключена из первоначального Типового закона с целью как можно быстрого принятия документа, охватывающего государственные закупки товаров и услуг.

«Хотя текст 1994 года был признан важным международным ориентиром в деле реформирования правового регулирования закупок, в 2004 году Комиссия согласилась с тем, что Типовой закон 1994 года может быть с пользой обновлен для учета новых видов практики, особенно тех из них, которые обусловлены использованием электронных сообщений при публичных закупках, и опыта, накопленного при использовании этого Типового закона в качестве основы реформирования законодательства» [2]. Были также и другие причины, как, например, необходимость улучшить положения относительно открытости и подотчетности в соответствии с Конвенцией ООН против коррупции, которая вступила в силу в 2005 г. [3]. В связи с этим, 1 июля 2011 года был принят новый, действующий Типовой закон о публичных закупках ЮНСИТРАЛ.

Типовой закон ЮНСИТРАЛ дополняется комплексным инструментом – Руководством по внедрению, принятым 28 июня 2012 г. [4]. Цель этого пособия – предоставить осно-

вания и объяснить принципы Типового закона ЮНСИТРАЛ, описать цели и предложить варианты его использования. Типовой закон и Руководство к нему очень часто используются в качестве инструментария для оценки законодательства по вопросам закупок по всему миру.

Документы, подготовленные ЮНСИТРАЛ, могут принять обязательный характер только после того, как определенное государство решило присоединиться к нему – путем имплементации во внутреннее законодательство. Однако важно понимать, что ни одно государство не обязано это делать. Таким образом, вся работа по гармонизации, проводимая ЮНСИТРАЛ, носит добровольный характер и в полной мере учитывает государственный суверенитет. Эта характеристика объясняет непрерывный и часто трудный поиск консенсуса в работе ЮНСИТРАЛ, который опирается только на приемлемость своих текстов государствами для достижения широкого принятия.

Что касается самого Закона, то в нем можно выделить шесть основных задач, которые изложены в его преамбуле [5]:

- a) обеспечение экономичности и эффективности;
- b) широкое участие поставщиков и подрядчиков в условиях, когда закупки, как общее правило, открыты для международного участия;
- c) обеспечение максимальной конкуренции;
- d) обеспечение справедливого, равного и беспристрастного режима;
- e) обеспечение объективности и беспристрастности процессов закупок и общественного доверия к нему; и
- f) содействие прозрачности.

Основным средством достижения этих целей является в первую очередь, как отмечает Руководство, применение прозрачности и конкуренции, а также объективности и недискриминации [6].

*Прозрачность.* Принцип прозрачности является центральным звеном любого закона, регулирующего сферу государственных закупок. В этом плане Типовой закон ЮНСИТРАЛ не стал исключением. В соответствии с Типовым законом, все положения относительно распространения информации, связанной с государственными закупками, должны быть тесно переплетены с обязательным принципом прозрачности, которая проявляется в том, что вся информация, связанная с государственными закупками, должна быть доступна для общественности: опубликование уведомлений о присуждении контракта, широкое опубликование приглашений принять участие в тендере и условий участия, определение критериев оценки, а также их публикация в тендерной документации, раскрытие всем участникам существенной дополнительной информации, предоставленной в ходе закупок одному из участников, а также публикация окончательного срока предоставления тендерных заявок. Кроме того, определенная информация, касающаяся проведения конкретной закупки, должна быть доступна для общественности постфактум.

Важнейшей особенностью в этом отношении является требование о публикации всей информации, необходимой поставщикам для участия (которая часто может быть основополагающим фактором для потенциальных поставщиков принятия решения участвовать или нет) в самом начале процесса, то есть в приглашении к участию, в тендерной документации или их эквиваленте. Например, Типовой закон обязывает, чтобы в открытых торгах тендерная документация содержала следующую информацию: средства и формы коммуникации в закупках; инструкции для представления тендерных заявок (в том числе язык, сроки представления и продолжительность действия); детали предметов, подлежащих закупке (в том числе качественные характеристики и технические характеристики), временные рамки для подачи; квалификационные и оценочные критерии; как выразить и сформулировать тендерную цену, включая валюту; будут ли необходимые тендерные ценные бумаги; как может быть получена дополнительная информация об определенных разъяснениях (с подробной информацией о контактах закупающей организации) и предусмотрены ли встречи поставщиков; процедуры объявления тендера, право оспаривать решения о закупках, сохранение права отклонить все заявки и другие формальности и требования.

*Конкуренция.* Заключение контрактов между поставщиками в условиях конкуренции, в частности выбор поставщика и установление условий договора, является крайне важным принципом, используемым для того, чтобы правительство получало самые выгодные условия (цена, качество), связанные с контрактом – относящиеся к товарам, работам и услугам. А это будет неизбежно происходить, так как давление конкуренции со стороны других фирм побуждает каждого участника выдвигать лучшее предложение, какое он только может сделать, для того чтобы выиграть контракт. С точки зрения международной торговли, конкуренция в сфере государственных закупок может также способствовать улучшению функционированию международного рынка.

*Сфера применения Типового закона* достаточна широка. Она распространяется на все виды публичных закупок, включая закупки, связанные с обороной. Типовой закон также предусматривает процедуры для стандартных закупок, срочных закупок или закупок в чрезвычайных ситуациях. Кроме того, Типовой закон предполагает одни и те же требования независимо от того, в какой форме осуществляются публичные закупки: закупки, проводимые посредством бумажной документации, электронные закупки или закупки, проводимые с помощью каких-то новых видов технологий.

Типовой закон ЮНСИТРАЛ предусматривает использование государственными закупающими организациями преимуществ от использования современных коммерческих приемов, таких как рамочные соглашения и электронные закупки, позволяет им получать максимальное соотношение цены и качества в сфере закупок.

В целом в Законе предусмотрен ряд методов закупок, в частности: открытые торги, торги с ограниченным участием, запрос котировок, запрос предложений без проведения переговоров, двухэтапные торги, запрос предложений с проведением диалога; запрос предложений с проведением последовательных переговоров, конкурентные переговоры, электронный реверсивный аукцион, закупки из одного источника; и рамочные соглашения [7, ст. 33-35].

Несмотря на то, что государственная закупающая организация вольна сама принимать решения относительно того, что закупать и каким образом осуществлять закупки, такая свобода действий имеет определенные ограничения, свойственные другим международным стандартам – например, стандартам, установленным Конвенцией ООН по борьбе с коррупцией.

Типовой закон ЮНСИТРАЛ предусматривает соответствие всех процедур жестким критериям прозрачности и требованиям стимулирования конкуренции и объективности. Абсолютно любое решение и действие, принятое в процессе осуществления закупок, может быть оспорено потенциальными поставщиками.

Таким образом, цель Типового закона состоит в том, чтобы предусмотреть все возможные процедуры, принципы, а также самые разнообразные обстоятельства в процессе осуществления государственных закупок. Однако стоит заметить, что Типовой закон ЮНСИТРАЛ является «рамочным» и, таким образом, так или иначе, не охватывает все правила и положения, необходимые для осуществления государственных закупок в том или ином государстве. В связи с этим законодательство государства, созданное или реформированное на основе Типового закона, должно вместе с подзаконными актами, другими нормативно-правовыми документами и инструментами стать частью целостной системы государственных закупок. Благодаря такому подходу будет создан необходимый потенциал для качественного осуществления государственных закупок.

**Выводы.** Практика показала, что Типовой закон стал образцом для реформирования и модернизации законодательства о государственных закупках. В тридцати государствах Типовой закон стал основой внутреннего законодательства. Более того, множество положений и принципов Типового закона ЮНСИТРАЛ были законодательно закреплены в еще большем количестве стран. Необходимость принятия Типового закона наиболее остро стоит в развивающихся странах и странах с переходной экономикой, где, как правило, слабое законодательство, регулирующее сферу государственных закупок. В связи с этим подавляющее большинство присоединившихся к Типовому закону стран составляют африканские

и азиатские страны. Однако есть среди них и европейские страны, в частности: Беларусь, Россия и Украина.

Что касается Украины, то первым свидетельством реформирования отечественного законодательства в соответствии с Типовым Законом ЮНСИТРАЛ о публичных закупках стало принятие в 2000 году Закона Украины «О закупке товаров, работ и услуг за государственные средства» [8]. С того времени Типовой закон ЮНСИТРАЛ становится важным ориентиром для украинских парламентариев.

Резюмируя, можно сделать вывод, что Типовой закон представляет собой замечательный пример гармонизации. Закон может быть гибко имплементирован в согласовании с пожеланиями и особенностями страны, при сохранении желаемых результатов. В случае же унификации, текст договора или конвенции принимается полностью, без возможности каких-либо отступлений из изменений.

### Список литературы

1. Faria J. A. E. Legal harmonization through model laws: the Experience of the United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL) [Электронный ресурс] / José Angelo Estrella Faria UNCITRAL. – Режим доступа: [http://www.justice.gov.za/alraesa/conferences/2005sa/papers/s5\\_faria2.pdf](http://www.justice.gov.za/alraesa/conferences/2005sa/papers/s5_faria2.pdf).
2. Типовой закон ЮНСИТРАЛ о публичных закупках [Электронный ресурс] / Комиссия ООН по праву международной торговли. – Режим доступа: [http://www.uncitral.org/uncitral/ru/uncitral\\_texts/procurement\\_infrastructure/2011Model.html](http://www.uncitral.org/uncitral/ru/uncitral_texts/procurement_infrastructure/2011Model.html).
3. Типовой Закон ЮНСИТРАЛ 2011 г. в свете реформ законодательства о государственных закупках в странах с переходной экономикой. Экспертное мнение Самеры Мусаевой [Электронный ресурс] / Инициатива ЕБРР и ЮНИСТРАЛ по улучшению права государственных закупок в странах СНГ и Монголии. – Режим доступа: <https://www.ppi-ebrd-uncitral.com/index.php/ru/reform-of-public-procurement-in-transition-economies-and-uncitral-model-law-a-permanent-cycle-expert-opinion-by-samira-musayeva.ru>.
4. Руководство по внедрению Типового закона «О закупках товаров (работ) и услуг» [Электронный ресурс] / ЮНСИТРАЛ. – Режим доступа: [http://www.uncitral.org/uncitral/uncitral\\_texts/procurement\\_infrastructure/2011Model.html](http://www.uncitral.org/uncitral/uncitral_texts/procurement_infrastructure/2011Model.html).
5. Guide to Enactment. Section II. Article-by-Article remarks. Preamble [Электронный ресурс] / ЮНСИТРАЛ. – Режим доступа: <https://www.uncitral.org/pdf/english/texts/procurem/ml-procurement-2011/pre-guide-2012.pdf>.
6. Guide to Enactment. Section I. Main features of the Model Law, Objectives, paragraph 8 [Электронный ресурс] / ЮНСИТРАЛ. – Режим доступа: <https://www.uncitral.org/pdf/english/texts/procurem/ml-procurement-2011/pre-guide-2012.pdf>.
7. Руководство по принятию Типового закона ЮНСИТРАЛ о публичных закупках [Электронный ресурс] / ЮНСИТРАЛ. – ООН. Нью-Йорк, 2014. – Режим доступа: <http://www.uncitral.org/pdf/russian/texts/procurem/ml-procurement/Guide-Enactment-Model-Law-Public-Procurement-r.pdf>.
8. Стамбульский план действий по борьбе с коррупцией для Армении, Азербайджана, Грузии, Кыргызстана, Российской Федерации, Таджикистана и Украины: Украина. Доклад о ходе выполнения рекомендаций, 2004 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://www.oecd.org/countries/ukraine/37296642.pdf>.

Статья поступила 24.11.2016 г.

*О. В. Дорофеев*, аспирант

Національний університет «Одеська юридична академія»

Кафедра міжнародного права та міжнародних відносин

Фонтанська дорога, 23, Одеса, 65009, Україна

## ГАРМОНІЗАЦІЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ДЕРЖАВНИХ ЗАКУПІВЕЛЬ ЗА ДОПОМОГОЮ ТИПОВОГО ЗАКОМУ ЮНСІТРАЛ

### Резюме

У статті досліджується проблема уніфікації національних законодавств різних держав у сфері державних закупівель з коротким оглядом історії прийняття типового закону ЮНСИТРАЛ. Використання в національному законодавстві типових законів ЮНСИТРАЛ сприяє процесу зближення законодавства різних держав в області державних закупівель, а також забезпечення прозорості та конкуренції при проведенні закупівель для державних потреб.

**Ключові слова:** ЮНСИТРАЛ, державні закупівлі, типові закони, уніфікація, гармонізація.



*O. V. Dorofiev*, PhD student  
National University «Odessa Law Academy»  
the Department of International Law and International Relations  
Fontanskaya doroga, 23, Odessa, 65009, Ukraine

## HARMONIZATION OF LEGAL REGULATION OF PUBLIC PROCUREMENT THROUGH THE UNCITRAL MODEL LAW

### Summary

The article examines the problem of the unification of the national legislation of the various states in the field of public procurement with a short review of a history of adoption of UNCITRAL model laws. The use of the national legislation of the UNCITRAL model laws promotes the process of approximation of legislation of the various states in the field of public procurement and transparency and competition in conducting purchases for government needs.

**Key words:** UNCITRAL, government procurement, model laws, unification, harmonization.

УДК 341.9.019

*Т. В. Ілюшина*, аспірантка  
Одеський національний університет ім. І.І. Мечникова  
Кафедра цивільно-правових дисциплін  
Французький бульвар, 24/26, Одеса, 65058, Україна

## ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ПЕРЕВІЗНИКА ЗА ДОГОВОРОМ МІЖНАРОДНОГО МОРСЬКОГО ПЕРЕВЕЗЕННЯ ПАСАЖИРА ТА БАГАЖУ

У статті розглядаються особливості цивільно-правового регулювання відповідальності перевізника за договором міжнародного перевезення пасажирів та багажу морським транспортом на національному та міжнародному рівнях. Виявлено ряд недоліків законодавчого закріплення підстав та меж відповідальності перевізника за досліджуваним договором в Україні.

**Ключові слова:** цивільно-правова відповідальність, договір перевезення, перевезення пасажирів і багажу, морський транспорт.

**Постановка проблеми.** Невпинне та прогресивне поглиблення співпраці між економіками розвинутих держав призводить до прискорення інтеграційних процесів у всіх сферах господарювання та надання послуг. Не є винятком у цьому процесі і транспортна сфера, яка наразі характеризується високим інфраструктурним розвитком, збільшенням обсягів пасажирообігу та зростом кількості напрямів перевезень. Сьогодні значна кількість пасажирських перевезень припадає на морський транспорт. Такі перевезення опосередковані договором міжнародного перевезення пасажирів та багажу морським транспортом, у якому пріоритетними виступають питання безпеки пасажирів і збереження їх майна до кінця дії укладеного договору. Проблема відповідальності морського перевізника досі залишається доволі складною і недостатньо дослідженою. Це підтверджується тим фактом, що межі відповідальності транспортних організацій мають зворотний вплив на інтереси пасажирів – чим вище відповідальність перевізника, тим впевненіше почувуються пасажирів, і навпаки. Тому міжнародні та національні правові акти, які регулюють питання відповідальності перевізника мають забезпечувати рішення двох важливих завдань: по-перше, гарантувати достатній захист особам, тобто пасажирам, які користуються послугами морського транспорту; по-друге, стимулювати морських перевізників до належної організації безпечного транспортного процесу і не породжувати надмірних бюрократичних труднощів, які можуть поставити під загрозу нормальне функціонування транспортних ліній країн, що переживають економічні труднощі. Саме тому необхідність детального та всебічного наукового вивчення питань відповідальності перевізника у разі завдання збитків або шкоди здоров'ю пасажирів, меж та процесуальних особливостей її застосування зумовлює актуальність обраної теми дослідження.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Зазначимо, що проблема цивільно-правової відповідальності в транспортних зобов'язаннях в силу своєї практичної значущості досить широко представлена у вітчизняній і зарубіжній юридичній літературі. Питанням застосування несприятливих майнових наслідків до учасників відносин з перевезення присвячені роботи багатьох видатних вітчизняних та зарубіжних вчених-цивілістів, серед яких: М.І. Брагінський, В.В. Витрянський, В.А. Егізаров, А.К. Жудро, В.В. Залеський, Г.Г. Іванов, О.С. Іоффе, А.С. Касаткін, Б. Крогер, В. Ліндсей, М.Н. Миколаєв, Г.П. Савічев, П.Д. Самойлович, М.А. Сергеева, М. А. Тарасов, В. Тетлі, С. Хадден-Кейв, М.Е. Ходунова, Ш.Х. Цитович, Х.И. Шварц, Г.Ф. Шершеневич і багато інших.

Однак, незважаючи на повноту і різнобічність доктринального освітлення загальних питань відповідальності транспортних організацій, у вітчизняній юридичній літературі залишилися певні прогалини у сфері вивчення проблеми вужчого характеру, а саме – відповідальності перевізника за договором морського перевезення пасажирів та багажу. Наразі



недостатньо розробленими є, наприклад, питання визначення вичерпного переліку підстав відповідальності перевізника у відповідності до міжнародного «конвенційного» законодавства, незрозумілим залишається питання визначення меж цивільно-правової відповідальності, недостатньо повно розглянуті процесуальні особливості притягнення представників транспортних організацій до відповідальності тощо.

**Мета статті.** Це дослідження присвячене вивченню та аналізу особливостей цивільно-правової відповідальності перевізника за договором міжнародного перевезення пасажирів та багажу морським транспортом з метою: визначення цивільно-правових основ накладення відповідальності на морського перевізника та їх законних підстав, а також виявлення недоліків досліджуваного інституту на основі порівняння норм міжнародних документів та національного законодавства України.

**Виклад основного матеріалу.** У системі правової регламентації договору перевезення пасажирів та багажу взагалі і договору морського перевезення пасажирів та багажу зокрема в літературі прийнято виділяти три рівня правового регулювання: по-перше, регулювання відповідних відносин Цивільним кодексом України (далі – ЦК України), по-друге, прийнятими відповідно до ЦК України транспортними статутами та кодексами і, нарешті, – правилами перевезень пасажирів і багажу, які приймаються центральним органом виконавчої влади в сфері транспорту. Вочевидь, зазначений перелік можна доповнити міжнародними договорами України, які відповідно до ч. 1 ст. 9 Конституції України є складовою частиною її правової системи [1, ст. 9]. Україна бере участь в багатьох багатосторонніх і двосторонніх угодах (конвенціях), що мають безпосереднє відношення до договору перевезення, тому роль зазначеного джерела важко переоцінити.

В українському законодавстві провідними нормативно-правовими актами, які здійснюють правове регулювання підстав та меж відповідальності перевізника за договором перевезення пасажирів та багажу морським транспортом, є ЦК України та КТМ України. ЦК України містить загальний порядок регулювання договорів перевезення пасажирів та багажу, проте, не враховує властиві кожному виду транспорту специфічні особливості. До таких особливостей можна віднести не тільки технічні вимоги до окремих видів транспорту (наприклад, морехідність пасажирського судна), але і низку вимог до безпосереднього процесу перевезення та забезпечення заходів безпеки пасажирів, які закріплені у спеціальних підзаконних нормативних актах.

Отже, питання укладення та регулювання договору перевезення пасажирів та багажу безпосередньо морським транспортом на національному рівні висвітлює КТМ України. Глава 3 КТМ України «Договір морського перевезення пасажирів» більш розгорнуто окреслює та конкретизує межі відповідальності пасажирів та перевізника.

З урахуванням того факту, що морські перевезення пасажирів часто здійснюються у міжнародному сполученні, велика роль у правовому регулюванні досліджуваного договору належить міжнародно-правовим актам, тобто має місце міжнародно-правова уніфікація норм у формі міжнародної конвенції. Професор О.М. Садіков, розглядаючи питання про правове регулювання міжнародних морських перевезень пасажирів, зазначає: «На відміну від вантажних сполучень правове регулювання міжнародних перевезень пасажирів і багажу морем склалося пізніше, є менш розробленим і більш диференційованим». На думку вченого, міжнародні угоди про перевезення пасажирів морем з'явилися не так давно, ратифіковані невеликим числом країн, мають загальний характер і регламентують лише основні умови пасажирських перевезень. Таку ситуацію вчений пояснював кількома факторами, до яких можна віднести: випереджаючий розвиток міждержавних перевезень вантажів у порівнянні з пасажирськими; простота організації пасажирських повідомлень у порівнянні з вантажними шляхами; наявність особливостей в умовах здійснення пасажирських перевезень в окремих країнах [2, с. 237]. Дійсно, наразі становище в області нормування договору міжнародного морського перевезення пасажирів змінилося мало: продовжують діяти багатосторонні угоди, прийняті в сімдесятих роках минулого століття; переважна більшість розвинутих морських країн досить не прийняла протоколи змін конвенцій у сфері відповідальності морського перевізника; зберігаються істотні відмінності в правовій регламентації досліджуваного договору в різних зарубіжних країнах і т.д.

Ключовим міжнародно-правовим документом, який регулює договір міжнародного перевезення пасажирів та багажу морським транспортом, є розроблена Міжнародною морською організацією (ІМО) Афіньська конвенція про перевезення морем пасажирів та багажу 1974 року (далі – Афіньська конвенція 1974 року) у редакції Лондонських протоколів 1976, 1990 та 2002 років. Україна приєдналася до неї у 1994 році, ратифікував тільки Протокол 1976 року [3, с. 14]. Фактично, переважна кількість норм КТМ України відповідає основним принципам, які закладені у Афіньській конвенції 1974 року. Отже, незважаючи на те, що до предмету регулювання Афіньської конвенції 1974 року входять відносини, що виникають при міжнародних перевезеннях пасажирів та багажу, вітчизняні законодавці визнали можливим застосувати встановлені в ній правила до відносин, що входять в сферу застосування актів внутрішнього законодавства. Це свідчить про прагнення розробників КТМ України зблизити національну правову систему з існуючими в області морських перевезень міжнародними стандартами.

Крім Афіньської конвенції 1974 року до числа міжнародних угод, що регулюють договір перевезення пасажирів морським транспортом, відноситься також Конвенція про обмеження відповідальності за морським вимогам 1976 року (далі – Конвенція 1976 року) та Протокол змін до неї 1996 року, які Україна також ратифікувала [4]. Розробники зазначеної Конвенції 1976 року в якості мети її створення передбачили встановлення за допомогою угоди певних спільних правил про обмеження відповідальності за морськими вимогами [5, с. 71], які також містяться в Афіньській конвенції 1974 року. Перш за все, необхідно відзначити, що Афіньська конвенція 1974 року носить більш спеціальний характер, оскільки предметом її регулювання виступає відповідальність перевізника, заснована на порушенні зобов'язань, що випливають тільки з договору морського перевезення пасажирів. У той же час відповідно до п. 1 ст. 2 Конвенції 1976 року вимоги, що становлять предмет даної міжнародної угоди, підпадають під обмеження відповідальності незалежно від підстави їх виникнення, а, отже, за своєю юридичною природою можуть мати як договірний, так і позадоговірний характер. До числа відмінностей розглянутих міжнародних угод також слід віднести те, що Афіньська конвенція 1974 року не тільки встановлює межі відповідальності перевізника за ті чи інші порушення договірних зобов'язань, а й регламентує підстави і умови настання такої відповідальності, в той час як Конвенція 1976 року вказані питання залишає за рамками свого правового регулювання.

Важливо зазначити, що вказані нормативно-правові акти презумують наявність вини перевізника для можливості настання його відповідальності. ЦК України в Главі 64 передбачає підстави відповідальності перевізника. Варто додати, що тотожні за змістом підстави відповідальності перевізника містяться і в КТМ України, але вони скорочено викладені в одній статті [6, ст. 193]. Отже, до підстав цивільно-правової відповідальності перевізника за договором перевезення пасажирів та багажу морським транспортом закон відносить: порушення зобов'язання, що випливають з договору перевезення [7, ст. 920]; затримку відправлення пасажирів за порушення строку доставлення пасажирів до пункту призначення [7, ст. 922] (вказана підстава за невідомих причин взагалі відсутня у КТМ України, у той час як ЦК України чітко вказує на зобов'язання перевізника у вказаному випадку сплатити штраф пасажирів у разі, якщо він не доведе, що ці порушення сталися внаслідок непереборної сили, усунення несправності транспортного засобу, яка загрожувала життю або здоров'ю пасажирів, або інших обставин, що не залежали від перевізника); втрату, нестачу, псування або пошкодження вантажу, багажу, пошти [7, ст. 924] (ця підстава також закріплена у ч. 2 ст. 193 КТМ України і покладає матеріальну відповідальність на перевізника, якщо він не доведе, що нестача, пошкодження або прострочення в доставці сталися не з його вини. Однак ЦК України чітко вказує часові обмеження відповідальності перевізника у цьому випадку, наприклад, з моменту прийняття вантажу, багажу, пошти до перевезення та до видачі одержувачеві); шкоду, завдану каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю пасажирів [7, ст. 928] (ЦК України у вказаному випадку відсилає до положень Глави 82 у питанні відшкодування шкоди, а КТМ України передбачає настання відповідальності перевізника лише за умов, якщо подія, внаслідок якої було заподіяно шкоду, сталася під

час перевезення і була наслідком вини або недбалості перевізника, його працівників, агентів, які діють у межах своїх службових обов'язків). Слід звернути увагу на те, що за нормами Афіньської конвенції 1974 року вина і недбалість перевізника, його службовців або агентів, що діяли в межах їх службових обов'язків, передбачається, оскільки не доведено протилежне, якщо смерть або тілесні ушкодження пасажирів або втрата або пошкодження каютного багажу сталися в результаті або у зв'язку з аварією корабля, зіткненням, посадкою на мілину, вибухом чи пожежею або недоліками судна. Таким чином, ми бачимо, що міжнародний акт, на відміну від національно-правових джерел, чітко окреслив часові межі здійснення подій, які потягнуть за собою відповідальність перевізника.

Також необхідно зазначити, що пункт 6 статті 193 КТМ України передбачає відповідальність перевізника за невиконання обов'язку перевірити перед початком міжнародного морського перевезення пасажирів наявність у нього документів, необхідних для в'їзду до держави прямування, транзиту, що призвело до перевезення чи спроби перевезення пасажирів через державний кордон України без необхідних документів. Ведення такої норми, можливо, пов'язане з посиленням заходів митного та прикордонного контролю та забезпечення легального процесу перетину державного кордону.

В юридичній літературі відкритим залишається питання про підстави відповідальності перевізника за невиконання або неналежне виконання ним своїх зобов'язань, які випливають з договору морського перевезення пасажирів та багажу. Безсумнівно, на морському перевізнику, так само як і на інших організаціях, що здійснюють транспортування пасажирів, крім основного обов'язку – доставити пасажирів і його багаж у пункт призначення – лежить обов'язок надати контрагенту складний комплекс послуг, які б забезпечили безпечні та комфортні умови перевезення. Тому це питання повинно бути детально висвітлено на національному рівні будь-якої держави, яка володіє пасажирським флотом. Наразі в Україні діє Статут внутрішнього водного транспорту Союзу РСР від 16 жовтня 1955 року. Безумовно, даний документ застарів і не відповідає сучасним економічним і технічним умовам експлуатації пасажирських суден. Міністерством інфраструктури України був підготовлений Проект Закону України «Про внутрішній транспорт», який був оприлюднений 12 травня 2015 року та в даний момент знаходиться на розгляді Верховної Ради України. Однак, по-перше, дія даного документа поширюється виключно на регулювання каботажних перевезень пасажирів, не враховуючи особливостей міжнародних переміщень. По-друге, розглянутий закон буде поширювати свою дію виключно на регулювання судноплавства внутрішніх водних шляхів. Таким чином, в Україні сьогодні не існує спеціального підзаконного нормативного акту, який б регламентував перелік та зміст послуг, які мають бути надані пасажирів при здійсненні морського перевезення.

У свою чергу, КТМ України взагалі не передбачає такої підстави відповідальності морського перевізника як порушення зобов'язань, що випливають з договору перевезення пасажирів та багажу. Це, безумовно, є недоліком правового регулювання інституту відповідальності перевізника (це стосується як каботажних морських перевезень, так і перевезень у міжнародному сполученні), а також має прямий вплив на якість послуг, які надаються пасажирів під час морського перевезення. Крім того, слід вказати на відсутність у національному законодавстві таких підстав відповідальності морського перевізника, як скасування передбаченого розкладом рейсу; ненадання раніше оголошених послуг пасажирів, який перебуває на борту морського пасажирського судна; перевезення пасажирів на судні, яке знаходиться в неморехідному стані. Внаслідок цього можна говорити про необхідність розширення підстав відповідальності перевізника за договором перевезення пасажирів та багажу морським транспортом з метою уникнення можливих ускладнень і суперечностей в процесі розгляду справ про відповідальність перевізника.

Для транспортних зобов'язань у сфері перевезення пасажирів морським транспортом характерний також інститут загального обмеження відповідальності, суть якого полягає в тому, що граничний розмір майнових санкцій, що накладаються на перевізника, розраховується виходячи з сукупності вимог, що пред'являються його контрагентами з однієї події. У статті 7 Афіньської конвенції 1974 року закріплено, що відповідальність переви-

зника в разі смерті пасажирів або заподіяння йому тілесного ушкодження ні в якому разі не повинна перевищувати 700 000 франків Пуанкаре щодо перевезення в цілому. Якщо відповідно до закону країни суду, який розглядає справу, шкода відшкодовується у формі періодичних платежів, відповідна загальна сума цих платежів не повинна перевищувати зазначену межу. Однак в законодавстві будь-якої держави-учасника для перевізників, що належать до такої держави, може бути встановлений більш висока межа відповідальності. Таким чином, перевізник несе відповідальність за шкоду, заподіяну життю чи здоров'ю пасажирів, тільки в тому випадку, якщо така шкода заподіяна під час перевезення, причому тягар доведення цієї обставини, а також розміру збитку лежить на позивачі.

Зі змістовної точки зору Протокол 1976 року до Афінської конвенції 1974 року направлений на зміну розрахункової одиниці, які необхідні для обчислення меж відповідальності перевізника. Одиниця, яка використовувалася для цієї мети раніше – золотий франк, або франк Пуанкаре (представляє собою одиницю, відповідну шістдесяти п'яти з половиною міліграмам золота проби дев'ятсот тисячних) – був замінений одиницею спеціального права запозичення (далі – СПЗ) [8, с. 803]. Застосування даної розрахункової одиниці передбачено і у внутрішньому законодавстві України, зокрема в ст. 9 КТМ України. А.С. Касаткіна пояснює, що одиниця спеціального права запозичення Міжнародного валютного фонду є валютним кошиком, що складається з валют п'яти держав. Питома вага валюти в кошику визначається з урахуванням частки країни в міжнародній торгівлі (для долара США береться до уваги і його питома вага в міжнародних розрахунках). Перегляд питомої ваги валют здійснюється кожні п'ять років. З 1 січня 2001 року вага валют в кошику СПЗ (у відсотках) незмінна і становить: долар США – 45; японська ієна -15; фунт стерлінгів -11; євро – 29. Обчислення курсу СПЗ по відношенню до долара США здійснюється МВФ щодня шляхом підсумовування вартості валют в доларах, ґрунтуючись на ринковій вартості валют, що входять у кошик. [9, с. 98].

Другий Протокол про зміну Афінської конвенції 1974 року був прийнятий 29 березня 1990 року (далі – Протокол 1990 року) в Лондоні на міжнародній конференції, скликаній Міжнародною морською організацією (ІМО). Ф. Берлінґ'єрі серед причин, що зумовили прийняття Протоколу 1990 року, називає «незадоволеність граничними сумами, передбаченими в Афінській конвенції, їх знецінення в результаті інфляційних процесів». Автор стверджує, що деякі держави з моменту прийняття Афінської конвенції 1974 року розглядали встановлені в ній граничні суми відповідальності як занадто низькі, що стало перешкодою для їх приєднання до Афінської конвенції. Так, скандинавські країни застосовують відповідно до свого національного законодавства вищі межі відповідальності за шкоду, заподіяну особі пасажирів, його транспортному засобу чи іншому багажу. Автор звертає увагу, що, зокрема, в Данії діють межі більш ніж в два рази перевищують конвенційні, а на практиці навіть держави, які беруть участь в Конвенції, застосовують межі, вище конвенційних [10, с. 260]. Така думка вважається нам цілком обґрунтованою, на її підтвердження можна навести наступний приклад: Великобританія при відшкодуванні шкоди потерпілим при аварії порому «Herald of Free Enterprise» застосувала щодо відшкодування особистої шкоди межі в два рази вищі конвенційних [11]. Можна припустити, що в основі такої практики лежить зниження реальної вартості відшкодування у зв'язку з інфляцією.

В результаті численних дискусій під час обговорення майбутніх змін у межах відповідальності морського перевізника було прийнято компромісне рішення. Так, відповідно до ст. 7 Афінської конвенції 1974 року, зміненої Протоколом 1990 року, відповідальність перевізника в разі смерті пасажирів або заподіяння йому тілесного ушкодження ні в якому разі не повинна перевищувати 175 000 розрахункових одиниць у відношенні перевезення в цілому; за втрату або пошкодження каютного багажу – 1800 розрахункових одиниць на пасажирів щодо перевезення в цілому; за втрату або пошкодження автомашин, включаючи весь багаж, що перевозиться в машині або на ній, – 10 000 розрахункових одиниць за автомашину щодо перевезення в цілому; за втрату або пошкодження іншого багажу – 2700 розрахункових одиниць на пасажирів у відношенні перевезення в цілому [12]. Як ми бачимо, хоча Україною Протокол 1990 року ратифікований не був, його положення знайшли відображення у ст. 194 КТМ України.

Третій Протокол про зміну Афінської конвенції 1974 року був прийнятий 1 листопада 2002 року в Лондоні на Міжнародній конференції, скликаній Міжнародною морською організацією (ІМО). Однією з причин створення зазначеного акту знову стала необхідність встановлення більш високих меж відповідальності перевізника, а також більш простої процедури зміни вже існуючих меж відповідальності контрагента пасажирів. Даний факт – свідчення того, що раніше здійснені спроби модифікувати і вдосконалити Афінську конвенцію 1974 року зазнали невдачі.

Протокол 2002 року до Афінської конвенції 1974 року істотно збільшив межі відповідальності морського перевізника, відповідно до яких за шкоду, заподіяну життю чи здоров'ю пасажирів, перевізник відповідає в сумі 250 000 СПЗ стосовно кожного випадку заподіяння шкоди. В межах цієї суми перевізник відповідає за принципом об'єктивної відповідальності, поки не доведе, що заподіяння шкоди було викликано війною, громадянською війною, захопленням заручників, окупацією або природною причиною, що носить винятковий, неминучий і непереборний характер, або дією або недоглядом з боку третьої особи, здійсненою з наміром заподіяти шкоду. Якщо розмір шкоди, заподіяної життю і здоров'ю пасажирів, перевищує 250 000 СПЗ, перевізник відповідає у сумі 400 000 СПЗ стосовно кожного випадку заподіяння шкоди, поки не доведе, що така шкода була завдана не з вини або недбалості перевізника. Крім того, Протоколом 2002 року було задекларовано обов'язкове страхування відповідальності транспортної організації або надання іншого фінансового забезпечення, наприклад гарантії банку або іншої аналогічної фінансової установи, для покриття своєї відповідальності за заподіяння шкоди життю або здоров'ю пасажирів [13].

**Висновки.** У підсумку зазначимо, що необхідність у детальній правовій регламентації відповідальності перевізника за договором перевезення пасажирів та багажу морським транспортом є очевидною, оскільки пріоритетом договору є безпека пасажирів і збереження їх майна. Але слід підкреслити, що чинне українське законодавство має певні недоліки, до яких можна віднести, наприклад:

1) обмежене коло підстав відповідальності морського перевізника (відсутність у національному законодавстві таких підстав, як порушення зобов'язання, що випливають з договору перевезення пасажирів та багажу морським транспортом; скасування передбаченого розкладом рейсу; ненадання раніше оголошених послуг пасажирів, який перебуває на борту морського пасажирського судна; перевезення пасажирів на судні, яке знаходиться в неможливому стані. Включення вказаних підстав до КТМ України дозволить вдосконалити його положення шляхом конкретизації умови настання відповідальності морського перевізника.

2) встановлення недостатньо високих меж відповідальності морського перевізника. З огляду на те, що суперечна справа між перевізником і пасажиром може розглядатися як в українській, так і в закордонній судовій інстанції, можуть виникнути труднощі з еквівалентною конвертацією валюти з оглядом на її цінну непостійність і коливання. Таким чином, Україною має бути ратифіковано Протокол 2002 року до Афінської конвенції 1974 року і внесено відповідні вдосконалення у вигляді підвищення меж відповідальності перевізника за договором перевезення пасажирів та багажу морським транспортом до ст. 194 КТМ України.

3) відсутність у законодавчій системі України спеціалізованого підзаконного нормативно-правового акту, який би міг здійснювати детальне регулювання перевезення пасажирів та багажу саме морським транспортом. Таке положення змогло б деталізувати умови перевезення різних категорій громадян морським транспортом, встановити чіткі вимоги до правил внутрішнього розпорядку пасажирських суден, регламентувати вичерпний перелік послуг, які необхідно надавати пасажирів. Вказаний документ дозволив би уникнути можливих ускладнень і суперечностей в процесі розгляду справ про відповідальність перевізника за договором перевезення пасажирів і багажу морським транспортом.

### Список літератури

1. Конституція України [Текст] // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
2. Садиков О.Н. Правовое регулирование международных перевозок [Текст] / О.Н. Садиков. // М.: Юрид. лит., 1981. – 288 с.

3. Про приєднання України до Афіньської конвенції про перевезення морем пасажирів та багажу 1974 року і Протоколу 1976 року до неї [Текст]: Закон України від 15. 07.1994 р. № 115/94-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 33.
4. Конвенція про обмеження відповідальності за морським вимогам 1976 року [Електронний ресурс]: Міжнародний документ прийнятий ООН від 19 листопада 1976 року із змін., внес. за станом на 02.05.1996. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua>. – Назва з екрана.
5. Агарков М. М. Обязательство по советскому гражданскому праву [Текст] / М.М. Агарков. // Избр. труды по гражданскому праву – М.: Центр ЮрИнфоР, 2002. – 175 с.
6. Кодекс торговельного мореплавства України [Текст]: Закон України від 23 травня 1995 р. № 176/95-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1995. – № 47–52.
7. Цивільний кодекс України [Електронний ресурс]: Закон України від 16.01.2003 із змін., внес. згідно із законами України: за станом на 19.02.2016. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua>. – Назва з екрана.
8. Ерпылева Н.Ю. Международное частное право: Учебник / Н.Ю. Ерпылева. – М.: Юрайт, 2011. – 1020 с.
9. Касаткина А. С. Ответственность перевозчика при международных перевозках пассажира и багажа [Текст] / А.С. Касаткина. // Правовая мысль: история и современность. – 2011. – № 3. – С. 94–102.
10. International maritime conventions / Francesco Berlingieri [Текст] – Abingdon [u.a.] : Informa Law, 2014. – XLVI, 440 S. – ISBN: 978-0-415-71984-1 – (Lloyd's shipping law library).
11. Для ознайомлення з матеріалами справи можна звернутись на адресу: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://www.gov.uk/maib-reports/flooding-and-subsequent-capsize-of-ro-ro-passenger-ferry-herald-of-free-enterprise-off-the-port-of-zeebrugge-belgium-with-loss-of-193-lives>.
12. Athens Convention relating to the Carriage of Passengers and their Luggage by Sea adopted on 13 December 1974 in Adoption of 1990 Protocol. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [www.imo.org](http://www.imo.org). – Назва з екрана.
13. Athens Convention relating to the Carriage of Passengers and their Luggage by Sea adopted on 13 December 1974 in Adoption of 2002 Protocol. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [www.imo.org](http://www.imo.org). – Назва з екрана.

Стаття надійшла 25.11.2016 р.

*Т. В. Ілюшина*, аспірантка

Одесский национальный университет им. И.И. Мечникова

Кафедра гражданско-правовых дисциплин

Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина

## ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ПЕРЕВОЗЧИКА ПО ДОГОВОРУ МЕЖДУНАРОДНОЙ МОРСКОЙ ПЕРЕВОЗКИ ПАССАЖИРА И БАГАЖА

### Резюме

В статье рассматриваются особенности гражданско-правового регулирования ответственности перевозчика по договору международной перевозки пассажира и багажа морским транспортом на национальном и международном уровнях. На основе анализа теоретических и практических особенностей исследуемой системы выделен ряд недостатков законодательного закрепления оснований и границ ответственности перевозчика по договору международной перевозки пассажира и багажа морским транспортом в Украине.

**Ключевые слова:** гражданско-правовая ответственность, договор перевозки, перевозка пассажиров и багажа, морской транспорт.

*T. V. Ilushyna*, PhD student

Odessa I. I. Mechnikov National University

the Department of Civil Law Disciplines

Frantsuzskiy Boulevard, 24/26, Odessa, 65058, Ukraine

## LEGAL REGULATION OF LIABILITY OF THE CARRIER UNDER THE CONTRACT OF THE INTERNATIONAL MARITIME TRANSPORTATION OF PASSENGERS AND LUGGAGE

### Summary

The article is devoted to the study and analysis of the features of civil regulation of liability of the carrier under a contract of international carriage of passengers and luggage by sea transport at the national and international levels. The research defines civil liability foundations for sea carriers and their legitimate reason; identifies the shortcomings of this institute based on comparison of norms of international treaties and the national legislation of Ukraine. Based on the analysis of theoretical and practical features of the researched system the author highlighted a number of legislative consolidation shortcomings of responsibility basis and boundaries of the carrier under a contract of international carriage of passengers and luggage by sea in Ukraine.

**Key words:** civil liability, contract of carriage, the carriage of passengers and luggage, maritime transport.

УДК 343.213.3

Д. О. Князева, здобувач  
Міжнародний гуманітарний університет  
Кафедра міжнародного права та порівняльного правознавства  
Фонтанська дор., 33, Одеса, 65009, Україна

## ЮРИСДИКЦІЯ *RATIONE LOCI* ГІБРИДНИХ КРИМІНАЛЬНИХ СУДІВ

В статті висвітлено питання територіальної юрисдикції гібридних кримінальних судів. Визначено те, яким чином установчі документи таких судів фіксують їх територіальну юрисдикцію. Увага звернута на той факт, що Спеціальний суд для Сьєрра-Леоне змушений був об'єктивно тлумачити принцип територіальності для того, щоб визнати власну юрисдикцію по окремим справам. Вказано на унікальний досвід закріплення в статуті гібридного суду для Східного Тимору положення про застосовність принципу універсальності. Запропоновано підхід, згідно якого принцип універсальності є допустимим і для гібридних судів Боснії і Герцеговини і Косово.

**Ключові слова:** гібридні кримінальні суди, юрисдикція *ratione loci*, об'єктивний територіальний принцип, принцип універсальності.

**Постановка проблеми.** Сьогодні все більшої популярності набуває думка про системну кризу міжнародного правосуддя. В підтвердження цього як правило наводяться труднощі в діяльності Міжнародного кримінального суду, який надто довго розглядає справи та має суттєві проблеми із збором доказів та налагодженням співпраці держав, нещодавно заява Південно-Африканської республіки про вихід з Римського статуту (яка, втім, швидше за все не відповідає вимогам національного права щодо виходу з міжнародних договорів), голосування в одній з палат парламенту Бурунді за вихід з Римського статуту, загальне невдоволення Африканського союзу щодо діяльності МКС. Усі ці позиції критики стосуються власне «міжнародної складової» системи міжнародної кримінальної юстиції. В той самий час, модель гібридного кримінального правосуддя все більше привертає увагу як ефективна та бажана форма переслідування за скоєння міжнародних злочинів. В цій статті плануємо розглянути одне із важливих питань гібридного кримінального правосуддя, а саме варіанти закріплення юрисдикції *ratione loci* таких судів.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Питання гібридної кримінальної юстиції так чи інакше торкалися достатньо багато вітчизняних та зарубіжних юристів, основний науковий інтерес яких лежить в сфері міжнародного кримінального права та теорії міжнародного права. Серед них можливо виділити таких вчених як: С.С. Андрейченко, М.О. Баймуратов, П.Н. Бірюков, М.В. Буроменський, С. Віліамс, І.І. Дахно, Н.В. Дрьоміна-Волок, Дж. Еванса, Н.А. Зелінська, Г.В. Ігнатенко, С. Кабанас, Д.О. Коваль, І.І. Лукашук, М. Шоу та ін.

**Метою даної статті** є вивчення досвіду гібридних кримінальних судів минулого щодо закріплення та тлумачення їх територіальної юрисдикції. Важливість поставленої мети спровокована як евристичними міркуваннями, так і потенціалом для розв'язання практичних проблем, пов'язаних з створенням нових гібридних кримінальних судів, в тому числі за ситуацією в Україні.

**Виклад основного матеріалу.** Традиційним способом визначення юрисдикції *ratione loci* гібридного кримінального суду можна було б назвати її прив'язку до території держави, щодо ситуації в якій й створюється такий суд. Проте, через упущення та особливу природу окремих гібридних кримінальних судів, їх територіальна юрисдикція не завжди визначена саме таким чином, якщо визначена взагалі. Розглянемо способи закріплення територіальної юрисдикції в статутах чи законах про гібридні суди, а також релевантну практику з питання територіальної юрисдикції, якої на сьогодні ще не сформулося достатньо багато.

Стаття 1 Статуту Спеціального суду для Сьєрра-Леоне вимагає скоєння злочину на території цієї західно-африканської країни для того, щоб Суд міг констатувати наявність

в нього територіальної юрисдикції. При цьому територія Сьєрра-Леоне розглядалася в об'єктивному (ефективному розумінні), про що буде сказано дещо згодом. Загалом ж про неможливість якогось розширювального тлумачення статті 1 Статуту висловився сам суд в справі Прокурор проти Сесая, Каллона і Гбао, де вказав, що прив'язка територіальної юрисдикції до території Сьєрра-Леоне не потребує подальших досліджень [10, р. 49].

Стаття 2.2 Статуту Спеціальних панелей з серйозних злочинів в судах Ділі, регулювала територіальну юрисдикцію без виключної прив'язки до території Тимору-Лесте. Визначалося, що Панелі можуть також розглядати злочини на підставі універсальної юрисдикції безвідносно до того, скоєнні вони на території Тимору-Лесте, громадянами Східного Тимору чи проти громадян Східного Тимору. Показовим є те, що в рішеннях UNTAET, які передували прийняттю Статуту та ще відображали нереалізовану згодом ідею про Міжнародний кримінальний суд *ad hoc* щодо Східного Тимору, вказувалося на виключну юрисдикцію панелей у районному суді Ділі щодо злочинів скоєних на території Тимору-Лесте (не передбачалась розширююча можливість використання принципів активної та пасивної персональності для розширення *ratione loci*) [3]. На практиці, спроби поширення юрисдикції гібридного суду для Східного Тимору на діяння, скоєнні поза його межами не мала багато успіху. В якості ілюстрації до цієї тези як правило використовують справу генерала Віранто, яка не просунулась далі видання ордеру на арешт через відсутність співпраці з боку індонезійського уряду [4, s. 127-128]. Рішення про видачу ордеру на арешт не сприймалося й міжнародною спільнотою в особі РБ ООН, яка дещо раніше визначила пріоритетні 10 справ для розгляду Панелями та не згадувала Віранто серед потенційних обвинувачуваних [1, р. 156].

Ще однією спробою, що не стосувалася міжнародного злочину була справа Прокурор проти Л. Каса. В цій справі Прокурор пробував поширити юрисдикцію Панелі на звалтування громадянином Східного Тимору громадянки Східного Тимору у Західному Тиморі. Юридичною підставою для цього визначалося те, що індонезійське кримінальне право знає інші принципи окрім територіального для встановлення кримінальної юрисдикції. В умовах, що склалися, Панель повинна була б застосувати право Індонезії *mutatis mutandis* та поширити свою юрисдикцію на злочин, представлений Прокурором у справі [9, р. 4]. Незважаючи на таку аргументацію, Палата строго віднеслась до букви власного Статуту та відзначила, що не має юрисдикції щодо загальнокримінальних злочинів, скоєних поза межами Східного Тимору. Принагідно Палата відмітила можливість поширення юрисдикції за кордони Тимору-Лесте у випадках, коли йдеться про міжнародні злочини [9, р. 6].

Статут Спеціального трибуналу для Лівану, як і договір між Ліваном та ООН, не визнають *expressis verbis* територіальної юрисдикції гібридного суду. Натомість, вказувалося, що Суд має можливість розглядати справи, пов'язані з терористичною атакою 14 лютого 2005 року та можливі інші терористичні напади, що мали місце на території Лівану та були пов'язані з атакою 14 лютого 2005 року. З одного боку, таке формулювання юрисдикції *ratione materie* детермінує й *ratione loci* юрисдикцію. Втім, як видається, широке формулювання форм вчинення злочину в Статуті (будь-яке сприяння, як зазначено в статті 2) та усвідомлення як укладачами Статуту, так і судьями, цілком ймовірного зовнішнього втручання в терористичну атаку 2005 року, дозволяють не прив'язувати юрисдикцію *ratione loci* до юрисдикції *ratione materie* абсолютно. За такого сценарію, територіальна юрисдикція Спеціального трибуналу для Лівану залежить від того, де були скоєнні злочини і, що тим чи іншим чином сприяли скоєнню нападу на кортеж прем'єр-міністра країни та інших атак, пов'язаних із згаданою. Легітимація Статуту Трибуналу резолюцією РБ ООН є тим фактором, що підтримує таку нашу інтерпретацію територіальної юрисдикції.

Щодо територіальної юрисдикції гібридизованих судів Косово та Палати з воєнних злочинів у Боснії і Герцеговині, погодимося з С. Вілліамс щодо того, що питання визначення їх територіальної юрисдикції не є надто особливими, через вбудованість цих гібридних кримінальних судів в систему національного судоустрою [6, р. 141]. Така вбудованість означає презумпцію поширення територіальної юрисдикції судів на злочини, що були



скоєнні на території відповідних країн. Схоже, за Вільямс, визначається й юрисдикція Надзвичайних палат в судах Камбоджі в договорі між Камбоджею та ООН та в національному законі про Палати [6, р. 141]. Вважаємо за необхідне додати важливе міркування до умовиводу Вільямс, яке полягає в тому, що згадана презумпція територіальної юрисдикції повинна, швидше за все, розумітися як правило за замовчуванням. Тобто, за загальним правилом, вбудованість гібридних кримінальних судів в систему національного судочинства й справді означає поширення територіальної юрисдикції на діяння, що мали місце на території відповідної держави. Втім, це загальне правило не повинно розумітися як абсолют та повинно корелюватися з предметною юрисдикцією конкретного гібридного трибуналу. Під цим розуміємо те, що національні кримінальні закони як правило містять положення про орієнтацію судової системи на застосування принципу територіальності для визначення власної юрисдикції. При цьому, ті ж закони, допускають відхилення від принципу територіальності в окремих випадках. К. Стасяк, польська дослідниця гібридних (інтернаціоналізованих, як вона їх переважно називає) трибуналів, на підставі аналізу кримінальних кодексів Боснії і Герцеговини та Косово робить висновок про теоретичну можливість застосування іншого, відмінного від територіального, принципу юрисдикції [5, s. 130]. Така можливість існує лише щодо окремих категорій злочинів, серед яких й ті, які ми називаємо міжнародними злочинами *stricto sensu* [5, s. 130] та які, безперечно, склали предметну юрисдикцію гібридних кримінальних судів в Косово, Боснії і Герцеговині та Камбоджі.

Завершуючи розгляд регулювання територіальної юрисдикції гібридних кримінальних судів звернемося до однієї з чотирьох актуальних для питання *ratione loci* справ (уже згадувались справи генерала Віранто, Л. Каси та Сесая-Каллона-Гбао). Мова йде про анонсоване вище тлумачення території з точки зору об'єктивного (ефективного) підходу до її розуміння, яке знайшло своє чергове підтвердження в рішеннях Спеціального суду для Сьєрра-Леоне в справі Прокурор проти Чарльза Тейлора. Справу Тейлора в юридичній літературі згадують переважно у зв'язку з першим прикладом притягнення до міжнародної кримінальної відповідальності діючого на момент скоєння злочинів голову держави. Втім, ця справа особлива ще й через тлумачення Судом власної територіальної юрисдикції, яка власне й дозволила згодом звернутися до розгляду справи по суті.

Принцип об'єктивної територіальності добре відомий міжнародному праву. Своє перше судове закріплення він знайшов у справі Лотус (Туреччина проти Франції), що слухалась Постійною палатою міжнародного правосуддя [7]. Більш того, в практиці міжнародних кримінальних судів [8, р. 70] та доктрині міжнародного гуманітарного права [2, р. 510-511] встановлено вважається ідея про те, що міжнародний збройний конфлікт матиме місце в разі будь-якої атаки однієї держави проти території іншої держави. Це свідчить про імплементацію міжнародним гуманітарним правом все того ж принципу об'єктивної територіальності. Згідно цього принципу та його інтерпретації в контексті міжнародного гуманітарного права, збройний конфлікт міжнародного характеру має місце тоді, коли здійснена будь-яка атака з території однієї держави проти території іншої держави. При цьому кількість жертв, продовжуваність та інтенсивність конфлікту не мають значення для його кваліфікації.

У справі Чарльза Тейлора згадуваний принцип отримав подальше визнання та інтерпретацію, хоча й не був належним чином прокоментований Судом. Так, в обвинувальному висновку Прокурора Тейлору інкримінувалися акти, ініційовані на території Ліберії (навчання повстанських підрозділів, надання зброї, зустрічі з лідерами Революційного фронту, віддання наказів представникам Революційного фронту). Це не вплинуло на перспективи колишнього президента Ліберії в суді, адже Суд відзначив шкоду, заподіяну Чарльзом Тейлором через третіх осіб як значну та доведену. Всерйоз навіть не розглядалося питання про те, що його дії можуть не підпадати під юрисдикцію Суду через те, що були скоєнні не на території Сьєрра-Леоне. Незважаючи на вищезазначене, екстратериторіальний характер діянь Тейлора все ж мали конкретні юридичні наслідки та досліджувалися судом. Щоправда, таке дослідження не було пов'язане з юрисдикційним питанням. За допомо-

гою кількох штрихів позначимо суть цього дослідження для того, щоб продемонструвати потенційну важливість встановлення екстратериторіального інгредієнту міжнародного злочину.

Так, як Судова палата у своєму вирокі [11, р. 2335, 2377], так і Апеляційна палата [11, р. 682-685] встановили, що той факт, що Тейлор був президентом Ліберії і діяв не з території Сьєрра-Леоне, є обтяжуючими відповідальність факторами. Причина цьому – обманута довіра, якою певний час користувався Тейлор. Так, він приймав участь у зустрічах ECOWAS, був одним із головних переговорників у Ломе та під час інших переговорів, ціллю яких було встановлення миру в Сьєрра-Леоне. Незважаючи на це, він одночасно проводив політику сприяння війні та видавав накази, мотивував до скоєння міжнародних злочинів та неприпинення воєнних дій проти визнаного уряду. Таким чином, екстратериторіальність його дій не лише не обмежує юрисдикцію *ratione loci* гібридного кримінального суду, але й може бути ним використана для обрання більш строгого покарання за скоєнні злочини.

**Висновки.** В якості висновків, звернемо увагу на те, що не у всіх статутах чи законах про гібридні кримінальні суди закріплювалася їх територіальна юрисдикція. Лише один з таких судів (Тимор-Лесте) був авторизований розглядати справи щодо універсальних злочинів, хоч й не користався своїм правом. Ще в одному випадку (Сьєрра-Леоне), територіальна юрисдикція *expressis verbis* визначалась через територію пост-конфліктної держави. У випадку з Ліванським трибуналом, висновок про його територіальну юрисдикцію впливає з формулювання предметної, проте він не дає змогу точно вказати чи міг би Трибунал розглядати справи, щодо діянь, що мали місце за межами Лівану, але були пов'язані з терористичною атакою на прем'єр-міністра країни). У всіх інших випадках (Косово, БіГ, Камбоджа) про територіальну юрисдикцію слід говорити в контексті її закріплення національним кримінальним правом. Разом з тим, вважаємо, що безпідставно стверджувати, що юрисдикція гібридних судів у позосталих трьох державах абсолютно обмежена територією цих держав.

Спеціальний суд по Сьєрра-Леоне своїми рішеннями у справі Прокурор проти Ч. Тейлора підтвердив об'єктивне розуміння території застосовне до кримінальної юрисдикції *ratione loci*. Більш того, Суд використав факт вчинення злочинів екстратериторіально та посаду очільника держави, яку займав Тейлор, як обтяжуючі вину фактори при винесенні відповідного обвинувального вироку.

### Список літератури

1. Fichtelberg A. Hybrid Tribunals: A Comparative Examination [Текст]: Springer New York, – 2015.
2. Gasser H.P. International Humanitarian Law: an Introduction [Текст] // Humanity for All: the International Red Cross and Red Crescent Movement. Berne: Paul Haupt Publishers, 1993. – С. 750.
3. Mello S.V. de. Regulation No. 2000/11 on the Organization of Courts in East Timor. [Текст] East Timor: United Nations Transitional Administration in East Timor, 2000.
4. Ostropolski T. Zasada jurysdykcji uniwersalnej w prawie międzynarodowym. [Текст] Warszawa, 2008. – 350 с.
5. Stasiak K. Trybunały umiędzynarodowane w systemie międzynarodowego sądownictwa karnego [Текст] Lublin: Wydawnictwo KUL, 2012. – 326 с.
6. Williams S.J. Hybrid and Internationalized Criminal Tribunals [Текст]: Jurisdictional Issues // 2009.
7. The Prosecutor v. Dusko Tadic, Decision on the Defence Motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction [Текст]. The Hague, 1995.
8. Prosecutor v. Leonardus Kasa, Judgement [Текст] Dili, 2001. – 8 с.
9. Prosecutor Against Issa Hassan Sesay, Morris Kallon, Augustine Gbao [Текст]. – Freetown, 2009. – 834 с.
10. Prosecutor v. [Текст] Charles Ghankay Taylor. Trial Chamber Judgement. – Freetown, 2012. – 2359 с.
11. Prosecutor v. [Текст] Charles Ghankay Taylor. Appeal Chamber Judgement. – Freetown, 2013. – 349 с.

Стаття надійшла 25.11.2016 р.



*Д. О. Князева*, соискатель  
Международный гуманитарный университет  
Кафедра международного права и сравнительного правоведения  
Фонтанская дор., 33, Одесса, 65009, Украина

## ЮРИСДИКЦИЯ RATIONE LOCI ГИБРИДНЫХ УГОЛОВНЫХ СУДОВ

### Резюме

В статье освещены вопросы территориальной юрисдикции гибридных уголовных судов. Определено, каким образом учредительные документы таких судов фиксируют их территориальную юрисдикцию. Внимание обращено на тот факт, что Специальный суд для Сьерра-Леоне вынужден был объективно толковать принцип территориальности для того, чтобы признать собственную юрисдикцию по отдельным делам. Указано на уникальный опыт закрепления в уставе гибридного суда для Восточного Тимора положения о применимости принципа универсальности. Предложен подход, согласно которому принцип универсальности является допустимым и для гибридных судов Боснии и Герцеговины и Косово.

**Ключевые слова:** гибридные уголовные суды, юрисдикция *ratione loci*, объективный территориальный принцип, принцип универсальности.

*D. O. Knyazeva*, Applicant  
the International Humanitarian University  
the Department of International Law and Comparative Law  
Fontanskaya dor., 33, Odessa, 65009, Ukraine

## RATIONE LOCI JURISDICTION OF HYBRID CRIMINAL COURTS

### Summary

The article highlights the issue of territorial jurisdiction of the hybrid criminal courts. It is determined how the founding documents of such courts describe their territorial jurisdiction. Attention is paid to the fact that the Special Court for Sierra Leone was forced to objectively interpret the principle of territoriality in order to establish its own jurisdiction on particular cases. It further specified the unique practice of the principle of universality enshrinement in the statute of the hybrid court for East Timor. The article proposes an approach, according to which the principle of universality is acceptable for hybrid courts in Bosnia and Herzegovina and Kosovo.

**Key words:** hybrid criminal courts, jurisdiction *ratione loci*, objective territorial principle, the principle of universality.

УДК 343.326

*М. М. Кучерук*, аспірант  
Інститут законодавства Верховної Ради України  
Відділ європейського права та міжнародної інтеграції  
Пров. Несторівський, 4, Київ, 04053, Україна

## ПРОТИДІЯ МІЖНАРОДНОМУ ТЕРОРИЗМУ: АКСІОЛОГІЧНО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ

У статті досліджуються правові напрями організації протидії тероризму на основі аксіологічного підходу. Доводиться, що визначальним у запобіганні тероризму є захист загальнолюдських цінностей. На основі осмислення теоретичних засад дослідження пропонується авторська концепція моделі антитерористичної стратегії з погляду міжнародного права.

**Ключові слова:** тероризм, протидія тероризму, міжнародно-правові відносини, аксіологічний підхід.

**Постановка проблеми.** Сьогодні міжнародне співтовариство чітко усвідомлює, що однією з головних загроз його спокою і безпеки є тероризм. І це цілком слушно, зважаючи на його руйнівну природу. Масовий наступ тероризму на основні людські цінності, антигуманний характер проявів цього ганебного явища, наявність фактів практичної боротьби з тероризмом, у ході чого порушуються права людини, змушує науковців шукати й знаходити нові шляхи підвищення ефективності заходів боротьби з тероризмом. Безумовно, пріоритетними серед них є ті, що базуються на принципах міжнародного права й відповідають міжнародним стандартам у галузі прав людини, біженському праву й міжнародному гуманітарному праву. Звідси випливає необхідність розроблення нової стратегії протидії тероризму, яка має базуватися на гуманістичних принципах, тобто в основі якої обов'язково має знаходитися людина з її інтересами, переконаннями й бажаннями.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Причини виникнення тероризму, взаємозв'язок тероризму зі світовими глобалізаційними процесами, посягання тероризму на права й свободи громадян є предметом вивчення багатьох науковців у світі. Особливої актуальності набуває захист людських цінностей під час реалізації заходів щодо боротьби з тероризмом. Досить детально відповідні питання висвітлено в працях В. Антипенка, І. Громівчук, Д. Хаббарда, С. Хантінгтона та інших. Перспективним, на нашу думку, є узагальнення отриманих результатів і на їх основі здійснити теоретичне обґрунтування позицій до удосконалення міжнародної стратегії протидії тероризму.

**Мета статті** на основі аксіологічного підходу запропонувати гуманістичну модель міжнародної антитерористичної стратегії.

**Виклад основного матеріалу.** Аналіз наукових досліджень міжнародного тероризму свідчить про наявність стійкої тенденції до зростання його впливу на світову спільноту. На нашу думку, це пояснюється феноменальністю тероризму – здатністю терористів адаптуватися й використовувати у своїх цілях проблеми людства в релігійній, соціально-побутовій, екологічній, правовій, трансеконічній, політичній, етнічній сферах та істотно впливати на їх розвиток, що, відповідно, автоматично має негативний вплив і на сам стан системи міжнародних відносин. Рада Безпеки ООН в резолюції S/RES/731 зазначила, що «тероризм ставить під загрозу життя невинних людей, негативно впливає на міжнародні відносини і ставить під загрозу безпеку держав (*основоположні цінності, захист яких декларує ООН*) [15], тобто задекларувала його відносність до категорії міжнародних злочинів. Тому, незважаючи на те, що тероризм через відсутність єдиного трактування цього явища формально не вважається міжнародним злочином, міжнародне співтовариство приділяє багато зусиль для вироблення ефективної антитерористичної стратегії. Зокрема, у резолюції Ради Безпеки 2253 (2015) наголошено, що «одна з конкретних цілей контртерористичних стратегій повинна полягати в забезпеченні стійкого миру і безпеки» [16], іншими слова-

ми міжнародне співтовариство має заздалегідь виявляти й усувати підстави для імовірних конфліктів, які потенційно можуть перерости у військове протистояння або призвести до терористичних проявів. З огляду на сказане, актуальним є твердження С. Хангтінгтона про те, що основні протиріччя майбутнього, які виступатимуть основою терористичної діяльності, розгорнуться «уздовж ліній розлому між цивілізаціями». На думку американського ученого, підтвердженням цього є наявність істотних відмінностей між цивілізаціями, які проявляються в мовах, культурах, традиціях і, що найважливіше, – релігіях [23]. Потрібно зазначити, що наведені відмінності склалися століттями та є принциповими для їх носіїв і швидко не зникнуть у майбутньому, оскільки культурні особливості менш піддаються змінам, ніж економічні й політичні, і внаслідок цього їх складніше заборонити або звести до компромісу. Виникнення на ґрунті сказаного протиріч також сприяє глобалізація світу, результатом якої є ще більший розрив економічного благополуччя між світовими державами, ріст тенденцій до застосування архаїчних форм розв'язання конфліктів – війни, анексії території, геноциду, тероризму й сепаратизму. Така ситуація сприяє створенню й поширенню різноманітних фундаменталістських рухів, які декларують захист вищезазначених цінностей окремих народів (груп) всіма доступними методами, зокрема й терористичними. В. Антипенко цілком логічно довів, що саме конфлікт і є основою тероризму. Зазначивши, що тероризм як міжнародний злочин базується на конфлікті, є насильницьким протиборством, яке поряд з завданням шкоди державі, посягає на міжнародну безпеку та світопорядок і ґрунтується на різності політичних, економічних і культурних інтересів груп держав, народів, націй, соціальних груп і рухів [2; 3]. Із вищезазначеного слідує, що запобігання тероризму – це недопущення конфліктів в будь-яких сферах, особливо тих, які виникають через посягання на цінності, котрі є найбільш значущими для людства в повному розумінні даного слова. Тобто, одним із головних завдань міжнародної спільноти має бути створення соціально-економічного підґрунтя для функціонування і гармонійного розвитку індивіда, з можливістю всіх народностей мати свою самобутність, сповідувати саме свої цінності в історичному, культурному, національному й релігійному аспектах. Зазначені цінності відіграють таку визначну роль саме через те, що їх ціна (значущість) є акумульованою, без вираженої вартості, тобто вони є «безцінними». Ця цінність має надзвичайно важливе значення для конкретного індивідуума й виокремлюється лише у його свідомості, є основою і змістом останнього. Іншими словами – існування й функціонування цінностей є запорукою задоволення людських потреб та інтересів. Безумовно через різні умови становлення ці цінності, їх пріоритет, є різними для відповідних народів та народностей.

За тлумачним словником, вивченням природи духовних, моральних, естетичних та інших цінностей, їх зв'язок між собою, із соціальними, культурними чинниками та особистістю людини займається аксіологія (від грец. *αξια* – цінність) [5]. Тому формування антитерористичної стратегії на основі загальнолюдських цінностей ми називатимемо аксіологічним підходом.

За словами Г. Бермана, смислоутворювальними засадами цінностей для представників східної та західної цивілізацій слугують різні ідеї. Захід: тимчасове, закон, матерія, розум, плановість, справедливість. Схід: вічне, благодать, дух, пристрасть, стихійність, священне [4, с. 353–359]. Очевидним є те, що втрата ними або нівелювання своїх цінностей однозначно призведе до їх безликісті та сірості. Підтвердженням даного є трактування одного із перших засновників аксіології Р. Лотце поняття «цінності» як аналог поняття «значущість». На нашу думку, врахування ціннісного (аксіологічного) змісту в правових нормах приведе до зниження рівня агресивності в суспільстві, сприятиме формуванню в соціумі неприйняття терористичних методів для розв'язання соціальних конфліктів. Особливо нагальним є це саме зараз, коли глобалізація світу сприяє зменшенню взаєморозуміння між державами, росту протистояння за ринки сировини та збуту готової продукції, зіткнення етнорелігійних культур. Замість бажаного поліцейського порядку глобалізація супроводжується виникненням різноманітних конфліктів на політичному та економічному ґрунті, все виразніше простежується конфлікт культур цивілізацій. За словами В. Антипенка, тероризм як міжнародний злочин утворився і сформувався до рівня планетарної загрози

внаслідок істотних деформацій у економічному і політичному розвитку міжнародного суспільства. Тобто, тероризм є соціальним продуктом суттєвих кризових явищ, які потерпає міжнародне співтовариство [3, с. 21].

Аксіологічний підхід в організації протидії міжнародному тероризму є перспективним і дієвим, оскільки має за мету сформувати міжнародну систему стримувань та противаг, в основі яких має знаходитися баланс інтересів окремої людини й міжнародного співтовариства загалом. Очевидним є той факт, що саме людина з її світоглядом та власними цінностями є основою демократичного суспільства. Тому важливо в міжнародних відносинах створити умови, закріпивши їх відповідними правовими нормами, які сприятимуть розвитку цивілізації загалом і окремої людини зокрема. Створення умов для підтримання й розвитку людських цінностей усіх без винятку мешканців планети забезпечить баланс сил, спрямує енергію людства на розвиток, а не на самознищення. Тобто наукове формулювання та практичне створення умов для розвитку людських цінностей і становить собою основний зміст та завдання, саму ідею протидії тероризму в міжнародному форматі.

Історичні, економічні, культурні та етнорелігійні аспекти відіграють важливу роль у формуванні особистості, у тому числі терориста, тому ми погоджуємося з думкою американського дослідника Д. Хаббарда про те, що ефективна антитерористична діяльність на пряму залежить від «розуміння того, що думають терористи, і того, чому вони роблять те, що роблять» [25]. Важливим аспектом протидії тероризму є досягнення пропагандальними, культурологічними та освітніми засобами викорінення елементів насильства із широкого спектру ідеологій, які виправдовують його використання для досягнення політичних і будь-яких інших цілей, що ставлять перед собою конкретні люди або групи громадян. Тобто, за словами О. Семенюка, необхідно забезпечити виконання одного із головних завдань правового виховання мешканців планети – «досягнення відторгнення на підсвідомому рівні самої думки про можливість застосування терористичних методів для вирішення територіальних, соціальних, конфесійних, культурних і будь-яких інших проблем і протиріч» [21, с. 52-53].

Базуючись на реальності, що тероризм є також інструментом боротьби різних геополітичних сил, внутрішньою вадою суспільних відносин, які переважають у сучасному глобалізованому світі, міжнародне право з протидії тероризму має базуватися не тільки на законах, у яких йдеться безпосередньо про тероризм, а й на нормативних актах, що мають профілактичний напрям, тобто по-справжньому, а не формально, націлені на підвищення рівня справедливості в суспільстві, духовності людини, забезпечення високого життєвого рівня. На нашу думку, антитерористична концепція має пронизуватися всіма гуманними ідеями щодо людського життя, честі, гідності, прав та свобод як найвищої цінності. Це є фундаментом правового життя, саме людина є першопочатком громади, народу, держави, а цінності (*культурні, релігійні, життєві тощо*), які людина вважає для себе базовими, повинні стати основою майбутньої міжнародної концепції протидії тероризму. Тому боротьба з тероризмом має враховувати потреби та інтереси, гідність, права й свободи всіх суб'єктів протистояння в ході виникнення й розвитку тероризму, вони мають диктувати цілі та завдання, змістовне наповнення антитерористичної діяльності. Зрозуміло, що вказане можна реалізувати виключно в комплексі з економічними та соціально-політичними реформами, спрямованими на підвищення в усьому світі соціально-економічних стандартів. Тобто міжнародне співтовариство має кардинально змінити принципи взаємовідносин, у першу чергу економічні, між високотехнологічно розвиненими й економічно слабкими державами. На вказаних постулатах акцентують свою увагу й науковці В. Антипенко і А. Антипенко. Зокрема, на їхню думку, ефективними методами розв'язання проблеми тероризму можуть бути комплексні заходи, «в основі яких лежали б політичні рішення і суттєві соціально-економічні зміни, забезпечені відповідним міжнародно-правовим регулюванням» [1, с. 94].

Міжнародне співтовариство розуміє важливість для створення системи протидії міжнародному тероризму фактора можливості реалізації людством своїх соціально-економічних, культурних та етнорелігійних цінностей. Їх зміст відображено в міжнародному праві прав людини, зокрема в Міжнародному пакті про громадянські і політичні права»

і у двох Факультативних протоколах до нього, у Міжнародній конвенції про ліквідацію всіх форм расової дискримінації; Конвенції про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок та Факультативному протоколі до неї; Конвенції проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або принижуючих гідність видів поводження і покарання та Факультативному протоколі до неї; Конвенції про права дитини та двох Факультативних протоколах до неї, Міжнародній конвенції про захист прав усіх трудящих-мігрантів і членів їх сімей, Міжнародній конвенції щодо захисту всіх осіб від насильницьких зникнень і Конвенції про права інвалідів і Факультативному протоколу до неї. Крім того, у статуті ООН зазначено, що весь спектр прав людини передбачає повагу, захист і реалізацію громадянських, економічних, політичних і соціальних прав, а також права на розвиток [20].

Беззаперечним фактом є те, що тероризм зазіхає на базові права людини, затверджені і визнані Загальною декларацією прав людини і суперечить її нормам: «кожна людина має право на життя, на свободу, на особисту недоторканність»; «ніхто не може бути безпідставно позбавлений свого майна» [8], а також нормам Міжнародного пакту про громадянські і політичні права: «право на життя є невід'ємне право кожної людини. Це право охороняється законом. Ніхто не може бути свавільно позбавлений життя [13]. Крім людських втрат, тероризм несе економічну розруху, блокує соціально-економічний розвиток окремих держав, наслідком чого є неможливість світового співтовариства забезпечити в повному обсязі реалізацію економічних і соціальних прав людини та права на розвиток. Наявні небезпеки прописані в міжнародних документах ООН, Ради безпеки, Ради Європи тощо. Зазначене змушує світове співтовариство загалом і кожен взяту окрему державу вживати ефективних заходів з протидії тероризму, оскільки захист людей є одним із основних обов'язків держави. У Декларації про заходи з ліквідації міжнародного тероризму зазначено, що держави зобов'язані виконувати свої зобов'язання за статутом Організації Об'єднаних Націй, приймати ефективні й рішучі заходи для якнайшвидшої остаточної ліквідації міжнародного тероризму у відповідності з положеннями міжнародного права й міжнародних стандартів прав людини [7]. У той же час, правозахисні міжнародні організації неодноразово наводили факти порушення прав людини окремими державами під час реалізації заходів щодо боротьби з тероризмом. Зокрема, застосування тортур та інших видів жорстокого поводження з підозрюваними в злочинах терористичного характеру, фізичного знищення в ході затримання останніх без надання їм можливості здатися правосуддю тощо. Зокрема, усім відомі дії російської влади під час теракту в Норд-Ості (23 жовтня 2002 р., Москва), коли успіх у антитерористичній операції був поставлений вище ніж людські життя. А використаний спецпризначенцями «нешкідливий газ» призвів до значних жертв мирного населення, а інші, яким пощастило, – багато років живуть на ліках, сліпнуть, глухнуть, божеволіють і народжують дітей-інвалідів. Комісар Ради Європи з прав людини Томас Хаммарберг у своїй заяві «Десять років «глобальної війни з терором» підірвали права людини, у тому числі у Європі» (2011 р.) зазначив, що розгортання Сполученими Штатами Америки «глобальної війни з тероризмом» після терористичних атак 11 вересня 2001 р. завершилося невдачею та брутальними порушеннями прав людини. За його словами, назви «Гуантанамо» та «Абу-Грейб» для усього світу є ганебними синонімами тортур [10]. Верховний комісар ООН з прав людини Зейд Раад аль-Хусейн у своїй заяві (2016 р.) найрішучішим чином засудив інтенсивні вибіркові бомбардування й обстріли сирійського Алеппо (*розуміємо – нібито в межах боротьби міжнародного співтовариства з ІДІЛ*). Він сказав, що такі дії можуть бути кваліфіковані як військові злочини і злочини проти людяності [9].

Поділяючи твердження американського професора Б. Бузана, що безпека індивіда базується на національній безпеці, яка, своєю чергою, залежить від забезпечення прав і свобод людини в суспільстві, а це все веде до зміцнення міжнародної безпеки [24, с. 23], ми дотримуємося позиції, що викорінення тероризму – найважливіша мета міжнародного співтовариства, проте ще важливішим є недопущення знищення основних завоювань цивілізації в ході цієї боротьби. Зокрема, це стосується права на життя, свободи пересування й вільного поширення інформації. І в обов'язковому порядку урядам усіх країн у спільній взаємодії необхідно забезпечити достойний рівень життя своїм громадянам, який забез-

печить формування й дотримання на відповідному рівні гідності людської особистості. Водночас, актуальним і необхідним для мобілізації зусиль з боку міжнародного співтовариства є питання щодо створення умов з дотримання прав людини в глобальному сенсі, аби не виникало в представників окремих категорій підстав для збройного спротиву з використанням терористичних актів.

У контртерористичній стратегії Організації Об'єднаних Націй наголошено, що «захист прав людини і забезпечення верховенства права мають важливе значення для всіх компонентів Стратегії», акцентовано увагу на необхідності дотримання нерозривного зв'язку між правами людини й безпекою, підкреслено, що «дієві заходи щодо боротьби з тероризмом і захист прав людини є цілями, які не суперечать, а взаємно доповнюють одна одну» [6]. Відповідні тези також задекларовані в Деклараціях і Конвенціях Ради безпеки, які стосуються боротьби з тероризмом, зокрема в Декларації щодо боротьби з тероризмом зазначається, що «держави повинні забезпечити, щоб будь-які заходи, що вживаються з метою боротьби з тероризмом, відповідали усім їхнім зобов'язанням за міжнародним правом, і їм слід вжити таких заходів відповідно до міжнародного права, зокрема – міжнародного права прав людини, міжнародного біженського права і міжнародного гуманітарного права» [18]. Комітет з прав людини неодноразово підкреслював необхідність дотримуватися презумпції невинуватості стосовно підозрюваних у будь-яких злочинах, наголошував, що притягти до відповідальності злочинця може виключно суд. Вказана теза прописана в міжнародному гуманітарному праві, яке гарантує справедливий судовий розгляд під час збройних конфліктів, відповідно Комітет вважає, що це право має реалізовуватися і в умовах надзвичайного стану, зокрема – в межах боротьби з тероризмом. Міжнародне гуманітарне право забороняє «терористичні заходи» або «терористичні акти», тобто «будь-які заходи залякування або тероризму» [11]. Крім цього, міжнародне гуманітарне право суворо забороняє «акти насильства або загрози насильства, що мають головною метою тероризувати цивільне населення» [14].

У Глобальній контртерористичній стратегії Організації Об'єднаних Націй підкреслено, що держави-члени заявили про свою рішучість вживати заходів для викорінення умов, які сприяють поширенню тероризму, зокрема боротися з беззаконням і порушеннями прав людини, а також домагатися того, щоб усі заходи, які вживаються ними з метою боротьби з тероризмом, відповідали їх зобов'язанням за міжнародним правом, зокрема міжнародним стандартам в галузі прав людини, біженському праву й міжнародному гуманітарному праву [6]. У резолюції 34/169 Генеральної Асамблеї ООН зазначається, що застосування смертоносної сили завжди має узгоджуватися з принципом необхідності і здійснюватися з метою самооборони або захисту життя інших людей. При цьому завжди повинен дотримуватися принцип пропорційності. Співробітники правоохоронних органів повинні дати підозрюваному можливість здатися й застосовувати силу виключно у відповідності до пропорційності наявної загрози [17]. При цьому основні зусилля в організації протидії тероризму необхідно зосереджувати не на знищенні або захопленні терористів, а передусім на забезпеченні прав людини, особливо на заходах, спрямованих на збереження життя заручників, які під час теракту є «основними жертвами терористів».

Водночас світове співтовариство через жахливі наслідки терористичних проявів з розумінням ставиться до питання законного обмеження окремих прав людини в межах протидії тероризму, вважаючи боротьбу з цим ганебним явищем одним із головних завдань міжнародної спільноти. Важливим фактором законності тимчасового обмеження прав людини є пропорційність його застосування з протидією реальної або потенційної загрози терористичних актів проти держави та міжнародного правопорядку, безпеці життю та здоров'ю громадян, захисту інших громадських та національних інтересів держави. Як зазначає В. Антипенко, «застосування збройних заходів боротьби з тероризмом, котре неминуче супроводжується невинними жертвами, руйнуванням інфраструктури життєзабезпечення мирного населення, дозволяє натхненникам стратегії і тактики терору здійснювати політичне обґрунтування своїх дій, зміцнювати ідеологічну базу тероризму» [17, с. 23]. Актуальними є висловлені тези Генеральним секретарем ООН К. Аннаном у 2005 році в



Мадриді під час програмної промови на заключному пленарному засіданні Міжнародної зустрічі на вищому рівні з питань демократії, тероризму та безпеки про неможливість у боротьбі з тероризмом поступитися людськими цінностями. Зокрема, він заявив, що «тероризм за своєю суттю є прямим посяганням на права людини і законність. Якщо ми у своїх діях у відповідь пожертуємо ними, ми подаруємо перемогу терористам» [12].

Базуючись на положеннях статутів ООН (*щодо необхідності й обов'язковості покарання винних у скоєнні злочинів, які викликають стурбованість усього міжнародного співтовариства*) [20] та Міжнародного кримінального суду (*що посягання з боку будь-кого на основні цінності міжнародного співтовариства «мир, безпеку і благополуччя» викликають стурбованість усього міжнародного співтовариства і є злочинами за міжнародним правом*) [19] робимо висновок, що тероризм є міжнародним злочином. Такої ж думки дотримується і В. Ткач, який стверджує, що тероризм у принципі не тільки «не суміжний з правопорядком у всіх його аспектах, але і за своєю суттю є злочином» [22, с. 77]. Відомо, що з будь-яким злочином міжнародне співтовариство має боротися за алгоритмом: своєчасне усунення передумов, які сприяють злочину; своєчасне виявлення підготовки до скоєння злочину; припинення злочину; ліквідація наслідків злочинної діяльності. Беручи за матрицю зазначений алгоритм, на основі вищевикладеного ми пропонуємо ймовірну модель антитерористичної стратегії, сформовану на засадах аксіологічного підходу (див. рис. 1).

Зазначена стратегія, безумовно, спрямована на:

- усунення умов, які сприяють поширенню тероризму, таких як неповагу закону й порушення прав людини, етнічної, національної та релігійної дискримінації на основі принципу поваги прав і основних свобод людини;
- недопущення політичної ізоляції й соціально-економічної маргіналізації держав відповідно до принципу добросовісного виконання зобов'язань за міжнародним правом;
- сприяння розвитку індивідуума на національних цінностях на основі принципу невтручання у внутрішні справи держав;
- створення умов (*зокрема й шляхом правового регулювання*) для стабільного економічного розвитку всіх держав з метою забезпечення мешканців планети високими соціально-економічними стандартами на основі принципу співробітництва;
- залучення громадськості до проведення організаційно-пропагандистських заходів, спрямованих проти ідеології насильства, неприпустимості придбання територій за допомогою сили відповідно до принципів територіальної цілісності та незастосування сили або погрози силою;
- забезпечення рівності «великих» і «малих» держав у процесі прийняття відповідних рішень у межах антитерористичної стратегії на основі принципу суверенної рівності держав;
- збереження миру й безпеки на планеті відповідно до принципів мирного вирішення міжнародних спорів та непорушності кордонів;
- розвиток дружніх відносин між націями на основі принципу рівноправності та самовизначення народів.

**Висновки.** Очевидним фактом є те, що нехтування кожною державою будь-яким із зазначених принципів призводить до порушення дисбалансу сил у світі, військових конфліктів або терористичних проявів. Підсумовуючи вищевикладене, ми стверджуємо, що ефективна організація протидії тероризму є умовою існування цивілізації, тому протидію тероризму необхідно вважати загальнообов'язковим принципом міжнародного права. Перспективним розвитком у даному напрямку є необхідність узгодження міжнародним співтовариством єдиного визначення тероризму, що однозначно сприятиме ефективності протидії цьому ганебному явищі.



Рис. 1. Модель антитерористичної стратегії

## Список літератури

1. Антипенко В. Ф., Антипенко А. В. Методологічні аспекти виокремлення міжнародної кримінології тероризму як напрямку науки кримінологія [Текст] // Актуальні проблеми міжнародних відносин : [зб. наук. праць]. – Вип. 87. – Частина II. – К. : Київський національний університет імені Тараса Шевченка, Інститут міжнародних відносин, 2009. – С. 93-99.
2. Антипенко В.Ф. Борьба с современным терроризмом: международно-правовые подходы [Текст] / В.Ф. Антипенко. – К. : Юнона-М, 2002. – 720 с.
3. Антипенко В. Ф. Оптимізація антитерористичної системи держави в умовах міжнародної і регіональної інтеграції [Текст] / В. Ф. Антипенко. – К. : Інститут міжнародних відносин Національного авіаційного ун-ту, 2007. – 406 с.
4. Берман Г. Д. Вера и закон : примирение права и религии [Текст] / Д. Г. Берман. – М. : Московская школа политических исследований. – 2008. – 463 с.
5. Великий тлумачний словник сучасної української мови [Текст] / Уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел. – К.; Ірпінь: ВТФ «Перун», 2001. – 1440 с.
6. Глобальная контртеррористическая стратегия ООН [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N05/504/90/PDF/N0550490.pdf?OpenElement>.
7. Декларація про заходи по ліквідації міжнародного тероризму від 09.12.1994 // Офіційний сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995\\_502](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_502).
8. Загальна декларація прав людини від 10.12.1948 // Офіційний сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995\\_015](http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_015).
9. Заява Верховного комісара ООН з прав людини Зейд Раад аль-Хусейна // Офіційний сайт ООН [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.un.org/russian/news/story.asp?NewsID=26731#V\\_TWG\\_RLDIU](http://www.un.org/russian/news/story.asp?NewsID=26731#V_TWG_RLDIU).
10. Заявление Комиссара по правам человека Совета Европы Томаса Хаммарберга «Десять лет «глобальной войны с террором» подорвали права человека – в том числе и в Европе» 05.09.2011 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [http://euro-ombudsman.org/ombudsmen\\_activities/europe/tomas-hammarberg-desyaty-let-globalnoy-voyn-s-terrorom-podorvali-prava-cheloveka-ve-v-tom-chisle-i-v-evrope](http://euro-ombudsman.org/ombudsmen_activities/europe/tomas-hammarberg-desyaty-let-globalnoy-voyn-s-terrorom-podorvali-prava-cheloveka-ve-v-tom-chisle-i-v-evrope).
11. Конвенція про захист цивільного населення під час війни від 12.08.1949 // Офіційний сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995\\_154](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_154).
12. Програмная речь бывшего Генерального секретаря Кофи Аннана на заключительном пленарном заседании Международной встречи на высшем уровне по вопросам демократии, терроризма и безопасности «Глобальная стратегия борьбы с терроризмом», 10.03.2005 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [http://www.un.org/ru/sg/annan\\_messages/2005/madrid05.shtml](http://www.un.org/ru/sg/annan_messages/2005/madrid05.shtml).
13. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права (1966) // Офіційний сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995\\_043](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_043).
14. Додатковий протокол до Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року, що стосується захисту жертв міжнародних збройних конфліктів (Протокол I), від 8.06.1977 р. // Офіційний сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу [http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/995\\_199](http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/995_199).
15. Резолюція Совета Безопасности ООН S/RES/731 (1992) – Официальный сайт ООН [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/012/38/IMG/NR001238.pdf?OpenElement>.
16. Резолюция Совета Безопасности ООН S/RES/2253 (2015) – Официальный сайт ООН [Электронный ресурс]. – Режим доступа <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N15/437/48/PDF/N1543748.pdf?OpenElement>.
17. Резолюція 34/169 Генеральної Асамблеї ООН від 17.12.79 // Офіційний сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995\\_282](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_282).
18. Резолюция Совета Безопасности ООН S/RES/1456 (2003) – Официальный сайт ООН [Электронный ресурс]. – Режим доступа <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N03/216/07/PDF/N0321607.pdf?OpenElement>.
19. Статут Міжнародного кримінального суду // Офіційний сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995\\_588](http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_588).
20. Статут Організації Об'єднаних Націй // Офіційний сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995\\_010](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_010).
21. Семенюк О. Протидія ідеології насильства / О. Семенюк // Запобігання радикалізації і тероризму: міжнародний досвід і національний вимір : [зб. матеріалів «круглого столу»] ; за ред. М. Гуцало. – К. : Видавництво Національного інституту стратегічних досліджень. – 2012. – С. 46-54.
22. Ткач В. Ф. Антитерористична політика: світовий і національний контексти [Текст] / Монографія/ В. Ф. Ткач ; Нац. Пед. ун-т ім. М. П. Драгоманова. – К. : Університет «Україна», 2013. – 194 с.
23. Хантингтон С. Столкновение цивилизаций? // Полис. – 1994. – № 1. – С.33-48 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://filosof.historic.ru/books/item/f00/s00/z0000648/>.
24. Buzan B. People, States and Fear: The National Security Problem in International Relations [Текст] / В. Buzan. – North Carolina: Wheatshaf Books, 1983. – 262 p.
25. D.G.Hubbard. Winning back the sky. A Tactical Analysis of Terrorism. San-Francisco etc [Текст] – 1989. – 122 p.

Стаття надійшла 07.11.2016 р.

*М. Н. Кучерук*, аспирант  
Институт законодательства Верховной Рады Украины  
Отдел европейского права и международной интеграции  
Пер. Нестеровский, 4, Киев, 04053, Украина

## ПРОТИВОДЕЙСТВИЕ МЕЖДУНАРОДНОМУ ТЕРРОРИЗМУ: АКСИОЛОГИЧЕСКО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТ

### Резюме

В статье исследуются направления организации противодействия терроризму на основе аксиологического подхода. Доказывается, что определяющим при предотвращении терроризма является защита общечеловеческих ценностей. На основе полученных выводов предлагается авторское толкование модели создания антитеррористической стратегии.

**Ключевые слова:** терроризм, противодействие терроризму, международно-правовые отношения, аксиологический подход.

*М. М. Kucheruk*, Postgraduate  
of Institute of Legislation of the Verkhovna Rada of Ukraine  
the Department of European Law and International Integration  
Nestorivskiy pr., 4, Kyiv, 04053, Ukraine

## COMBATING INTERNATIONAL TERRORISM: AXIOLOGICALLY LEGAL ASPECTS

### Summary

The article investigates the direction of the organization of counter-terrorism on the basis of axiological approach. It is proved that when determining the prevention of terrorism is the protection of universal human values. The article deals with the author's interpretation of the model, creating anti-terrorism strategy.

**Key words:** terrorism, counter-terrorism, international legal relations, axiological approach.

УДК 341.1.01

*О. О. Нігрєєва*, канд. юрид. наук, доцент  
Одеський національний університет імені І. І. Мечникова  
Кафедра загальноправових дисциплін та міжнародного права  
Французький бульвар, 24/26, Одеса, 65058, Україна

## ЗАГАЛЬНІ ПРИНЦИПИ ПРАВА ЯК РЕГУЛЯТОР МІЖНАРОДНИХ ВІДНОСИН: ПОНЯТТЯ ТА ЗНАЧЕННЯ

У статті проведено огляд наукових поглядів на сутність та роль загальних принципів права як регулятора міжнародних відносин. У контексті різних філософсько-теоретичних підходів до праворозуміння проаналізовано категорію «загальні принципи права, визнані цивілізованими націями», наведено різні точки зору щодо розуміння їхнього змісту та видів.

**Ключові слова:** загальні принципи права, визнані цивілізованими націями, джерело міжнародного права, правовий позитивізм, природне право.

**Постановка проблеми.** Як демонструє практика, міжнародні відносини, як і будь-який вид людських відносин, є вкрай нестабільним явищем. Механізми їх регулювання також мають бути гнучкими та такими, які б швидко пристосовувалися до умов сьогодення. Це має значення, перш за все, для норм міжнародного права, які традиційно вважаються одними з найбільш значущих та ефективних регуляторів міжнародних відносин. На жаль, міжнародний договір та звичай вже давно не здатні забезпечувати регламентацію усіх сфер міжнародного життя. Отже завдання наукового дослідження джерел міжнародного права, хоча й є не новим, не втрачає актуальності. Навпаки, останнім часом воно стає все більш значущим, адже на тлі кризи у правовому регулюванні багатьох сфер міжнародних відносин вкрай важливим є пошук нових форм об'єктивації норм міжнародного права.

Керуючись принципом суверенітету, держави, що є основними учасниками процесів міжнародної правотворчості, часто зловживають своїм становищем, ухиляючись від укладання міжнародних договорів. Що ж до міжнародних звичаїв, то процес їхнього утворення є вкрай важким. Самі ж звичаї, як правило, не надають чіткого та детального регулювання складним комплексам відносин, що виникають у наш час на міжнародній арені.

За таких обставин усе більшого значення набувають інші засоби для врегулювання міжнародних відносин, а серед них й «загальні принципи права, визнані цивілізованими націями» (ст. 38 Статуту Міжнародного Суду ООН). Слід підкреслити, що їхнє зазначення серед засобів вирішення спорів Міжнародним Судом ООН призвело до численних дискусій, адже частина наукової спільноти розглядає наведений у ст. 38 Статуту перелік як посилання на джерела міжнародного права. Однак більшість вчених не погоджується з цим, справедливо вважаючи, що наведене є тільки переліком засобів, що може застосовувати суд при вирішенні міжнародних спорів. Серед них є як однозначно визнані джерела міжнародного права («міжнародні конвенції як загальні, так і спеціальні, що встановлюють правила, безперечно визнані державами, що сперечаються; міжнародний звичай як доказ загальної практики, визнаної як правова норма»), так і допоміжні засоби, для визначення правових норм, які, однак, їх не містять («судові рішення і доктрини найбільш кваліфікованих фахівців з публічного права різних націй»). Що ж до правової природи загальних принципів права, то тут думки науковців не співпадають. Це стосується не тільки розуміння правової природи та значення принципів для врегулювання міжнародних відносин, але й навіть їхнього змісту та видів. Разом з тим, як здається, існують перспективи їхнього застосування у майбутньому, що обумовлює актуальність подальших досліджень зазначеної тематики.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Дослідженнями проблемних питань теорії та практики застосування загальних принципів права у міжнародному праві займалися

такі видатні вчені, як Д. Анцилотті, Я. Броунлі, П. Буркен, Р. Квадрі, В. М. Корецький, Є. О. Коровін, С. Б. Крилов, Г. Лаутерпахт, П. Ляпрадель, М. М. Мінасян, А. Фердросс, М. Шоу та інші. З останніх публікацій слід зазначити дисертаційне дослідження П. Є. Земської «Загальні принципи права, визнані цивілізованими націями, в міжнародному праві», а також роботи Дж. Гайа «Загальні принципи права», Дж. Неха «Загальні принципи права» тощо.

**Мета статті.** Метою дослідження є висвітлення питань щодо сутності та тієї ролі, що її відіграють загальні принципи права, визнані цивілізованими націями у врегулюванні міжнародних відносин на сучасному етапі, визначення їхнього змісту та видів.

**Виклад основного матеріалу.** Дуже важко узагальнити увесь спектр поглядів на сутність, зміст та перелік загальних принципів права, що можуть застосовуватися Міжнародним Судом ООН при вирішенні спорів. Значна кількість науковців називає їх джерелами міжнародного права<sup>1</sup>. Інші ж не поділяють таку думку<sup>2</sup>.

Не вдаючись до детального огляду усіх точок зору, що існують, вважаємо за необхідне зазначити, що автори, які заперечують обов'язкову юридичну силу принципів, є переважно прихильниками теорії правового позитивізму. Цей підхід, що визнає саме державну волю як основу виникнення будь-яких міжнародно-правових норм, домінував у науці та практиці міжнародного права до останнього часу. Яскравими представниками теорії правового позитивізму у міжнародному праві були радянські вчені. На їхню думку, загальні принципи права у міжнародному праві є виключно «юридичними поняттями, постулатами, правилами юридичної техніки, що застосовуються як в національних правових системах, так і в міжнародному праві у процесі тлумачення та застосування правових норм» [1, с. 211]. «Це допоміжні положення чи принципи, необхідні для функціонування правових норм. Вони необхідні для розуміння взаємовідносин правових норм, їхнього змісту та відповідного застосування» [1, с. 210]. Тобто, побоюючись неконтрольованого застосування нечітко визначених «загальних принципів» у практиці міжнародних судових органів, радянські вчені не могли погодитися із тим, щоб ці принципи розглядалися саме як правові норми, обов'язкові для застосування у міжнародних відносинах.

Підкреслювалося також, що навіть їх застосування як допоміжних положень вимагає їх попереднього визнання державами «як таких, що є застосовуваними у міжнародному праві» [1, с. 211].

Сучасні прихильники теорії правового позитивізму продовжують заперечувати юридичну обов'язковість загальних принципів у міжнародному праві. Вони вважають, що під загальними принципами слід розуміти «загальні принципи права, запозичені з національних правових систем. Оскільки міжнародне та внутрішньодержавне право є двома різними правовими системами, загальними принципами права мають бути такі принципи, які дійсно є загальними для цих систем. Ці принципи не можуть мати правового характеру, тобто бути правовими нормами, оскільки правових норм, загальних і для міжнародного, і для внутрішнього права, немає» [2, с. 59].

Однак зміна системи міжнародних відносин наприкінці ХХ століття призвела до поширення альтернативних теорій міжнародного права, а серед них теорії природного права та теорії неоюснатуралізму. Це виглядає закономірним, адже криза у міжнародній правотворчості, суб'єктами якої є майже виключно держави, спричинила пошук інших шляхів та способів утворення ефективних міжнародно-правових норм. Отже, й погляд на загальні принципи права як на «... принципи природного права, які діють у системі міжнародного права і складають її основу» [3, с. 124], «...основоположні принципи, що є найбільш природним вираженням усвідомлень міжнародного співтовариства...» [4, с. 21], «первинні правові смисли, на основі яких виникло та існує право, у тому числі і міжнародне» [5, с. 48] є цілком зрозумілим. Деякі навіть вбачають у загальних принципах первинне джерело міжнародного права, якому мають відповідати як міжнародні договори, так і міжнародні звичаї, що складають вторинну ланку у системі джерел міжнародного

<sup>1</sup> Дж. Брайерлі, П. Буркен, А. Фердросс, Р. Квадрі, Г. Лаутерпахт, П. Ляпрадель, М. Шоу та інші.

<sup>2</sup> Д. Анцилотті, С. Б. Крилов, Є. О. Коровін, В. М. Корецький, М. М. Мінасян та інші.

правам [4, с. 21]. З точки зору інших авторів, що обґрунтовують їх обов'язковість, загальні принципи права є міжнародними звичаями, яким властивий верховний, «трансцендентний» характер [6, с. 51].

Однак більшість представників науки міжнародного права залишається більш стриманою у розумінні сутності загальних принципів. Зокрема, їх розуміють як правові положення, що «за сутністю не є нормами права» [3, с. 127]. Визнаючи їхній ціннісно-орієнтовний та всеохоплюючий характер, науковці заперечують їхню юридичну обов'язковість [7, с. 109]. Інші вважають, що «аби принцип міг увійти у систему міжнародного права, недостатньо, щоб він був загальним для національних правових систем, необхідно щоб він був гідним для функціонування саме у цій системі. Він має бути включеним у міжнародне право, нехай навіть у спрощеному порядку, у результаті згоди міжнародного співтовариства, що припускається. Ставши у такий спосіб звичаєвими нормами, загальні принципи не можуть розглядатися як окреме джерело права» [8, с. 164-165].

Не менш палкі дискусії тривають щодо розуміння змісту та видів загальних принципів права у міжнародному праві. «З цього приводу існують різні думки. Прихильники широкого розуміння вважають, що це поняття охоплює загальні принципи природного права і справедливості і що мова йде про особливе джерело міжнародного права. .... Прихильники іншої концепції вважають, що під загальними принципами слід розуміти основні принципи міжнародного права. Однак поняття загальних принципів права набуло розголосу задовго до визнання поняття основних принципів міжнародного права. Нарешті, відповідно до третьої концепції, під загальними принципами розуміються принципи, загальні для національних правових систем. В основному мова йшла про правила, що відображають закономірності застосування норм у будь-якій правовій системі. Для міжнародного права такі принципи важливі в силу нерозвиненості в ньому процесуального права» [8, с. 164].

Дуже інформативним є перелік точок зору щодо сутності, змісту та видів загальних принципів, що наводиться авторами підручника «Міжнародне право. Основи теорії». Вони зазначають у ньому: «загальні принципи, які трансформувались у право через закономірності розвитку суспільних відносин (особистий позов, який виник із делікту, вмирає разом із суб'єктом; моя дія, вчинена мною проти моєї волі, – не моя дія; не можна врахувати випадкові події і нікого не можна зобов'язати їх передбачити; оскільки природа нічого не робить стрибками, цього не повинен робити закон; добро народу є вищий закон та ін.); загальні принципи, які склалися у праві на основі принципів функціонування систем управління в суспільствах (справедливість і благо є законом законів; застереження, що забороняє відмову, недійсне із самого початку; незаконна умова не вважається обов'язковою; де є вина, там має бути покарання тощо); загальні принципи права, які склалися на основі розвитку правових систем (міжнародних і національних): а) загальні принципи матеріального права (ніхто не повинен мати вигоду (користь) від здійсненого ним правопорушення; ніхто не може надати права доти, доки воно йому не належить (не надане); *lex posterior derogat priori*; рішення, винесене щодо спору між суб'єктами, не стосується суб'єктів, які не є учасниками спору; *lex specialis derogat generali*; *nemo plus juris transfere potest, quam ipse habet* – ніхто не може передати іншому більше прав, аніж він сам їх має та ін.); б) загальні принципи процесуального права (не слід стверджувати того, що, будучи доведеним, не має відношення до справи; вислухай і іншу сторону; тягар доведення лежить на тому, хто стверджує, а не на тому, хто заперечує; обов'язок доброго судді – приймати рішення, які сприяють розвитку правосуддя; тлумачення закону не породжує порушення права та ін.); в) доктринальні або концептуальні загальні принципи (від слів закону не можна відходити тощо); загальні принципи внутрішньодержавного права (покарання за державну зраду перевищує покарання за будь-які злочини; шлюб між чоловіком та жінкою відповідає законам природи та ін.); загальні принципи міжнародного приватного права (згідно з міжнародним правом торгівля має бути загальною і не перетворюватися на монополію та джерело приватного прибутку для небагатьох; шлюб є дійсним за законами місця його здійснення; принцип «закон суду» та ін.); загальні принципи міжнародного публічного права (власник території володіє нею до неба і до

найбільших глибин; публічне користування берегами річки – це, згідно з міжнародним правом, те ж саме, що і користування самою річкою, та ін.» [3, с. 125–126].

Слід зазначити, що загальні принципи права не можна ототожнювати із основними принципами міжнародного права, адже їхні «природа, зміст ... різні. Так, принципи сучасного міжнародного права формуються на основі чинних міжнародних звичаїв та міжнародних договорів. Загальні принципи права формуються на основі функціонування правових систем як закономірності, результат такого функціонування» [3, с. 126].

На окрему увагу заслуговує п. 2 ст. 38 Статуту Міжнародного Суду ООН, який зазначає, що п. 1 статті «... не обмежує право Суду вирішувати справу *ex aequo et bono*, якщо сторони з цим згодні». На думку деяких науковців, принцип справедливості у міжнародному праві також належить до загальних принципів права та їх застосування пов'язане.

Слід зауважити, що звернення судів до права справедливості є можливо навіть більш суперечливим, ніж застосування загальних принципів права, адже його концепція є ще більш невизначеною: «... при винесенні рішення суд не пов'язаний нормами права та може спиратися на будь-які обставини, що здаються йому релевантними, та застосовувати будь-які доводи, що здаються йому доречними» [9, с. 187]. Під правом справедливості розуміють «набір принципів, що встановлюють цінності системи ... Справедливість загалом може бути визначена у контексті адаптації права до особливих сфер чи вибору між кількома різними інтерпретаціями права (*equity infra legem*), заповнення прогалін в праві (*equity praeter legem*) та як причину для незастосування несправедливих законів (*equity contra legem*)» [7, с. 106].

**Висновки.** Бажаємо ще раз підкреслити багатоманітність та контроверсійність поглядів міжнародної наукової спільноти на сутність загальних принципів права та їхню роль у врегулюванні міжнародних відносин. Як здається, у науці намітилася тенденція до більш широкого їх визнання як джерела міжнародного права, хоча й обмеженого у застосуванні. Як наголошують науковці, «поступове перетворення міжнародного права від простого координаційного правопорядку до системи з субординаційно-правовими ознаками може у довгостроковому періоді привести до розширення поля загальних правових принципів...» [10, с. 175].

Разом з тим не можна цілком відкидати й позитивістську позицію щодо загальних принципів права, яка наголошує на необхідності попереднього узгодження волі держав щодо надання їм статусу правових норм, обов'язкових для виконання суб'єктами міжнародного права.

Серед багатьох різноманітних положень, що науковці відносять до загальних принципів міжнародного права, слід підкреслити особливе значення процесуальних норм та правил юридичної техніки, що допомагають заповнювати прогаліни у міжнародно-правовому регулюванні відносин у таких нових та відносно нових сферах, як сфера міжнародного кримінального права, міжнародного права захисту прав людини, міжнародного економічного права тощо.

У будь-якому разі, незважаючи на досить рідке застосування загальних принципів права у практиці міжнародних судів, в умовах відсутності чітких міжнародно-правових норм договірної чи звичаєвого характеру вони мають значний потенціал регулятора міжнародних відносин.

### Список літератури

1. Курс международного права [Текст] : в 7 томах. Т. 1. Понятие, предмет и система международного права / [Ю. А. Баскин, Н. Б. Крылов, Д. Б. Левин и др.] – М. : Наука, 1989. – 360 с.
2. Международное право [Текст]: учебник / под ред. Ю. М. Колосова, Э. С. Кривчиковой. – М. : Международные отношения, 2006. – 816 с.
3. Буткевич В. Г., Мищик В. В., Задорожній О. В. Міжнародне право. Основи теорії [Текст] : підручник / за ред. В. Г. Буткевича; Міністерство освіти і науки України. – К.: Либідь, 2002. – 608 с.
4. Le domande d'esame di Diritto Internazionale Pubblico [Текст]: a cura del dott. Federico del Giudice. – Napoli: Simone, 2009. – 304 p.
5. Міжнародне право [Текст]: навч. посібник / за ред. М. В. Буроменського. – К. : Юрінком Інтер, 2006. – 336 с.



6. Decaux Emmanuel. Droit international public [Текст]. – Paris: DALLOZ, 2008. – 452 p.
7. Shaw, N. M. International Law [Текст]. – Cambridge: Cambridge University Press, 2008. – 1541 p.
8. Лукашук И. И. Международное право. Общая часть [Текст]: учебник. – Изд. 3-е, перераб. и доп. – М.: Волтерс Клувер, 2005. – 415 с.
9. Толстых В. Л. Курс международного права [Текст]: учебник. – М.: Волтерс Клувер, 2009. – 1056 с.
10. Гердеген М. Міжнародне право [Текст]: учебник. – К. : К.І.С., 2011. – 516 с.

Стаття надійшла 25.11.2016 р.

*А. А. Нигрева*, канд. юрид. наук, доцент  
Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова  
Кафедра общеправовых дисциплин и международного права  
Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина

## ОБЩИЕ ПРИНЦИПЫ ПРАВА КАК РЕГУЛЯТОР МЕЖДУНАРОДНЫХ ОТНОШЕНИЙ: ПОНЯТИЕ И ЗНАЧЕНИЕ

### Резюме

В статье рассмотрены научные взгляды на сущность и роль общих принципов права в качестве регулятора международных отношений. В контексте различных философско-теоретических подходов к правопониманию проанализирована категория «общие принципы права, признанные цивилизованными нациями», приведены различные точки зрения относительно понимания их содержания и видов. Автор пришел к выводу о постепенном изменении отношения к общим принципам права в науке и практике международного права в связи с изменением системы международных отношений и кризисом в их международно-правовом регулировании. Подчеркивается тенденция к их все более частому использованию в практике международных судебных органов.

**Ключевые слова:** общие принципы права, признанные цивилизованными нациями, источник международного права, правовой позитивизм, естественное право.

*O. O. Nigreieva*, Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor  
Odessa I. I. Mechnikov National University  
the Department General Law Disciplines and International Law  
Frantsuzskiy Boulevard, 24/26, Odesa, 65058, Ukraine

## GENERAL PRINCIPLES OF LAW AS A REGULATOR OF INTERNATIONAL RELATIONS: CONCEPT AND SIGNIFICANCE

### Summary

The article describes the current scientific views on the nature and role of the general principles of law as a regulator of international relations. The category «general principles of law recognized by civilized nations» is analyzed in the context of different philosophical and theoretical approaches to the comprehension of law, different points of view on the understanding of their content and types are presented. The author comes to the conclusion that a gradual change of attitude to the general principles of law in the science and practice of international law in connection with changes in the system of international relations and the crisis in their international legal regulation is happening. The trend towards increasing frequency of their use in the practice of international courts is emphasized.

**Key words:** general principles of law recognized by civilized nations, source of international law, legal positivism, natural law.

## ІНФОРМАЦІЯ ДЛЯ АВТОРІВ

### 1. Профіль журналу

1.1. Журнал **Правова держава** здійснює такі типи публікацій:

1. Наукові статті.
2. Короткі повідомлення.
3. Матеріали конференцій.
4. Бібліографію.
5. Рецензії.
6. Матеріали з історії науки.

1.2. У певному конкретному випуску один автор має право надрукувати тільки одну самостійну статтю.

1.3. Мова видання – українська, російська, англійська та німецька.

1.4. До редакції журналу «Правова держава» подаються:

1. Текст статті з анотацією, записаний на електронному носії в редакторі Word (кегель 14, відстань між рядками 1,5 інтервали).
2. Резюме російською та англійською мовами
3. Колонтитул.
4. Рекомендація кафедри або наукової установи до друку.
5. Відомості про авторів.

### 2. Підготовка статті – обов'язкові складові

Оригінальна стаття має включати:

1. Анотацію – мовою оригіналу статті.
2. Вступ та визначення актуальності теми.
3. Мету статті.
4. Постановку проблеми.
5. Аналіз останніх досліджень і публікацій.
6. Виклад основного матеріалу.
7. Висновки.
8. Список літератури.
9. Резюме (російською та англійською мовами).
10. Ключові слова (до п'яти).

### 3. Оформлення рукопису.

#### **Обсяг. Послідовність розташування обов'язкових складових статті**

3.1. Обсяг рукопису наукової статті (з урахуванням таблиць і підписів до них, анотації, резюме, ключових слів, списку літератури) – не більше 20 сторінок, рецензій – до 3 сторінок, коротких повідомлень – до 2 сторінок. Рукописи більшого обсягу приймаються до журналу тільки після попереднього узгодження з редколегією.

3.2. Послідовність друкування і розташування окремих складових наукової статті має бути такою:

1. УДК – зліва над назвою статті.
2. Ініціали та прізвище автора (згідно з паспортом, український варіант), науковий ступень, вчене звання, посада.
3. Назва наукової установи (в тому числі відділу, кафедри, де виконано працю); повна поштова адреса установи (за міжнародним стандартом, з поштовим індексом); телефон для співпраці з авторами.
4. Назва статті, повинна точно відбивати зміст праці, бути короткою (в межах 9 повнозначних слів), містити ключові слова.
5. Анотація мовою оригіналу праці друкується перед початком основного тексту після інтервалу 20 мм від лівого поля.
6. Під анотацією друкуються ключові (основні) слова (не більше п'яти) мовою оригіналу статті.

7. Текст статті і список літератури.
8. Резюме російською та англійською мовами включає: прізвище та ініціали автора, назву наукової установи, повну поштову адресу установи (за міжнародним стандартом, з поштовим індексом), електронну адресу автора, назву статті, текст резюме та ключові слова.
9. Рисунки, діаграми, таблиці разом з підписами та поясненнями розміщуються у тексті статті.
10. Стаття повинна бути підписана автором або авторами.

#### **4. Мовне оформлення тексту: термінологія, умовні скорочення, посилання**

4.1. Автори несуть повну відповідальність за бездоганне мовне оформлення тексту, особливо за правильну українську наукову термінологію (її слід звіряти за фаховими термінологічними словниками).

4.2. Якщо часто повторювані у тексті словосполучення автор вважає за потрібне скоротити, такі аббревіатури при першому вживанні обумовлюють в дужках. Наприклад: Нотаріальна палата України (далі НПУ).

4.3. Посилання на літературу подаються у тексті статті, обов'язково у квадратних дужках, арабськими цифрами: перша цифра позначає номер праці у списку літератури, друга – сторінку цитованої праці, між цифрами кома. Наприклад: [2, с. 55], [3, ст. 55] – якщо посилання на статтю закону.

#### **5. Література**

5.1. Список літератури друкується мовою оригіналу відповідної праці. Він оформлюється згідно з ДСТУ 7.1:2006 і повинен містити тільки назви праць, на які посилається автор. Назви праць у списку літератури розташовуються в порядку згадування.

5.2. Назви праць у списку літератури оформлюються за правилами ВАКУ згідно Постанови Президії ВАК України. Наприклад: для монографій слід вказати: прізвище, ініціали автора(ів), повну назву праці, місце видання, видавництво, рік видання, загальну кількість сторінок праці. Для періодичних видань: прізвище, ініціали автора(ів), назву журналу, повну назву праці, місце та рік видання, том і (або) номер, першу і останню сторінку статті.

Наприклад:

1. Миколенко О.І. Теорія адміністративного процедурного права [текст]: монографія / О.І. Миколенко ; Одес. нац. ун-т ім. І. І. Мечникова. – Харків : Бурун Книга, 2010. – 335 с.

2. Ільєва Н. В. Питання взаємодії державних та недержавних органів з суб'єктами нотаріальної діяльності [текст] / Н. В. Ільєва // Правова держава. – № 15. – 2012. – Одеса, 2012. – С. 45-53.

#### **6. Анотація. Резюме. Колонтитул**

6.1. Анотація (коротка стисла характеристика змісту праці) подається мовою оригіналу статті, містить не більше 50 повнозначних слів і передує (окремим абзацом) основному тексту статті.

6.2. Резюме (короткий висновок з основними положеннями праці) подається двома іншими мовами (російською та англійською), кожне містить не більше 50 повнозначних слів і друкується на окремому аркуші.

6.3. Колонтитул (короткий, не більше 50 знаків, або скорочений чи видозмінений заголовок статті для друкування зверху на кожній сторінці тексту праці) подається українською мовою разом з прізвищем та ініціалами автора на окремому аркуші.

**ІНДЕКСАЦІЯ НАУКОМЕТРИЧНИМИ БАЗАМИ ДАНИХ:  
Index Copernicus**

**ІНДЕКСАЦІЯ ІНШИМИ БАЗАМИ ДАНИХ:  
Google Scholar  
Scientific Periodicals in National Library of Ukraine Vernadsky  
Scientific Periodicals of Ukraine  
Ulrich's Periodicals Directory  
WorldCat  
Citefactor  
eLibrary.ru**

**ГРАФІК ВИПУСКУ НОМЕРІВ ЖУРНАЛУ  
«ПРАВОВА ДЕРЖАВА» НА 2017 РІК**

№ випуску	Початок прийому статей	Закінчення прийому статей	Друкована версія журналу	Електронна версія журналу
25	25.02.2017	25.03.2017	25.04.2017	15.04.2017
26	25.04.2017	25.05.2017	25.06.2017	15.06.2017
27	25.08.2017	25.09.2017	25.10.2017	15.10.2017
28	25.10.2017	25.11.2017	25.12.2017	15.12.2017

*Редколегія має право редагувати текст статей,  
погоджуючи відредагований варіант  
з автором, а також не приймати рукописи, якщо вони не відповідають вимогам  
журналу «Правова держава».*

*До уваги авторів та читачів!*  
*Науковий журнал «Правова держава» з 2016 року*  
*виходить з періодичністю 4 рази на рік.*

*Українською, російською, англійською та німецькою мовами*

**Опубліковані матеріали відбивають позицію автора,  
яка може не збігатися з думкою редакції.  
За достовірність фактів, статистичних даних та інших матеріалів  
відповідальність несе автор або особа, яка надала матеріал.  
Передрукування матеріалів допускається з дозволу редакції.**

Підписано до друку 15.12. 2016 р. Формат 70x108/16. Ум.-друк. арк. 18,0.  
Зам. № 1612-05. Тираж 300 прим.

**Адреса редколегії:**

Україна, 65058, м. Одеса, Французький бульвар, 24/26  
Тел.: (048) 702-31-31

**Надруковано у ПП «Фенікс»**

(Свідоцтво суб'єкта видавничої справи ДК № 1044 від 17.09.2002 р.)  
65009, м. Одеса, вул. Зоопаркова, 25  
Тел.: (048) 7777-591  
[www.law-books.od.ua](http://www.law-books.od.ua)