



# ВІСНИК

НАЦІОНАЛЬНОЇ АКАДЕМІЇ  
ПРАВОВИХ НАУК УКРАЇНИ

**Збірник наукових праць**  
Виходить щоквартально

*Заснований у 1993 році*

№ 1 (80) 2015

Харків  
«Право»  
2015

**Засновник** — Президія Національної академії правових наук України,  
Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого  
**Видавець** — Національна академія правових наук України

**Вісник** Національної академії правових наук України : зб. наук. пр. / редкол.:  
В. Я. Тацій та ін. – Х. : Право, 2015. – № 1 (80). – 208 с.

**Редакційна колегія:** *В. Я. Тацій* (головний редактор), *Ю. В. Баулін*, *Ю. П. Битяк*,  
*В. І. Борисов*, *М. В. Буроменський*, *Л. К. Воронова*, *О. В. Капліна*, *С. В. Ківалов*,  
*В. П. Колісник*, *В. В. Комаров*, *В. О. Коновалова*, *О. Л. Копиленко*, *О. Д. Крупчан*,  
*Н. С. Кузнєцова*, *В. В. Луць*, *В. К. Мамутов*, *О. П. Орлюк*, *М. І. Панов*, *О. В. Петришин*,  
*В. Г. Пилипчук*, *С. М. Прилипко*, *М. М. Сібільов*, *В. Ф. Сіренко*, *О. В. Скрипнюк*,  
*І. В. Спасибо-Фатєєва*, *В. П. Тихий*, *Ю. С. Шемшученко*, *В. Ю. Шенітько*

**Відповідальний за випуск** *О. В. Петришин*

Зареєстрований Міністерством України у справах преси та інформації  
(Свідоцтво про Державну реєстрацію друкованого засобу масової інформації.  
Серія КВ № 19889-9689Р від 09.04.2013 р.)

**Адреса редакційної колегії:** 61024, Харків, вул. Пушкінська, 70, Національна  
академія правових наук України. Тел. (057) 707-79-89

# Зміст

Доповідь президента Національної академії правових наук України В. Я. Тація про основні результати діяльності Академії у 2014 р. на загальних зборах Академії, що відбулися 27 лютого 2015 р. ....	7
--	---

## ПИТАННЯ ТЕОРІЇ ПРАВ ЛЮДИНИ

РАБІНОВИЧ П., ГАРАСИМІВ О. Значення рішень Європейського суду з прав людини у справах проти України для удосконалення її законодавства .....	16
--	----

## ЗАГАЛЬНІ ПИТАННЯ ПРАВОВОЇ НАУКИ

ОНЩЕНКО Н. Співвідношення внутрішньодержавного і міжнародного права: наукові реалії сьогодення.....	29
СКРИПНЮК О. Місцевий референдум як форма забезпечення реального народовладдя.....	37
НИЖНИК Н., МУЗА О. Секторальний правовий моніторинг у теорії законотворчості: постановка питання .....	45
КИРИЧЕНКО В. Суверенне право на війну – історичний дискурс .....	53
ГЕТЬМАН І. Можливості інструментальної герменевтики у вирішенні актуальних задач юридичної науки (на прикладі історичних аналогій).....	62
ОНИЩУК І. Дослідження правового моніторингу: понятійно-категоріальний апарат .....	72

## ПИТАННЯ ЦИВІЛЬНОГО ТА АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА

ТАШ'ЯН Р. Транспортні організаційні договори .....	82
ПЩИКЕВИЧ В. Ліцензування у сфері паливно-енергетичного комплексу України .....	92

## ПИТАННЯ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИХ НАУК

ВАПНЯРЧУК В. Стандарт кримінального процесуального доказування.....	100
ДРОЗДОВ О. Наукові підходи до формування окремих підстав для перегляду судових рішень Верховним Судом України у кримінальному провадженні .....	113
ТРОФИМЕНКО В. Кримінальна процесуальна форма в контексті сучасної кримінальної процесуальної політики .....	130
УЗУНОВА О., АРТЬОМОВ Є. Аналіз статті 368 Кримінального кодексу України на відповідність вимогам юридичної техніки, гуманності й верховенства права.....	141

## НА ПОЧАТКУ ТВОРЧОГО ШЛЯХУ

ІВАХНЕНКО О. Об'єктивна сторона хуліганських діянь.....	151
КАЛІНІЧЕНКО Ю. Об'єктивна сторона завідомо неправдивого повідомлення про вчинення злочину: кримінально-правова характеристика .....	161
ЛАКІЗА О. Умови праці як системне трудо-правове явище.....	170

## НАУКОВЕ ЖИТТЯ

Інформація за результатами загальних зборів Національної академії правових наук України .....	180
Звіт про витрачання бюджетних коштів Національною академією правових наук України за 2014 р. ....	182
Конкурс на присудження Премії імені Ярослава Мудрого .....	186

## РЕЦЕНЗІЇ

Дослідження об'єктивності права: новий підхід і теоретичні конструкції ( <i>О. Петришин</i> ) .....	188
Вдала спроба науково поєднати світське та релігійне ( <i>В. Плавич</i> ) .....	193

## НАШІ ЮВІЛЯРИ

Андрійко О. Ф. ....	196
Селіванов А. О. ....	197
Пам'яті В'ячеслава Дмитровича Волкова .....	199
Пам'яті Павла Івановича Жигалкіна .....	201
Пам'яті Анатолія Семеновича Васильєва.....	203

# Table of contents

Report of the President of National Academy of Legal of Sciences Ukraine V. Tatsiy on the Main Results of the Academy in 2014 at a General Meeting of the Academy, that Have Occurred February 27, 2015 .....	7
---	---

## QUESTIONS OF THE THEORY OF HUMAN RIGHTS

RABINOVYCH P., HARASYMIV O. The Value of European Court's on Human Rights Case Law Against Ukraine for Development of its Legislation .....	16
--	----

## GENERAL ISSUES OF THE LEGAL SCIENCE

ONISHENKO N. Correlation of the National and International Law: the Scientific Realities of Our Time .....	29
SKRYPNYUK O. The Local Referendum as a Form of Support of the Real Democracy .....	37
NYZHNYK N., MUZA O. The Segment Legal Monitoring in the Theory of Law-Making: Statement of a Question .....	45
KIRICHENKO V. The Sovereign Right to War – Historical Discourse.....	53
GETMAN I. Opportunities Instrumental Hermeneutic in Solving Urgent Problems of Jurisprudence (for Example, Historical Analogies).....	62
ONYSHCHUK I. The Legal Monitoring Research: Conceptual-Categorical Apparatus .....	72

## QUESTION OF CIVIL AND ADMINISTRATIVE LAW

TASHIAN R. Transport Organizational Contracts .....	82
PITSYKEVYCH V. Licensing in the Fuel and Energy Complex in Ukraine.....	92

## QUESTION OF THE CRIMINAL PROCESS

VAPNYARCHUK V. Criminal Procedure Standard of Proof.....	100
DROZDOV O. Scientific Approaches to Formation of Separate Grounds for Judicial Review of Decisions by the Supreme Court of Ukraine in Criminal Proceedings .....	113
TROFYMENKO V. Criminal Procedural Form in the Context of the Modern Criminal Procedure Policy .....	130
UZUNOVA O., ARTYOMOV E. The Analysis of Article 368 of the Criminal Code of Ukraine in Terms of Correspondence to the Demands of Legal Technique, Humanity and Supremacy of Law.....	141

## IN EARLY CAREER

IVACHNENKO O. The Objective Side of Hooligan Acts .....	151
KALINICHENKO YU. The Objective Side of Deliberately False Reporting Crime: Criminal and Legal Characteristics .....	161
LAKIZA O. Working Conditions as a System of Labor-Legal Phenomenon.....	170

## SCIENTIFIC LIFE

Information on the Results of the General Meeting National Academy Legal Sciences of Ukraine.....	180
The Report of the National Academy Legal Sciences of Ukraine about the State Budget Funds use on 2014 .....	182
Competition for the Award of Yaroslav the Wise.....	186

## REVIEWS

The Research of Objectivity Law: a New Approach and Theoretical Constructions ( <i>O. Petrishin</i> ).....	188
A Successful Attempt to Combine the Scientific Secular and Religious ( <i>V. Plavych</i> ).....	193

## PERSONS CELEBRATING THEIR ANNIVERSARIES

<b>Andriyko O. F.</b> .....	196
<b>Selivanov A. A.</b> .....	197
<b>In Memory of Vyacheslav Dmitrievich Volkov</b> .....	199
<b>In Memory of Pavel Ivanovich Zhyhalkin</b> .....	201
<b>In Memory of Anatoly Semenovich Vasilyev</b> .....	203



**Доповідь  
президента Національної академії  
правових наук України В. Я. Тація  
про основні результати діяльності Академії  
у 2014 р. на загальних зборах Академії,  
що відбулися 27 лютого 2015 р.**

Минулий рік став найважчим роком для нашої країни за всі роки незалежності. Україна пройшла складні випробування під час Революції Гідності та вперше за новітню історію зіштовхнулася із зовнішньою агресією. У ці дні виповнилася річниця з дня трагічних подій на Майдані Незалежності – загибелі більше сотні протестувальників. 23 лютого у місті Харкові було оголошено днем жалоби за загиблими під час мирної ходи. Декілька тисяч наших громадян – цивільних та військових, загинули в зоні проведення Антитерористичної операції.

У 2014 р. було достроково переобрано всі центральні органи державної влади – Президента, Верховну Раду, Кабінет Міністрів України. Розпочалися наймасштабніші реформи в усіх сферах суспільного життя.

Президент України Петро Порошенко представив «Стратегію реформ-2020», метою якої є досягнення європейських стандартів життя і підготовка до вступу до Європейського Союзу. «Стратегія-2020» передбачає більш як 60 реформ, серед яких визначено вісім пріоритетних сфер, зміни в яких або вирішують найгостріші проблеми, або створюють інституційні

передумови для проведення інших реформ. Це антикорупційна та судова реформи, реформа правоохоронних органів, децентралізація та реформа державного управління, податкова реформа, дерегуляція та розвиток підприємництва, реформа системи безпеки та оборони, реформа охорони здоров'я. Указом Президента України від 27 жовтня 2014 р. затверджено положення та склад Ради з питань судової реформи. Її основними завданнями визначено підготовку пропозицій стосовно стратегії та законодавства щодо реформування судоустрою та судочинства, інших суміжних правових інститутів, розроблення планів дій щодо їх упровадження. Членами Ради призначено трьох членів Академії – Ю. В. Бауліна, М. І. Козюбру, Н. С. Кузнецову.

Згідно з постановою Верховної Ради України «Про Рекомендації парламентських слухань на тему: “Про стан та законодавче забезпечення розвитку науки та науково-технічної сфери держави”» від 11 лютого 2015 р. передбачається підвищити роль та відповідальність Національної академії наук України, Національної академії правових наук України, Національного інституту стратегічних досліджень у підготовці довгострокової стратегії національної безпеки України, реформуванні та розвитку державної і недержавної складових сектору безпеки України, проведенні наукової, науково-технічної експертизи, підготовці прогнозів і наслідків реалізації найбільш важливих рішень держави та їх міжнародно-правового забезпечення.

Крім того, йдеться про опрацювання питання щодо участі профільних наукових установ Національної акаде-

мії наук України, Національної академії правових наук України в науковому забезпеченні конституційної реформи та децентралізації системи державного управління в Україні, законотворчій діяльності Верховної Ради України, проведенні наукових експертиз проєктів законів, розробці складових електронного парламенту, створенні єдиної системи нормативно-правової інформації державних органів та органів місцевого самоврядування, гармонізації законодавства України з нормами правових актів Європейського Союзу.

Кабінету Міністрів України рекомендовано спільно з Національною академією наук України та Національною академією правових наук України підготувати законодавчі пропозиції щодо необхідності проведення науково-технічної експертизи великих державних проєктів, підвищення статусу науково-технічної експертизи та відповідальності за її об'єктивне й комплексне виконання, а також щодо встановлення адміністративної і кримінальної відповідальності посадових осіб у разі заподіяння економічної, фінансової та матеріальної шкоди внаслідок неотримання висновків такої експертизи.

Академією напрацьовано значні роботи у питаннях реформування системи державного управління та місцевого самоврядування, децентралізації влади. У 2014 р. були здійснені розробка й доопрацювання Концепції реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні, яка була затверджена Кабінетом Міністрів України 1 квітня 2014 р. за № 333-р. На сьогодні відповідно до цієї Концепції



в Україні здійснюється комплекс заходів щодо законодавчого, науково-методичного та інформаційного забезпечення реформи місцевого самоврядування.

Відповідно до Меморандуму про співробітництво між Міністерством регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства України та Національною академією правових наук України у 2014 р. Науково-дослідний інститут державного будівництва та місцевого самоврядування НАПрН України в рамках теми «Концептуальні засади децентралізації владних повноважень органів виконавчої влади в Україні в умовах європейської інтеграції» здійснив комплексний аналіз законодавства, що визначає компетенцію і повноваження центральних органів виконавчої влади, їх територіальних органів, місцевих державних адміністрацій, органів місцевого самоврядування.

Науковці визначили концептуальні засади здійснення децентралізації владних повноважень у двадцяти ключових сферах і галузях правового регулювання, зокрема таких, як адміністративно-територіальний устрій, регулювання земельних відносин, управління комунальною власністю, формування місцевих бюджетів, соціально-економічний розвиток, житлово-комунальне господарство, інфраструктура, соціальний захист населення тощо. Було розроблено конкретні пропозиції щодо перерозподілу повноважень у системі органів виконавчої влади, органів місцевого самоврядування на різних рівнях адміністративно-територіального устрою з урахуванням принципу субсидіарності та на засадах децентралізації, декон-

центрації владних повноважень у вказаних сферах та галузях управління, а також запропоновано управлінські схеми щодо здійснення перерозподілу владних повноважень. Загальний обсяг пропозицій та наукового обґрунтування склав 6 тис. 400 сторінок.

Зазначені дослідження проводились відповідно до Програми «Посилення інституційної спроможності органів місцевого самоврядування в Україні» Ради Європи, що стало наочним прикладом імплементації європейських правових стандартів у законотворчій діяльності України. Директора Науково-дослідного інституту державного будівництва та місцевого самоврядування НАПрН України С. Г. Серьогіну було призначено членом робочої групи з питань удосконалення територіальної організації влади та місцевого самоврядування Міністерства регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства України.

За Угодою «Про асоціацію між Україною та Європейським Союзом» наша держава має забезпечити відповідність вітчизняного законодавства нормам європейського права у двадцяти восьми сферах правового регулювання. При цьому Угодою чітко визначено, що Україною обов'язково має враховуватися не лише зміст таких актів, а й практика їх застосування в ЄС. Це потребує комплексної модернізації вітчизняного законодавства з огляду на зміст норм права ЄС, а отже, прийняття або зміни величезного масиву вітчизняного законодавства, що є вкрай складним правотворчим процесом. Очевидно, що для забезпечення належного виконання Україною своїх зобов'язань із адаптації

законодавства вкрай актуальним і необхідним є здійснення належного фахового наукового супроводу цього процесу.

Створення науково-дослідних структур у рамках академічних закладів мало місце у більшості країн Східної Європи, які приєдналися до Європейського Союзу за останні десять-п'ятнадцять років. Водночас таке наукове забезпечення на сьогодні в нашій країні не здійснюється в потрібному обсязі.

Загалом у 2014 р. науково-дослідні установи Національної академії правових наук України проводили дослідження за 37 фундаментальними темами та 1 прикладною, з яких 3 – завершено. Зокрема, Науково-дослідним інститутом вивчення проблем злочинності імені академіка В. В. Сташиса досліджувалося 7 тем; Науково-дослідним інститутом державного будівництва та місцевого самоврядування – 5; Науково-дослідним інститутом приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака – 8; Науково-дослідним інститутом інтелектуальної власності – 8; Науково-дослідним інститутом інформатики і права – 6; Науково-дослідним інститутом правового забезпечення інноваційного розвитку – 4. Усі заплановані наукові завдання було виконано в повному обсязі. Враховуючи суттєве скорочення фінансування, президія рекомендувала науковим установам пропорційно зменшити кількість досліджуваних тем на 2015 р. та концентрувати зусилля на найбільш важливих і актуальних.

Водночас держава посилює вимоги до результативної складової досліджень Національної академії правових наук

України. Відповідно до договорів між президією та інститутами кожен рік дослідження кожної наукової теми має закінчуватися розробкою як мінімум одного відповідного законопроекту. Проте, якщо тема виконується в середньому три роки, то перші два роки це можуть бути проекти змін та доповнень до законодавства, але закриття теми повинно завершуватися розробкою та представленням цілісного проекту нормативного акта (або групи актів), які є ключовими у відповідній сфері правового регулювання.

Директори наукових установ Академії повинні суттєво посилити супроводження своїх законодавчих пропозицій у органах державної влади. По-перше, необхідно переглянути склад експертів від Академії при науково-консультативних радах комітетів Верховної Ради України, вищих судових інституцій, окремих міністерств та правоохоронних органів. По-друге, запропонувати фахівців від Академії до складу робочих груп, які будуть утворюватися для розробки реформ, визначених Президентом України та Верховною Радою України. По-третє, забезпечити супроводження кожної розробки Академії під час її розгляду в органах державної влади, у тому числі, участю в роботі комітетів Верховної Ради, під час публічних слухань законопроектів, наданням відповідних консультацій та внесенням змін до їх тексту.

Необхідно також директорам наукових установ Академії по кожній фундаментальній темі призначити відповідального за науково-експертне супроводження законопроектів, які будуть безпосередньо займатися їх упрова-

дженням на всьому шляху розгляду документів. Слід зазначити, що всі науково-дослідні установи України, що фінансуються з Державного бюджету, повинні протягом трьох років після завершення теми відслідковувати впровадження результатів фундаментальних наукових досліджень та звітувати за цими показниками перед державою.

Загалом члени Академії та науковці інститутів протягом 2014 р. взяли участь у розробленні понад 150 проєктів законів та інших нормативно-правових актів. З-поміж цих актів можна виокремити такі: проєкти законів України: «Про прокуратуру», «Про Державне бюро розслідувань», «Про запобігання та протидію корупції», «Про вищу освіту», «Про нормативно-правові акти», «Про міжнародну комерційну погоджувальну процедуру», «Про особливості права власності у багатоквартирному будинку», «Кодекс суддівської етики», проєкти внесення змін до Податкового, Кримінального, Кримінального процесуального, Цивільного кодексів України та багатьох інших нормативно-правових актів.

Науковці Інституту державного будівництва та місцевого самоврядування за власною ініціативою підготували авторські проєкти законів «Про територіальну громаду», нової редакції закону «Про органи самоорганізації населення», «Про внесення змін до Конституції України» щодо децентралізації влади й місцевого самоврядування. Всі матеріали направлено до Міністерства регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства України.

Ефективну роботу науковцями Академії також було проведено під час розробки та прийняття Закону України «Про вищу освіту». Так, Академія протягом трьох років постійно супроводжувала його розгляд, внесення змін та доповнень. Керівники президії та директори інститутів неодноразово брали участь у роботі комітету Верховної Ради з питань науки та освіти, виступали з доповіддю на парламентських слуханнях, на яких представляли позицію Академії. Ця кропітка праця дала свої результати – більшість пропозицій Академії було враховано під час прийняття остаточної редакції закону. Необхідно провести таку ж роботу щодо нової редакції Закону України «Про наукову та науково-технічну діяльність», який наразі розглядається Парламентом.

Найбільш важливі наукові проблеми та законопроєкти обговорювалися під час проведення наукових та науково-практичних заходів, організованих Національною академією правових наук України. Так, у 2014 р. президія Академії та її інститути виступили організаторами та співорганізаторами 54 наукових заходів – конференцій, семінарів, «круглих столів», читань. Загалом члени Національної академії правових наук України та науковці її структурних підрозділів у 2014 р. взяли участь у понад 400 наукових заходах.

Важливою подією в науковому житті Академії стало проведення 9–10 жовтня 2014 р. у приміщенні Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого міжнародної науково-практичної конференції «Наука кримінального права в системі міждисциплінарних зв'язків». Організаторами

конференції виступили Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого, Науково-дослідний інститут вивчення проблем злочинності імені академіка В. В. Сташиса НАПрН України, Громадська організація «Всеукраїнська асоціація кримінального права». У конференції взяли участь понад 100 провідних фахівців у галузі кримінального права та представників практики з України, Німеччини, Польщі, Російської Федерації та Таджикистану.

Восени 2014 р. у Київському регіональному центрі пройшла серія «круглих столів» «Проблеми порівняльного правознавства», організаторами яких виступили Київський регіональний центр Національної академії правових наук України, Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, Українська асоціація порівняльного правознавства. Учасниками дискусій під час «круглих столів» стали наукові співробітники установ НАН і НАПрН України, Інституту законодавства Верховної Ради України, Інституту держави і права АН Угорщини, судді Конституційного Суду України, викладачі 25 університетів України та представники іноземних юридичних університетів.

Значних позитивних зрушень було досягнуто й у видавничій діяльності. Протягом останнього часу Академія здійснила низку визначних загальнодержавних проектів. Серед них помітне місце займає фундаментальна наукова монографія «Правова доктрина України», яка підбиває підсумок діяльності Національної академії правових наук України за 20 років її існування, всебічно висвітлює питання становлення національної правової доктрини на різних

етапах розвитку нашої державності, досліджує її сучасний стан з усіма надбаннями та проблемами, обґрунтовує тенденції й перспективи її реформування та подальшого вдосконалення.

У 2014 р. за сприяння головного редактора юридичного журналу «Право України» О. Д. Святоцького був організований її переклад на англійську мову та найближчим часом вона вийде з друку й буде поширена серед провідних світових бібліотек і наукових центрів. Цю складну працю (переклад близько 5 тисяч сторінок) здійснено іноземним членом Академії В. Е. Батлером, за що ми йому вельми вдячні. Президією Академії було прийняте рішення про висунення цієї праці на здобуття Державної премії України у галузі науки і техніки.

Новим завданням для Академії є реалізація нового амбітного проекту – підготовка та видання Великої української юридичної енциклопедії, в якій буде систематизовано поняття та категорії всіх інститутів та галузей вітчизняного права, здобутки юридичної науки, а також надано тлумачення основних законодавчих термінів, відомості про науково-дослідні установи та вищі навчальні заклади України юридичного профілю, біографії відомих учених-правознавців. Енциклопедія буде складатися з 20 томів, укладених за галузевим принципом. На сьогодні визначено відповідальних та редакційні колеги всіх томів, вимоги до статей, практично завершено розробку всіх словників, узгоджено авторські колективи.

Значним етапом діяльності президії Академії стало заснування загальнонаціонального наукового видання – «Щорічник українського права», в яко-

му публікуються найкращі статті у сфері держави і права академіків та членів-кореспондентів Національної академії правових наук України та науковців, які працюють в установах НАН України і НАПрН України. Щорічник став своєрідним орієнтиром у царині різноманітної наукової інформації, що вже була надрукована у вітчизняних та зарубіжних виданнях протягом попереднього року, це унікальне юридичне видання не має аналогів в Україні. Минулого року серед вітчизняних періодичних видань вперше було прийнято рішення про публікацію «Щорічника» повністю англійською мовою з метою поширення та популяризації здобутків української юридичної науки в Європі та всьому світі.

Загалом, члени Національної академії правових наук України та науковці її структурних підрозділів у 2014 р. опублікували близько 700 одиниць друкованої продукції, підготовленої як одноособово, так і у співавторстві, загальним обсягом понад 2000 д. а., з яких: 56 монографій, 10 підручників, 33 навчальних та практичних посібники, 48 збірників коментарів законодавства, нормативних актів, наукових статей і тез, 1 енциклопедія, 3 наукові доповіді, понад 500 наукових статей та тез наукових доповідей.

Протягом року значно підвищило обсяги роботи видавництво «Право», яке входить до складу Академії. У 2014 р. видавництво «Право» видало 377 видань загальною кількістю 86 тисяч примірників. Серед них: 10 довідкових видань, 33 збірники законодавства, кодекси тощо, 42 монографії, 58 навчальних посібників, 27 періодичних видань, 20 під-

ручників та 2 науково-практичних коментаря до законодавства.

Наразі відкриваються та здобувають визнання нові видання. Так, у Південному науковому центрі Академії створено власне наукове видання – «Вісник Південного регіонального наукового центру», який проходить атестацію в Міністерстві освіти і науки на включення до переліку фахових видань з юридичних наук.

Значну увагу Академія приділяє питанням підготовки власних наукових кадрів. У п'яти інститутах успішно функціонує аспірантура, у двох – НДІ вивчення проблем злочинності імені академіка В. В. Сташиса та НДІ приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака відкрита також і докторантура, яка успішно працює. Так, у березні 2014 р. достроково була захищена докторська дисертація в НДІ вивчення проблем злочинності імені академіка В. В. Сташиса. У двох установах відкриті спеціалізовані вчені ради із захисту дисертацій – кандидатських і докторських у НДІ приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака та кандидатських у НДІ вивчення проблем злочинності імені академіка В. В. Сташиса.

Проте на діяльність аспірантури й докторантури суттєво вплинула складна економічна ситуація в державі. Унаслідок обмеження фінансування Академії минулого року не було профінансовано підготовку кадрів за рахунок коштів Державного бюджету. Це призвело до того, що наукові установи в 2014 р. брали осіб до аспірантури лише за контрактом. Кількість бюджетних місць фактично скоротилася з 15 до 10.

Минулий рік був найбільш складним у питаннях фінансування Академії. У 2014 р. загальне фінансування зменшилося на 5 млн грн, або 13%. І це скорочення не враховує інфляції та підвищення цін на комунальні витрати і більшість продуктів споживання. Це відчули всі наукові установи та науковці Академії. Проте навіть у таких непростих умовах президія робила все, щоб забезпечити необхідний мінімум коштів. Усі співробітники наукових установ вчасно отримують заробітну платню, не було затримок із перерахуванням довічної плати членам Академії. У 2014 р. Міністерство фінансів змінило порядок виплат для науковців, які одночасно є членами декількох національних академії наук. За їх вибором виплати здійснюються лише в одній академії наук.

Минулого року спільними зусиллями співробітників та членів Національної академії правових наук України було зібрано та перераховано на підтримку вітчизняної армії більш як 600 тис. грн. Щира вдячність усім співробітникам, дійсним членам (академікам) та членам-кореспондентам НАПрН України, які долучилися до збору коштів і продовжують надавати допомогу вітчизняним Збройним Силам з метою підвищення їх боєготовності та зміцнення обороноздатності держави.

На жаль, 2015 р. буде ще більш важким щодо питань фінансування. Загальне скорочення фінансування лише на 1 січня складає майже 10 млн грн, або 30%. Утім це не найгірший сценарій, що міг мати місце. Адже перша редакція Закону України «Про Державний бюджет на 2015 рік» скорочувала ви-

датки на Академію майже на 80%, що призводило фактично до її закриття. Шляхом неймовірних зусиль багатьох науковців вдалося змінити ці норми до середніх розмірів скорочення у державному секторі. Проте навіть цих коштів недостатньо для забезпечення діяльності Академії, тому всі керівники установ повинні здійснювати постійні заходи з економії коштів.

Минулого року установи самостійно заробили лише 3 млн 330 тис. грн, що складає менше 10%, зокрема:

Науково-дослідний інститут інтелектуальної власності – 922 тис. грн;

Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва ім. академіка Ф. Г. Бурчака – 702 тис. грн;

Науково-дослідний інститут вивчення проблем злочинності імені академіка В. В. Сташиса – 588 тис. грн;

Науково-дослідний інститут правового забезпечення інноваційного розвитку – 544 тис. грн;

Науково-дослідний інститут державного будівництва та місцевого самоврядування – 312 тис. грн;

Науково-дослідний інститут інформатики і права – 232 тис. грн;

Київський регіональний центр – 104 тис. грн.

Ця складна ситуація потребує реалізації програми, на якій вже неодноразово наголошувалося на різних форумах Академії – всі без винятку установи повинні самостійно заробляти як мінімум 50% від власного бюджету.

Підсумовуючи, слід ще раз акцентувати увагу на основних завданнях, які стоять перед Академією у 2015 р.

Кожен науково-дослідний інститут Академії має стати лідером у своїй га-

лузі щодо здійснення фундаментальних наукових досліджень, розробки законопроектів, змін та доповнень до них, проведення їх наукової експертизи та подальшого супроводження, підготовки наукових кадрів через аспірантуру та докторантуру. На сьогодні це не тільки питання наукової спроможності наукових установ Академії та ефективності їх законопроектної роботи, а й питання їх фінансового виживання.

Незважаючи на надскладну ситуацію з фінансуванням у поточному році, необхідно продовжувати роботу щодо подальшого розширення мережі науково-дослідних установ Академії, зокрема опрацювання питання створення Інституту європейського права та порівняльного правознавства. Його головним завданням має стати організація і проведення наукових досліджень у сфері правового забезпечення участі України у глобальних процесах сьогодення, залучення нашої держави до діяльності міжнародних організацій, правового забезпечення інтеграції України до європейських структур, міжнародного співробітництва Украї-

ни та Європейського Союзу в різних галузях.

Відповідаючи на запити адміністрації Президента України, комітетів Верховної Ради України, Кабінету Міністрів України, міністерств та відомств, Академія повинна активно пропонувати своїх учених до складу робочих груп, які утворюються для розробки реформ, визначених Президентом України, Верховною Радою України та урядом України. Національна академія правових наук України повинна повною мірою забезпечувати супроводження кожної своєї розробки під час її розгляду в органах державної влади, у тому числі, участю в роботі комітетів Верховної Ради, під час публічних слухань законопроектів, наданням відповідних консультацій та внесенням змін до їх тексту.

Значним викликом та «справою честі» для авторитету Академії, її наукових установ та всіх учених є підготовка й видання Великої української юридичної енциклопедії, яка є визначним проектом не лише в межах України, а й у європейському масштабі.

## П. РАБІНОВИЧ

*професор кафедри теорії та філософії права  
Львівського національного університету  
імені Івана Франка,  
академік НАПрН України*



## О. ГАРАСИМІВ

*викладач кафедри цивільно-правових дисциплін  
Львівського державного університету  
внутрішніх справ*



УДК 340.12., 341.231

# Значення рішень Європейського суду з прав людини у справах проти України для удосконалення її законодавства

У статті аналізуються можливості впливу тих рішень Європейського суду з прав людини проти України, в яких він вказує, що причиною порушення конвенційного права є певні недоліки національного законодавства. Проведено класифікацію таких рішень за чотирма критеріями: зміст тих конвенційних прав, які мають бути ефективно забезпечені відповідними законодавчими нормами; характер зазначених недоліків; вербальна форма викладу висновків ЄСПЛ щодо недоліків законодавчих гарантій конвенційних прав; галузевий розподіл виявлених ЄСПЛ недоліків національного законодавства в рамках системи права України. Зроблено висновок, що такого роду рішення ЄСПЛ можуть вважатися повністю виконаними, якщо Україна не тільки виплатила заявнику справедливую компенсацію, а й усунула згадані законодавчі дефекти.

**Ключові слова:** Європейська конвенція про захист прав людини і основоположних свобод, Європейський суд з прав людини, законодавчі гарантії конвенційних прав, дефекти законодавчого правозахисту.



**Вступні зауваги.** Україна як член Ради Європи, ратифікувавши у 1997 р. Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція), зобов'язалась виконувати ухвалені щодо неї рішення Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ). Ідеться не тільки про обов'язок виплати державою заявникові справедливої компенсації за порушення його конвенційного права, а також про обов'язок усунути ті недоліки національного законодавства, які – за висновком ЄСПЛ – спричинили таке порушення. Щодо другого виду обов'язків України ситуація актуалізувалась у зв'язку з тим, що в останній період ЄСПЛ досить часто почав у своїх рішеннях звертати увагу на такі випадки, коли причиною порушень прав людини були певні дефекти саме її законодавства. Найбільш яскраво це виявлялось у так званих пілотних (а також квазіпілотних) рішеннях ЄСПЛ.

Означена тенденція у практиці Страсбурзького суду дістала пряме відображення у чинному нині Регламенті ЄСПЛ (станом на 1 липня 2014 р.) [1]. Так, у ч. 5 і ч. 7 його правила 61 прямо йдеться про те, що при ухваленні пілотних рішень він може вказувати на ті заходи загального (тобто насамперед законодавчого) характеру, які, на його думку, має вжити держава-відповідач аби усунути, якщо можна так висловитись, законодавчу причину порушень прав людини. Означені нормативні положення цього Регламенту діють ще з березня 2011 р.

Звідси випливає принципово важливий висновок, зокрема, і щодо вимог до виконання рішень ЄСПЛ. Як відомо,

зазвичай (принаймні в Україні) такі рішення вважаються виконаними, якщо держава-відповідач сплатила заявникам передбачену ними (рішеннями) справедливую компенсацію за порушення їхніх конвенційних прав; навіть якщо й не були ліквідовані ті недоліки законодавства, які ЄСПЛ у своїх рішеннях вважав безпосередньою причиною таких порушень. (До речі, саме у цьому, як видається, можна вбачати одну з обставин, які зумовлюють те, що показники виконаності рішень ЄСПЛ, котрі наводяться державою-відповідачем, з одного боку, і Комітетом міністрів Ради Європи – з другого, нерідко досить відрізняються.)

Зазначена ситуація заслуговує, гадаємо, на прискіпливу увагу ще й тому, що ЄСПЛ висловлює «претензії» законодавчого характеру не тільки у своїх пілотних рішеннях, а й, як свідчить його сучасна практика, у багатьох інших.

Утім, зазначена проблема досі майже не викликала уваги з боку вітчизняних дослідників; їхні зусилля, як відомо, були зосереджені майже виключно на впливі практики ЄСПЛ на національне (насамперед судове) правозастосування, проте аж ніяк не на національну законотворчість.

Викладеним, вважаємо, пояснюється неабияка актуальність теми, означеної у назві пропонованої статті.

Отож, метою останньої є виявлення та систематизація тих рішень ЄСПЛ щодо України, в яких він констатував, що безпосередньою причиною порушення забезпечуваних Конвенцією прав були ті чи інші недоліки національного законодавства.

Предметом нашого дослідження стали зазначені рішення ЄСПЛ, ухвалені ним за період 2008–2013 рр., в яких фіксувались законодавчі причини порушення конвенційних прав. Загалом таких рішень було виявлено 122 (що складає 20,7% відсотків від загальної кількості його рішень, ухвалених щодо України протягом вказаного шестиріччя). При цьому зазначимо, що оскільки у багатьох із них ЄСПЛ визнавав порушенням не одне, а декілька конвенційних прав, то загальна кількість його законодавчих «претензій» до України може перебільшувати загальну кількість проаналізованих рішень.

Вже наведені щойно показники дозволяють зробити висновок про те, що основна причина порушень прав, передбачених Конвенцією, вбачається ЄСПЛ все ж таки у недоліках правозастосовної діяльності (понад 79% рішень).

**Критерії класифікації досліджених рішень ЄСПЛ.** Першим таким критерієм було обрано зміст тих конвенційних прав, які мали би бути ефективно забезпечені відповідними законодавчими нормами.

Другий критерій ґрунтувався на розрізненні двох видів означених недоліків: один стосується тих випадків, коли, з погляду ЄСПЛ, у вітчизняному законодавстві констатовано відсутність норми закону, спрямованої на забезпечення та захист конвенційних прав; а інший – тих випадків, коли існуючі законодавчі гарантії таких прав ЄСПЛ вважає недоскональними, неефективними.

Третім критерієм послужила вербальна форма вираження (а, можливо, точніше – деонтологічний статус) висновків ЄСПЛ щодо недоліків законо-

давчих гарантій конвенційних прав, які (висновки) впливають із його рішень. За цим критерієм такі рекомендації розподіляються на два види: 1) *прямі* (коли ЄСПЛ текстуально, «відверто» формулює положення про необхідність прийняти чи змінити певний закон, аби покращити юридичне гарантування права) і 2) *непрямі* (коли подібної прямої вказівки у тексті рішення ЄСПЛ немає, але зазначено, так чи інакше, що чинне законодавство не дозволяє повноцінно гарантувати, захистити в Україні певне конвенційне право).

І, нарешті, як четвертий критерій було використано галузевий розподіл виявлених ЄСПЛ недоліків національного законодавства у межах системи права України.

Отож, спираючись на зазначені критерії, схарактеризуємо стисло основні результати нашого дослідження.

А. За першим критерієм (тобто за **змістом порушеного конвенційного права**) рішення ЄСПЛ, в яких зазначено недоліки законодавчих правозахисних гарантій, розподіляються таким чином:

– порушення права на свободу та особисту недоторканність (ст. 5 Конвенції) було констатовано у 32 рішеннях, що становить 26,2% від усіх рішень ЄСПЛ, в яких містилась критика українського правозахисного законодавства. Прикладом може служити рішення ЄСПЛ у справі «*Nechyporuk and Yonkalo проти України*» (2011), в якому констатувалось, що практика тримання обвинувачених під вартою без конкретного юридичного підґрунтя або за відсутності чітких норм, які б регулювали їх ситуацію – в результаті чого вони можуть бути позбавлені свободи

протягом необмеженого часу без дозволу суду – є несумісною з принципами юридичної визначеності та захисту від свавілля та принципом верховенства права, які червоною ниткою проходять крізь Конвенцію [2];

– недостатній захист права власності (ст. 1 Першого протоколу до Конвенції) був виявлений у 23 досліджених рішеннях (18,9%). Так, у рішенні ЄСПЛ у справі «*Seryavin and Others проти України*» (2010) було вказано на те, що на час розгляду цієї справи не існувало чітких законодавчих положень, які були би підставою для припинення прав часткової власності заявників на горіще їхнього будинку [3];

– порушення права на справедливий суд (ст. 6 Конвенції) ЄСПЛ виявив у 12 досліджених рішеннях (9,8%). Прикладом може служити рішення у справі «*Savitskyu проти України*» (2012), в якому ЄСПЛ зазначив, що «заявник зазнав труднощів при отриманні доступу до матеріалів справи. Ці труднощі були спричинені відсутністю в рамках національного законодавства відповідних гарантій. Кримінально-процесуальний кодекс (мається на увазі Кримінально-процесуальний кодекс України 1960 р. – *Авт.*) передбачав процедуру доступу потерпілих до матеріалів справи після закінчення розслідування її справи за умови, що матеріали справи передано до суду для подальшого розгляду (ст. 217 цього КПК). Кодекс належним чином не регулював питання такого доступу потерпілого або інших причетних осіб на більш ранніх стадіях провадження або у разі, якщо матеріали справи не були передані до суду для подальшого розгляду. Відповідно заяв-

ник не мав належного доступу до матеріалів справи і це істотно вплинуло на ефективність процесу» [4];

– конвенційну заборону катування (ст. 3 Конвенції) ЄСПЛ вважає порушеною у 12 досліджених рішеннях (9,8%). Наприклад, рішення у справі «*Oleksiy Mykhaylovych Zakharkin проти України*» (2010) ЄСПЛ мотивав тим, що обмеження права заявника на доступ до матеріалів справи на ранніх стадіях провадження, яке стало можливим внаслідок відсутності відповідних гарантій у національному законодавстві, було непропорційним і не відповідало вимозі ефективного доступу до провадження для цілей ст. 3 Конвенції [5];

– порушення права на повагу до особистого та сімейного життя (ст. 8 Конвенції) ЄСПЛ констатував у 7 рішеннях (5,7%). Його найбільш загальну позицію відображає, зокрема, рішення у справі «*Sergiy Volosyuk проти України*» (2009), в якому зазначено, що «перевірка кореспонденції в'язнів, здійснювана в автоматичному режимі на підставі правових норм, які сформульовані в досить загальній формі і які надають адміністрації місьць позбавлення волі широкі дискреційні повноваження у цьому зв'язку, становить практику, яка не відповідає вимогам ст. 8 Конвенції» [6];

– порушення права на свободу вираження поглядів (ст. 10 Конвенції) було констатовано у 2 рішеннях ЄСПЛ (1,6%). Так, у рішенні «*Editorial board 'Pravoye Delo' and Shtekel проти України*» (2010) зазначено, зокрема, що «на той час не існувало національних нормативних актів стосовно державної реєстрації інтернет-видань і що, як стверджував Уряд, Закон України «Про дру-

ковані засоби масової інформації (пресу) в Україні» та інші нормативні акти, які регулюють сферу засобів масової інформації в Україні, не містили будь-яких положень про статус інтернет-видань або про використання інформації, отриманої з Інтернету, а також відсутність на національному рівні достатньої законодавчої бази, яка б дозволяла журналістам використовувати отриману з Інтернету інформацію без остраху наразитися на санкції, серйозно перешкоджали пресі відігравати роль «сторожового пса суспільства». На думку Суду, повне виключення такої інформації зі сфери застосування законодавчих гарантій журналістських свобод може саме по собі спричинити неправомірне втручання у свободу преси, гарантовану ст. 10 Конвенції, і отже, враховуючи недостатність у національному законодавстві належних гарантій для журналістів, які використовують інформацію, отриману з Інтернету, заявники не могли достатньою мірою передбачати наслідки, до яких могла призвести оскаржувана публікація. Це дає Судові підставу вважати, що вимоги щодо законності, закріпленої в другому пункті ст. 10 Конвенції, дотримано не було» [7];

– порушення права заявників на подання індивідуальної заяви (ст. 34 Конвенції) було констатовано у 2 рішеннях ЄСПЛ (1,6%). Прикладом може послужити рішення у справі «*Vasiliy Ivashchenko проти України*» (2012), яка стосується надання родичам засудженого доступу до матеріалів справи для забезпечення йому можливості звернення до ЄСПЛ, де ЄСПЛ констатував, що хоча Уряд стверджував про

те, що родичі заявника могли допомогти йому отримати копії документів, які були йому потрібні, він, однак, не пояснив процедури, згідно з якою мали діяти заявник та, наприклад, його брат, аби останній міг отримати доступ до матеріалів справи заявника [8].

Далі. По одному рішенню ЄСПЛ проти України (кожне з них становить 0,8% від загальної кількості тих, в яких висловлені зауваження щодо національного законодавства) припадає на виявлення порушень таких конвенційних прав:

– права на свободу зібрань та об'єднань (ст. 11 Конвенції), а саме рішення у справі «*Koretskiy and Others проти України*» (2008) вказує на те, що положення Закону України «Про об'єднання громадян», які регулюють реєстрацію об'єднань громадян, є занадто розмитими, щоб бути достатньо «передбачуваними» для зацікавлених осіб, та надають державним органам занадто широкі межі розсуду у вирішенні питання, чи може певне об'єднання бути зареєстрованим [9];

– права на вільні вибори (ст. 3 Першого протоколу до Конвенції). У справі «*Kovach проти України*» (2008) ЄСПЛ висловив позицію, згідно з якою «не існувало жодного законодавчого положення чи національної практики, що пояснювали б, які саме чинники можна вважати “іншими обставинами”. Зокрема, є незрозумілим, чи слід було вважати “іншими обставинами” ті, які не були передбачені ст. 70 (мається на увазі Закон України «Про вибори народних депутатів України» від 18 жовтня 2001 р. – *Авт.*), і чи давало це можливість виборчим комісіям та

судам (у разі оскарження таких рішень до судів) обійти формулювання ст. 70 через тлумачення “інших обставин” як таких, що включають обставини, передбачені цим положенням. Крім того, у ст. 70 перелічено події, виникнення яких під час виборів могло призвести до визнання голосування недійсним, тоді як положення ст. 72 регулювали порядок розгляду протоколів голосування і не мали безпосереднього стосунку до таких подій» [10];

– права на оскарження у кримінальних справах (ст. 2 Протоколу № 7 до Конвенції). У рішенні у справі «*Hristov проти України*» (2009) ЄСПЛ констатував відсутність ефективної процедури оскарження в адміністративних справах, оскільки перегляд постанови суду про накладення адміністративного стягнення міг ініціюватися або з огляду на протест, внесений прокурором, або з огляду на клопотання, подане головою суду вищого рівня. Тобто така процедура не була безпосередньо доступною для сторони у справі, оскільки цій стороні дозволялося лише звернутися до відповідних посадових осіб із проханням переглянути справу [11].

Отже, виходячи з наведених показників, можна зробити висновок, що, здавалось би, найгірше забезпечуються законодавчими гарантіями права, передбачені статтями 5 і 6 Конвенції та ст. 1 Першого протоколу до неї. Однак такий висновок був би неточним, оскільки не враховує кількісне співвідношення тих прав, на порушення яких скаржились заявники, і тих порушень, які були зафіксовані у проаналізованих рішеннях ЄСПЛ (такі показники плануємо виявити у подальших дослідженнях).

Крім наведеного, слід окремо звернути увагу на те, що найбільша кількість порушених конвенційних прав була зафіксована ЄСПЛ за 2008–2013 рр. щодо права на ефективний засіб юридичного захисту (ст. 13 Конвенції) – у 52 його рішеннях (42,6%). У зв’язку з цим нагадаємо, що порушення означеного права, зазвичай, «прив’язуються» ЄСПЛ до порушення державою-відповідачем іншого конвенційного права, для захисту якого – з погляду ЄСПЛ – забракло ефективних юридичних засобів. Наприклад, у рішенні у справі «*Uhan проти України*» (2008) ЄСПЛ вказував на відсутність ефективного засобу оскарження невідповідності умов тримання під вартою: «Уряд не продемонстрував можливість за українським законодавством для заявника скаржитися на умови тримання чи не довів того факту, що засоби захисту, які йому доступні, були ефективними, наприклад, що вони могли попередити порушення права (виникнення чи продовження) чи що вони могли б надати відповідне відшкодування. Таким чином, Суд доходить висновку, що мало місце порушення ст. 13 Конвенції у зв’язку з відсутністю у національному законодавстві ефективних та доступних засобів захисту за скаргами заявника щодо лікування та умов тримання» [12]. Схожа позиція висловлена ЄСПЛ також у його рішеннях у справах «*Yakovenko проти України*» (2008) [13], «*Malenko проти України*» (2009) [14] та низці інших справ. У справах «*Verqelskiy проти України*» (2009) [15] та «*Буков проти України*» (2009) [16] констатовано відсутність ефективних засобів юридичного захисту у скаргах на тривалість

відповідно кримінального та цивільно-провадження. Яскравим прикладом також буде рішення ЄСПЛ у справі «*Vogatova проти України*» (2010), де зазначено, що ефективні національні засоби для оскарження конституційності законодавчих положень відсутні, оскільки українська правова система не надає особі права безпосередньо звернутись до Конституційного Суду [17].

Б. Що ж стосується *характеру недоліків законодавчих гарантій правозахисту*, то наше дослідження виявило, що такий недолік, як повна відсутність необхідного законодавчого гарантування конвенційних прав, був зафіксований ЄСПЛ у 97 рішеннях (79,5% від загальної кількості рішень, в яких зазначено, що законодавчі недоліки правозахисту є причиною порушення таких прав).

Одним із яскравих прикладів такого різновиду рішень ЄСПЛ може послугувати його рішення у справі «*Garkaviy проти України*» (2010), в якому він зазначив, зокрема, таке: «Уряд не навіть жодних законодавчих положень чи то Кримінально-процесуального кодексу, чи то інших нормативно-правових актів, які б передбачали, навіть шляхом посилання, процедуру щодо тримання особи під вартою з метою екстрадиції або застосування інших міжнародно-правових заходів правової допомоги у кримінальних справах. Суд вважає, що обставини справи свідчать про те, що затримання заявника протягом зазначеного періоду не було належним чином законодавчо обґрунтовано» [18].

Іншим різновидом розглядуваних недоліків є, як зазначалось вище, недостатня дієвість, недосконалість законодавчих правозахисних гарантій. Його

констатовано у 34 рішеннях ЄСПЛ (27,9%). Для прикладу можна навести рішення ЄСПЛ у справі «*Buryaga проти України*» (2010), в якому вказано, що «відповідне національне законодавство регулює процесуальні заходи, які стосуються ознайомлення з матеріалами справи, процедури передання справи до суду та повернення справи на додаткове розслідування, але не наводить чітких правил щодо того, яким органом, на яких підставах та на який строк може бути продовжено тримання обвинуваченого під вартою» [19].

Отже, саме відсутність необхідних законодавчих засобів правозахисту є найбільш поширеним дефектом законодавчого гарантування конвенційних прав.

Такий висновок мав би орієнтувати вітчизняного законодавця насамперед на заповнення виявлених ЄСПЛ прогалин у законодавчому забезпеченні конвенційних прав.

В. Третій критерій, як зазначалось, стосується *форми словесного викладу* (або ж деонтологічного статусу) вміщених у рішеннях ЄСПЛ його рекомендацій щодо покращення законодавчого гарантування конвенційних прав. Дослідження виявило, що абсолютна більшість таких рекомендацій висловлюється ним у, так би мовити, непрямої формі. І це зрозуміло, оскільки він формально не уповноважений Конвенцією надавати категоричні веління, «вказівки» законотворчого характеру на адресу держави-відповідача, шануючи її суверенітет. (Хіба що тепер за винятком так званих пілотних рішень, стосовно яких він встановив таке повноваження у своєму Регламенті, про

що йшлося на початку цієї статті.) Прикладом може служити будь-яке положення з тих його рішень, де є вказівка на відсутність законодавчого регулювання певних правовідносин або ж на неефективність існуючого регулювання; адже саме за допомогою таких формулювань ЄСПЛ начеби спонукає державу-відповідача до прийняття нових законодавчих актів, які би заповнювали прогалини у правовому полі, або до внесення змін у вже існуючі акти з метою покращення правозахисту.

Проте зрідка ЄСПЛ все ж таки дозволяє собі використовувати й категорично зобов'язуючу форму викладу своїх висновків (навіть і не в пілотних рішеннях). Як приклад можна навести його рішення у справі *«Trosin проти України»* (2012), в якому зазначається, що положення національного законодавства запроваджували автоматичні обмеження частоти та тривалості побачень для всіх засуджених до довічного позбавлення волі та не передбачали будь-якого рівня гнучкості при визначенні того, чи були такі суворі обмеження доцільними та дійсно необхідними у кожному конкретному випадку, навіть якщо вони застосовувались до осіб, засуджених до найсуворішої за кримінальним законодавством міри покарання. Суд вважав, що регулювання таких питань не повинно здійснюватись шляхом запровадження негнучких обмежень та що держави мають розробити власні системи оцінювання пропорційності, які нададуть державним органам змогу збалансувати інтереси особи та держави й врахувати особливості кожного конкретного випадку [20].

Г. Нарешті, четвертий критерій полягає, як зазначалось, у *поділі виявлених ЄСПЛ недоліків українського законодавства за галузями чи інститутами*. Наше дослідження виявило, що значна кількість його недоліків, на які вказує у своїх рішеннях ЄСПЛ, є міжгалузевими. Така ситуація зумовлена тим, що майже кожне з конвенційних прав має, так чи інакше, комплексний характер, а отже, кожен із його різних аспектів може регулюватись нормами окремої галузі права країни-відповідача. Наприклад, недоліки цивільного процесуального права нерідко зачіпають те чи інше матеріальне право, скажімо, цивільне чи трудове (наприклад, рішення ЄСПЛ у справі *«Buchkovskaya проти України»* (2009) [21] звертає увагу національного законодавця на відсутність процедури оскарження тривалого невиконання рішень суду щодо стягнення з роботодавця належних працівнику виплат за трудовим законодавством).

У законодавстві України не передбачена процедура оскарження неналежних умов тримання під вартою – оскарження, спрямованого на отримання компенсації за таке порушення (див., наприклад, рішення ЄСПЛ у справі *«Iglin проти України»* (2012) [22]), а ця проблема стосується водночас і кримінально-виконавчого права, і, мабуть, адміністративного процесуального права.

Також слід зазначити, що досить поширеним міжгалузевим недоліком є надмірна тривалість як цивільного, так і кримінального провадження (прикладом може служити рішення ЄСПЛ у справі *«Vashchenko проти України»* (2008) [23]).

Що ж до поділу виявлених ЄСПЛ недоліків законодавства України за галузевим критерієм, то (як виявило дослідження) їх можна розподілити на такі види:

- недоліки цивільного процесуального законодавства були констатовані у 71 рішенні (що становить 58,2% від усіх проаналізованих рішень);
- на дефекти кримінального процесуального законодавства вказано у 48 рішеннях (39,3%);
- щодо порушення цивільних прав, то на них було зазначено у 29 рішеннях (23,8%);
- законодавчі недоліки у трудовому праві було зафіксовано у 26 рішеннях (21,3%);
- дефекти законодавства у сфері кримінального права було констатовано у 20 рішеннях (16,4%);
- що ж до недосконалості врегулювання конституційних прав заявників,

то її було встановлено у 3 рішеннях (2,5%);

- у галузі земельного права недоліки законодавчого регулювання було виявлено у 3 рішеннях (2,5%);
- на галузь адміністративного судочинства припадає 2 рішення (1,6%);
- одне рішення (0,8%) припадає на дефекти законодавства в галузі екологічного права.

**Проблема удосконалення законодавчих гарантій правозахисту відповідно до позицій ЄСПЛ.** Складовою частиною нашого дослідження була спроба виявити, чи реалізує (і якою мірою) Україна у своїй законодавчій діяльності вказівки ЄСПЛ стосовно правозахисних недоліків її законодавства. Цю спробу було зроблено, зокрема, щодо чинного КПК України (2012).

Результати означеної розвідки відображено у таблиці.

№ з/п	Зміст законодавчого недоліку, констатованого у рішенні ЄСПЛ	Законодавчі зміни (за КПК України)
1	Відсутність законодавчої процедури призначення захисника для надання безоплатної правової допомоги на стадії касаційного провадження, коли відповідно до Кримінально-процесуального кодексу України така юридична допомога вже більше не була обов'язковою (п. 31 рішення ЄСПЛ у справі « <i>Shabelnik проти України</i> » (2009) [24])	Не враховано
2	Недостатність законодавчого регулювання тримання під вартою обвинуваченого на етапі судового провадження: відсутність чітко сформульованих положень, які б давали змогу визначити, чи можливо (і якщо так, то за яких умов) на етапі судового провадження у належному порядку продовжити тримання під вартою, встановлене на досудовому етапі провадження на визначений строк, не відповідає критерію «передбачуваності закону», як цього вимагає п. 1 ст. 5 Конвенції; а також що ненаведення судами мотивування при санкціонуванні тримання під вартою протягом тривалого проміжку часу є несумісним з принципом захисту від свавілля, закріпленим у п. 1 ст. 5 Конвенції (пп. 63 і 64 рішення ЄСПЛ у справі « <i>Vuryaga проти України</i> » (2010) [19])	Враховано (ст. 331)



№ з/п	Зміст законодавчого недоліку, констатованого у рішенні ЄСПЛ	Законодавчі зміни (за КПК України)
3	Законодавчі прогалини з питань міжнародного співробітництва у галузі кримінального процесу, зокрема стосовно видачі осіб, які вчинили кримінальне правопорушення (екстрадиції). Наприклад, у п. 73 рішення ЄСПЛ у справі « <i>Garkaviy проти України</i> » (2010) [18] зазначено, що не існувало жодних законодавчих положень, чи то Кримінально-процесуального кодексу, чи то інших нормативно-правових актів, які б передбачали, навіть шляхом посилення, процедуру щодо тримання особи під вартою з метою екстрадиції або застосування інших міжнародно-правових заходів правової допомоги у кримінальних справах	Враховано (ст. 584)
4	Відсутність ефективних засобів юридичного захисту щодо скарг про законність екстрадиції та тримання під вартою (п. 93 рішення ЄСПЛ у справі « <i>Raboulov проти України</i> » (2010) [25])	Враховано (п. 6 ч. 1 ст. 581, ст. 584)
5	Відсутність підстав для тримання особи під вартою після направлення справи до суду першої інстанції та до проведення попереднього розгляду справи (п. 58 рішення ЄСПЛ у справі « <i>Rudenko проти України</i> » (2010) [26])	Не враховано
6	Відсутність законодавчого регулювання доступу потерпілого чи інших заінтересованих осіб до матеріалів справи на більш ранніх етапах провадження, ніж судовий розгляд (п. 71 рішення ЄСПЛ у справі « <i>Oleksiy Mykhaylovych Zakharkin проти України</i> » (2010) [5])	Враховано частково (п. 7 ст. 290)
7	Недостатність законодавчого регулювання положень щодо такого запобіжного заходу, як тримання під вартою на етапі досудового розслідування (у п. 71 рішення ЄСПЛ у справі « <i>Kharchenko проти України</i> » (2011) звертається увага національного законодавця на те, що практика тримання обвинувачених під вартою без конкретного юридичного підґрунтя або за відсутності чітких норм, які б регулювали такі питання, в результаті може призвести до позбавлення осіб свободи протягом необмеженого часу без відповідного дозволу суду і, відповідно, є несумісною з принципом юридичної визначеності та принципом захисту від свавілля [27])	Враховано (статті 193, 194, 196, 198; частини 3–5 ст. 199, ст. 309)
8	Відсутність законодавчої процедури надання доступу родичам засудженого до матеріалів справи (п. 105 рішення ЄСПЛ у справі « <i>Vasilii Ivashchenko проти України</i> » (2012) [8])	Не враховано
9	Обмеження права на вільний вибір захисника лише колом осіб, які займаються адвокатською діяльністю (п. 55 рішення ЄСПЛ у справі « <i>Zagorodniy проти України</i> » (2012) [28]).	Не враховано
10	Відсутність ефективного засобу оскарження невиправдані тривалості досудового розслідування на національному рівні (п. 21 рішення ЄСПЛ у справі « <i>Drogobetskaya проти України</i> » (2013) [29])	Враховано (ст. 308)

Наведена у таблиці інформація свідчить про те, що не менше ніж половину констатованих ЄСПЛ у його рішеннях проти України у 2008–2013 рр. недоліків кримінально-процесуального законодавства було усунено у чинному КПК.

**Деякі висновки.** Викладені вище результати здійсненого нами змістовного й статистичного аналізу рішень ЄСПЛ, в яких зазначались законодавчі причини порушення в Україні конвенційних прав і свобод людини, можуть, гадаємо, послугувати орієнтирами для удосконалення, підвищення дієвості законодавчих засобів їх забезпечення та захисту. Зокрема, особливу увагу слід приділити усуненню тих прогалин у законодавчому правозабезпеченні, на які ЄСПЛ прямо вказав у своїх рішеннях.

Для більшої повноти та конкретності результатів дослідження й підвищен-

ня рівня їх практичної значимості доцільно виявити питому вагу тих із вказаних ЄСПЛ недоліків українського законодавства, які після набрання сили відповідними рішеннями ЄСПЛ були, так чи інакше, усунені за посередництва законодавчої діяльності.

І останнє. При вивченні стану виконання рішень ЄСПЛ, в яких є його зауваження щодо недоліків національного законодавства як причин порушення конвенційних прав, слід неодмінно з'ясувати, чи було усунено державою такі недоліки. Доки ж цього не зроблено, то навряд чи буде виправданим вважати, що відповідне рішення ЄСПЛ виконане повністю. Тому, мабуть, заслуговує на увагу пропозиція піддавати експертизі на відповідність Конвенції та практиці ЄСПЛ не тільки проекти певних нормативно-правових актів, а навіть і проектів законів України [30].

### Список використаних джерел

1. Регламент Європейського суду з прав людини [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.echr.coe.int/Documents/Rules\\_Court\\_ENG.pdf](http://www.echr.coe.int/Documents/Rules_Court_ENG.pdf).
2. Рішення ЄСПЛ у справі «Nechiporuk and Yonkalo проти України» від 21.07.2011 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.minjust.gov.ua/19615>.
3. Рішення ЄСПЛ у справі «Seryavin and Others проти України» від 10.05.2010 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.minjust.gov.ua/19623>.
4. Рішення у справі «Savitskyu проти України» від 26.10.2012 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.minjust.gov.ua/19618>.
5. Рішення у ЄСПЛ у справі «Oleksiy Mykhaylovych Zakharkin проти України» від 24.09.2010 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.minjust.gov.ua/19614>.
6. Рішення у ЄСПЛ у справі «Sergey Volosyuk проти України» від 12.06.2009 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.minjust.gov.ua/19619>.
7. Рішення ЄСПЛ у справі «Editorial board 'Pravoye Delo' and Shtekel проти України» від 05.08.2011 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.minjust.gov.ua/19621>.
8. Рішення ЄСПЛ у справі «Vasiliy Ivashchenko проти України» від 26.07.2012 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.minjust.gov.ua/32719>.
9. Рішення ЄСПЛ у справі «Koretskiyy and others проти України» від 03.04.2008 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.minjust.gov.ua/24530>.
10. Рішення ЄСПЛ у справі «Kovach проти України» від 07.05.2008 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.minjust.gov.ua/196124>.

11. Рішення ЄСПЛ у справі «Hristov проти України» від 19.02.2009 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.minjust.gov.ua/19612>.
12. Рішення ЄСПЛ у справі «Uhan проти України» від 18.12.2008 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.minjust.gov.ua/19622>.
13. Рішення ЄСПЛ у справі «Yakovenko проти України» від 25.01.2008 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.minjust.gov.ua/19622>.
14. Рішення ЄСПЛ у справі «Malenko проти України» від 19.05.2009 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.minjust.gov.ua/19614>.
15. Рішення ЄСПЛ у справі «Vergelskiy проти України» від 12.03.2009 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.minjust.gov.ua/19622>.
16. Рішення ЄСПЛ у справі «Вуков проти України» від 16.04.2009: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.minjust.gov.ua/19622>.
17. Рішення ЄСПЛ у справі «Bogatova проти України» від 07.10.2010 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.minjust.gov.ua/19612>.
18. Рішення ЄСПЛ у справі «Garkaviy проти України» від 15.05.2010 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.minjust.gov.ua/19615>.
19. Рішення ЄСПЛ у справі «Buraga проти України» від 15.10.2010 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.minjust.gov.ua/19615>.
20. Рішення ЄСПЛ у справі «Trasin проти України» від 23.05.2012 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.minjust.gov.ua/19619>.
21. Рішення ЄСПЛ у справі «Buchkovskaya проти України» від 16.07.2009 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.minjust.gov.ua/19615>.
22. Рішення ЄСПЛ у справі «Iglin проти України» від 12.04.2012 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.minjust.gov.ua/19615>.
23. Рішення ЄСПЛ у справі «Vashchenko проти України» від 26.06.2008 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.minjust.gov.ua/19615>.
24. Рішення ЄСПЛ у справі «Shabelnik проти України» від 19.02.2009 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.minjust.gov.ua/19618>.
25. Рішення ЄСПЛ у справі «Kaboulov проти України» від 10.05.2010 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.minjust.gov.ua/19622>.
26. Рішення ЄСПЛ у справі «Rudenko проти України» від 25.12.2010 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.minjust.gov.ua/19615>.
27. Рішення ЄСПЛ у справі «Kharchenko проти України» від 10.02.2011 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.minjust.gov.ua/19615>.
28. Рішення ЄСПЛ у справі «Zagorodniy проти України» від 26.10.2012 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.minjust.gov.ua/19618>.
29. Рішення ЄСПЛ у справі «Drogobetskaaya проти України» від 03.01.2013 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.minjust.gov.ua/19622>.
30. Блажівська Н. Обмежувальний інструмент для Парламенту. Ним має стати Європейська конвенція з прав людини та основоположних свобод і практика Європейського суду з прав людини / Н. Блажівська // Юрид. вісн. України. – 2015. – № 1–2. – С. 10.

*Стаття надійшла до редакції 31.03.2015.*

**Рабинович П., Гарасимів О. Значення рішень Європейського суду по правах людини по справах проти України для удосконалення її законодавства**

В статті аналізуються можливості впливу цих рішень Європейського суду по правах людини проти України, в яких він вказує, що причиною порушення конвенційного права є певні недоліки національного законодавства. Проведено класифікацію таких рішень за наступними чотирма критеріями: зміст цих конвенційних прав, які повинні бути ефективно захищені відповідними законодавчими нормами; характер вказаних недоліків; вербальна

форма изложения выводов ЕСПЧ о недостатках законодательных гарантий конвенционных прав; отраслевое распределение выявленных ЕСПЧ недостатков национального законодательства в рамках системы права Украины. Сделан вывод, что такого рода решения ЕСПЧ могут считаться полностью выполненными, если Украина не только выплатила заявителю справедливую компенсацию, но также и устранила упомянутые законодательные дефекты.

**Ключевые слова:** Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод, Европейский суд по правам человека, законодательные гарантии конвенционных прав, дефекты законодательной правозащиты.

### **Rabinovych P., Harasymiv O. The Value of European Court's on Human Rights Case Law Against Ukraine for Development of its Legislation**

In this article it is analyzed the possibilities to the decision of the European Court on Human Rights against Ukraine, in which it points out that certain disadvantages national legislation have been the reason for violations of Conventional rights, have influence on national legal system. The classification of such decisions on the following four criteria: content of the Conventional rights that have to be provided with effective legal norms; these types of flaws; verbal form of ECHR conclusions' expression about the shortcomings of legal safeguards treaty rights; sectorial distribution of identified deficiencies ECHR national law within the law system of Ukraine, has been provided. It is concluded that such ECHR rulings can be considered fully met if Ukraine not only paid fair compensation to the applicant, but also eliminated the mentioned legal defects.

The abovementioned results we committed by legal and statistical analysis of ECHR judgments, which were noted legal causes of Conventional rights' and freedoms in Ukraine violations can serve as a meaningful guidelines to improve the efficiency of legal means to ensure and protect the rights and freedoms of human and citizen in Ukraine. In particular, special attention should probably be paid to the elimination of gaps in the legislative inurement of human that are directly pointed by ECHR in its decisions.

For more complete and concrete results of the research and its practical significance improvement, advisable to identify the proportion of those with these deficiencies ECHR Ukrainian legislation, which, after the entry into force of the relevant decisions of the ECHR were somehow resolved through the mediation of legislative activity.

And the last one statement. In clarifying the status of the ECHR judgments, which are his comments on the shortcomings of national legislation as causes of violations of Convention rights, should certainly examine whether the state eliminated the following disadvantages. As long as this is not done, the relevant decision of the ECHR to be completely satisfied unlikely to be justified. So important proposals subject expertise with the Convention and the ECHR practice not only certain projects of legal acts, and even draft laws of Ukraine.

**Keywords:** European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, the European Court of Human Rights, legislative guarantees of conventional rights, legal advocacy defects.

**Н. ОНЩЕНКО**

завідувач відділу теорії держави і права  
Інституту держави і права  
ім. В. М. Корецького НАН України,  
доктор юридичних наук, професор  
академік НАПрН України



УДК 340.12:341

## Співвідношення внутрішньодержавного і міжнародного права: наукові реалії сьогодення

Проблема співвідношення міжнародного і внутрішньодержавного права завжди була в центрі уваги представників гуманітарної науки. Втім вона набуває особливого громадського «звучання» в часи суспільного неспокою.

У статті запропоновані для розгляду такі питання: а) концепція співвідношення внутрішньодержавного і міжнародного права в контексті примату міжнародного права; б) загальні принципи міжнародного права в контексті захисту прав, свобод і законних інтересів особи; в) форми взаємодії внутрішньодержавного і міжнародного права; г) природа норм міжнародного права (універсальні та партикулярні норми).

Особливий вектор розгляду – це питання, присвячені трансформації (прямій та опосередкованій) норм міжнародного права у внутрішньодержавне законодавство.

**Ключові слова:** внутрішньодержавне право, міжнародне право, пряма трансформація, опосередкована трансформація, концепція примату міжнародного права.

Серед багатьох актуалізованих проблем сьогодення співвідношення внутрішньодержавного і міжнародного права посідає одне з центральних місць. Це легко пояснити, враховуючи останні політичні події та правові реалії. Зокрема, процес асоціювання з ЄС потре-

бує сьогодні від наукової спільноти вваженого і професійного розгляду, конструктивних, наближених до практики напрацювань. Беззаперечно, потрібно створити передумови до підготовки законодавчого поля щодо входження України до ЄС.

Розуміючи, що це проблеми кроссекторального міждисциплінарного гатунку, спробуємо виокремити хоча б деякі завдання загальної теорії проблем права та держави в означеному форматі. Пам'ятаємо, що одним із першочергових завдань теоретичного правознавства є вироблення певних рекомендацій: зокрема, цікавим є таке запитання: про співвідношення яким саме міжнародним правом йдеться – приватним чи публічним? Адже зрозуміло, що вони відрізняються за умовами виникнення, джерелами, суб'єктами, об'єктами регулювання. Для теоретиків права також цікавою є природа загальноновизнаних принципів міжнародного права – адже на них базується міжнародний правопорядок. «Небайдужим» для загальної теорії права є поділ норм на універсальні й партикулярні (локальні чи регіональні). Певну цікавість викликає концепція примату міжнародного права, а також форми взаємодії, форми впливу норм внутрішньодержавного права на міжнародні відносини тощо. Зрозуміло, що тільки розгляд цих питань, як і багатьох інших пов'язаних із ними, допоможе врешті-решт відповісти на багато питань щодо адаптації законодавства України на сучасному етапі. Адже адаптація законодавства є планомірним процесом, що включає кілька послідовних етапів, на кожному з яких має досягатися певний ступінь відповідності законодавства України законодавству Європейського Союзу, обов'язково враховуватися принцип верховенства права.

Не претендуючи на висвітлення усіх означених проблемних питань, хочемо зупинитися на деяких міркуваннях та

поділитися певними роздумами. Гармонізація національних законодавств здійснюється у двох основних її напрямках – внутрішньої та міжнародної. У першому випадку гармонізація забезпечується трьома шляхами: а) узагальнення правових приписів в окремих країнах, що приводить до створення національних правових систем; б) гармонізація окремими країнами законодавства шляхом прийняття нормативних актів на основі законодавства інших країн; в) гармонізація окремими країнами чинного законодавства шляхом сприйняття або відображення міжнародних угод. При міжнародній гармонізації зближення національних законодавств здійснюється в межах країн, які належать до однієї правової сім'ї чи до єдиного наддержавного об'єднання (ЄС та ін.). При цьому вчені виділяють вісім способів гармонізації: 1) багатостороння конвенція без уніфікованого закону; 2) багатостороння конвенція, яка включає уніфікований закон; 3) комплекс двосторонніх договорів; 4) законодавство ЄС; 5) модельний закон; 6) кодифікація правил та звичаїв, що здійснюється і публікується міжнародною неурядовою організацією; 7) типові контракти або загальні договірні умови; 8) *restatements*, що підготовлені вченими або іншими експертами.

Ураховуючи обсяг завдань, зазначимо, що міжнародне і внутрішньодержавне право – це дві системи однієї соціальної дійсності, обидві мають ряд близьких властивостей, рис, виступають як внутрішня єдність більш високої системи – права як загальносоціального явища.

Проте це не означає, що ці правові системи (що існують у конкретно історичній дійсності) є тотожними. Безумовно, вони мають загальні характеристики, але між ними є і відмінності, які визначаються економічними, соціальними і політичними структурами тієї чи іншої країни, а також рівнем культури, традиціями, національними, демографічними факторами тощо.

Деякі з цих факторів справляють вирішальний вплив на властивості правових систем, інші надають їм лише особливого «колериту» або свідчать про особливий стиль.

У нашій країні протягом багатьох років, на жаль, з відомих причин, дослідники проблеми співвідношення внутрішньодержавного і міжнародного права часто ототожнювали право і законодавство. Розуміння права суто як системи норм спрощує співвідношення між внутрішньодержавним і міжнародним правом і, крім того, штучно звужує сферу їх взаємодії. Таке розуміння права не дозволяє розкрити взаємозв'язок міжнародних і внутрішньодержавних правовідносин, а також ролі правосвідомості. Тому для аналізу права важливо, щоб його суто правовий зміст не звужувався. Це важливо і для того, щоб можна було виявити, чому між внутрішньодержавним та міжнародним правом встановилися і встановлюються певні зв'язки.

Із розвитком людського суспільства підвищується роль міжнародних відносин. Оскільки у світі першочерговими стають проблеми громадянського суспільства, громадської безпеки народів, вирішення глобальних економічних і соціальних проблем, загально-

людських цінностей, остільки в міжнародному сучасному праві класові чи національні, чи суто регіональні інтереси втрачають своє вирішальне значення, і загальносоціальна природа права набуває якісно нового змісту.

Загальнолюдські цінності знайшли своє визначення у важливих міжнародно-правових актах: у Декларації Організації Об'єднаних Націй, Заключному акті Ради з безпеки і співробітництва в Європі, підсумковому документі Віденської зустрічі, Паризькій хартії для нової Європи тощо.

Загальновизнано, що забезпечення прав і свобод громадян не є тільки справою кожної окремої держави. Це мета всього світового співтовариства [1, р. 49–86]. Усвідомлення цього висновку одержує все більше визнання у світовій громадській думці. Права і свободи людини – це найвища цінність. На основі міжнародного права і за рішенням Ради Безпеки ООН встановлена можливість прямого втручання світового співтовариства у внутрішні справи держав, що нехтують правами і свободами людини, забувають про інститут юридичної відповідальності держави за наслідки своєї діяльності перед власними громадянами зокрема і світовим співтовариством взагалі.

У сучасному світі перед людством постали глобальні проблеми виживання – проблеми першорядного значення. Серед них на першому плані – захист прав і свобод людини, екосистем, культури і цивілізації, забезпечення стабільного розвитку народів світу, подолання ідей імперського володарювання у деяких політиків та політичних груп.

Для цього необхідне створення механізму, який міг би забезпечувати відповідну діяльність усіх урядів, тобто створення нових і розширення існуючих повноважень міжнародних організацій. Розвиток людства повинен являти собою розвиток цілісної цивілізації, що гармонічно поєднає в собі культурний спадок і сподівання всіх країн і народів.

Тоталітарні, диктаторські режими не визнають загальнолюдські цінності, принципи і норми міжнародного права, грубо порушують права і свободи громадян, національних меншин [2, р. 51–53]. У цьому зв'язку виникає питання пріоритету загальнолюдських цінностей щодо класових і національних. Учені вважають, що примат міжнародного права має закріплюватися в конституціях усіх країн, а судова влада при розгляді справ повинна враховувати принципи і норми міжнародного права.

Основною підставою, за якою деякі вчені намагалися ізолювати одне від одного міжнародне і внутрішньодержавне право, був той аргумент, що норми міжнародного права можуть діяти в певній країні тільки з санкції держави; система міжнародного права і система внутрішньодержавного права мають різну природу. Проте, на наш погляд, міжнародне і внутрішньодержавне право мають одну соціальну природу в центрі кожної системи – людина, її природні та невід'ємні права і свободи.

Проблеми дослідження співвідношення міжнародного і внутрішньодержавного права потребують також виявлення об'єкта регулювання цих правових систем. Таким об'єктом виступають певні суспільні відносини, що виникають із приводу різних мате-

ріальних і нематеріальних благ, а не самі ці блага [3, р. 27–33]. Благо, з огляду на філософське трактування, – це достатки, вигоди, дари природи і т. ін., усе те, чого потребує людина в житті [4, с. 86], це об'єкт суб'єктивного права. Об'єктом же права в об'єктивному значенні є суспільні відносини [5, р. 51–53]. Існують суспільні відносини, які є предметом регулювання і міжнародного, і внутрішньодержавного права. До них можна віднести ті суспільні відносини, які складаються з приводу реалізації права суб'єктом – індивідом, носієм основних прав і свобод. Таке коло відносин слід розглядати як основне, оскільки ці відносини, що регулюються в міжнародному і внутрішньодержавному праві, є первинними. Вони складаються з приводу реалізації людиною своїх основних прав і свобод, і становлять суть вчення про право.

Розвиток і ефективне здійснення права досягаються тільки тоді, коли є внутрішня узгодженість його складових елементів, у тому числі і перш за все – самих норм права. Колізії і неузгодженість правових норм призводять до порушення системності правового регулювання і в такий спосіб знижують його ефективність як у масштабах країни, так і в міжнародному світовому правопорядку. У внутрішньодержавному праві необхідно, щоб всі норми права відповідали чинній Конституції. Ця система норм права має бути стрункою, внутрішньо узгодженою, придатною для їх існування і успішного функціонування. Без такої узгодженої системи неможливе успішне здійснення функцій права, забезпечення регулятивного впливу його норм на суспільні відносини.



Зазначене положення, спільне для всіх правових систем, стосується також і міжнародно-правової системи, частина норм якої втілюється у внутрішньодержавній сфері. Успішне правове регулювання внутрішньодержавних відносин у наш час стає все більш залежним від узгодженості норм національного права з міжнародним правом, що, у свою чергу, обумовлюється рядом глобальних факторів:

1) завданням виживання людської цивілізації, подолання агресивних проявів із боку деяких держав, необхідністю підтримання міжнародного миру, світового правопорядку, безпеки;

2) усвідомленням пріоритетності загальнолюдських цінностей, поваги до прав людини, основних свобод і законних інтересів, справедливості, стабільності й демократії;

3) інтернаціоналізацією виробництва, науки і обміну технікою та нанотехнологіями;

4) завданням охорони навколишнього середовища;

5) культурним співробітництвом.

Першим фактором, що стосується зміцнення світового порядку, є фактор збереження миру, припинення війни, виживання людства. Другий із перерахованих факторів пов'язаний із захистом прав людини етнічної, культурної, мовної, релігійної самобутності національних меншин, створення умов для їх стабільного розвитку. Проблеми національних меншин можуть вирішуватися тільки у країнах із демократичним, політичним режимом. При цьому права особи є головним критерієм при визначенні прав будь-якої соціальної спільності. Кожна людина незалежно від її

належності до тієї чи іншої соціальної групи, класу, етнічної спільноти, повинна користуватися ефективними засобами правового захисту (національними чи міжнародними) проти будь-якого порушення її природних прав і свобод. Третій фактор є особливо значущим для країн із ринковою економікою, а також для тих, хто намагається встановлювати демократичні, політичні інститути.

Демократичні інститути і економічна свобода стимулюють економічний, науково-технічний і соціальний прогрес, який неможливий без тісного спілкування народів і країн, що тягне за собою відповідне правове регулювання.

Слід підкреслити, що існує взаємозв'язок між розвитком інституту прав людини, науково-технічним прогресом і рівнем добробуту народу. Співробітництво у сфері науки і техніки відіграє суттєву роль в економічному розвитку. На цій основі виникає необхідність більш глибокої інтеграції держав у міжнародну, економічну й фінансову систему, взаємозбагачення в галузі культури. Ринкова економіка потребує від кожної країни узгодженості свого національного права з міжнародним, як і співробітництво у сфері економіки, науки, техніки. Повноваження суб'єктів права, що беруть участь у цих процесах, виходять далеко за межі національного права і держави.

Стосовно четвертого фактора – захисту навколишнього середовища з метою поповнення й підтримання стійкої економічної рівноваги, то це обов'язок і всього світового співтовариства, і кожної держави, і окремої особи чи організації. З цієї точки зору потрібно забезпечувати ефективність узгодже-

ної, єдиної правової політики у сфері навколишнього середовища, зміцнити її відповідними законодавчими засобами і дієвим контролем із боку представників громадянського суспільства, адміністративних структур.

П'ятий фактор, що обумовлює значущість узгодження внутрішньодержавної і міжнародної правових систем, – вимоги певного культурного рівня, врахування рис правової культури, правової свідомості, ментальних засад.

Правове забезпечення спілкування народів у сфері культури – всього світового співтовариства.

За своєю правовою природою узгодження внутрішньодержавного (національного) права з міжнародним правом являє собою упорядкування національно-правових систем, виходячи із сутності права взагалі і загально визначених загальнолюдських цінностей. Зокрема, узгодження внутрішньодержавної правової системи з міжнародною правовою системою передбачає узгодження не тільки норм права національної правової системи, а й узгодження у сферах правовідносин і правосвідомості.

До того ж узгодження внутрішньодержавного права з міжнародним правом є не тільки правом, а й обов'язком держави. Юридичний обов'язок державної влади узгоджувати своє національне законодавство з міжнародним правом закріплений у багатьох як двосторонніх, так і багатосторонніх міжнародно-правових актах.

У сучасному світі, коли відбуваються могутні інтеграційні процеси, жоден регіон, жодна країна, жоден народ не можуть нормально розвиватися, якщо вони ізольовані від світового співтова-

риства. Не викликає вже сумніву той факт, що життєво важливі для людства проблеми успішно вирішуються лише зусиллями багатьох країн і народів. Це свідчить про необхідність перегляду певних традиційних завдань, орієнтирів, цілей, які характеризують шлях розвитку людства. Небажання врахувати це, а також вплив ідей світового панування з позиції імперського розсуду перетворюють тенденцію трансформації глобальних проблем у глобальну кризу.

Важливо усвідомлювати, що ряд факторів життєво важливий для самого існування людського співтовариства, і серед них – пріоритет загальнолюдських цінностей щодо національних і суто місцевих. Звідси, зокрема, впливає і проблема пріоритету загально визначених принципів і норм міжнародного права над національними, внутрішньодержавними правовими системами. Філософське і політичне мислення XXI ст., що вимагає в ім'я виживання людства примату загальнолюдських цінностей, природно висуває й ідею примату міжнародного права.

Утім насамкінець хочемо зазначити, що в кожній державі має бути створений досить чіткий механізм узгодження національного права з міжнародно-правовою системою. Річ у тім, що примат міжнародного права не може тлумачитися вельми прямолінійно в тому сенсі, що всі внутрішньодержавні норми знаходяться в «підкоренні» у норм міжнародного права. У цьому сенсі слід наголосити, що Конституція держави, яка втілює її суверенітет, не може автоматично бути «підкореною чи підпорядкованою» нормам міжнародного права, міжнародним договорам, що укладені

державою з іншими членами світової спільноти. Зрозуміло, що означені проблеми вимагають сьогодні від наукового осередку ретельного вивчення, обговорення, відповідного толерантного дискутування з метою збереження людської цивілізації та утвердження ідеалів світового порядку.

### Список використаних джерел

1. Ronald C. Keith and Zhiqiu Lin. Law and justice in china's new marketplace / C. Ronald. – Printed and bound in Great Britain by Antony Rowe Ltd, Chippenham, Wiltshire, 2011. – P. 49–86.
2. Jolanta Jablonska-Bonca. Wprowadzenie do prawa. Introduction to law / J. Jablonska-Bonca. – Warszawa, 2008. – P. 51–53.
3. Pod redakcja Jerzego Zajadło i Kamila Zeidler. Filozofia prawa w pytaniach i odpowiedziach. – Wydanie 1. Warszawa, 2013. – P. 27–33.
4. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і допов.) / гол. ред. В. Т. Бусел. – К. ; Ірпінь : ВТФ «Перун», 2005. – 1728.

*Стаття надійшла до редакції 13.03.2015.*

#### **Онищенко Н. Соотношение внутригосударственного и международного права: научные реалии современности**

Проблема соотношения международного и внутригосударственного права всегда была в центре внимания представителей гуманитарной науки. Впрочем она приобретает особое гражданское «звучание» во время общественного беспокойства.

В статье предложены для рассмотрения следующие вопросы: а) концепция соотношения внутригосударственного и международного права в контексте примата международного права; б) общие принципы международного права в контексте защиты прав, свобод и законных интересов личности; в) формы взаимодействия внутригосударственного и международного права; г) природа норм международного права (универсальные и партикулярные нормы).

Особый вектор рассмотрения – это вопросы, посвященные трансформации (прямая и опосредованная) норм международного права во внутригосударственное законодательство.

**Ключевые слова:** внутригосударственное право, международное право, прямая трансформация, опосредованная трансформация, концепция примата международного права.

#### **Onishchenko N. Correlation of the National and International Law: the Scientific Realities of Our Time**

Among the many urgent problems of our time – the ratio of domestic and international law occupies a central place. This is easy to explain, given the recent political developments and legal realities. In particular, the process of association with the EU demands today from the scientific community informed and professional review, design, close to the practice developments. Of course, we need to create the preconditions for the preparation of the legislative field with respect to Ukraine's joining the EU.

Harmonization of national legislation is carried out in two main areas – domestic and international harmonization. In the first case, harmonization is provided in three ways: a) synthesis of the legal regulations in individual countries, which leads to the creation of national legal systems; b) the harmonization of legislation of individual countries by adopting regulations based on laws of other countries; c) the harmonization of certain countries of the current legis-

lation by adopting international agreements. At the convergence of international harmonization of national legislation is carried out within the countries that belong to the same legal family or to a common supranational union (EU, etc.).

Scientists single out the following eight ways to of harmonization: 1) a multilateral convention without the uniform law; 2) a multilateral convention, which includes a uniform law; 3) a set of bilateral agreements; 4) EU legislation; 5) model law; 6) the codification of rules and customs (performed and published by international non-governmental organization); 7) standard contracts or general contract terms; 8) restatements, prepared by scientists or other experts.

International and national law – are two of the same social reality, both have a number of similar characteristics, traits and act as the internal unity of a higher system – law as a general social phenomenon.

However, this does not mean that these legal systems (existing in concrete historical reality) are identical. Of course, they have common characteristics, but there are differences between them, which are determined by economic, social and political structures of a country, as well as the level of culture, tradition, national, demographic factors, etc.

It is necessary to establish a mechanism that would for ensuring all governments (the creation of new and expansion of existing authorities of the international organizations). Development of humanity should be the development of global civilization, which combines the heritage and aspirations of all countries and peoples.

By the legal nature harmonization of domestic (national) law with international law is an ordering of the national legal systems, on the basis of the nature of law in general and universally recognized human values. In particular, the coordination of the domestic legal system to the international legal system provides for the harmonization of not only the law of the national legal system, but also in the areas of harmonization of legal and justice.

Harmonization of national law with international law is not only the «right», but also the duty of the state. Legal obligation of state power to harmonize its national legislation with international law enshrined in numerous, both bilateral and multilateral international instruments.

In each state should be created quite clear mechanism for harmonizing national law with international legal system. The fact that the primacy of international law can't be interpreted quite straightforward in the sense that all domestic regulations are in the «conquest» in international law. In this regard it should be noted that the Constitution of the state which embodies its sovereignty, can't automatically be a «subordinate» to international law, international treaties concluded by the state with the other members of the international community. It is clear that these problems require careful study of the scientific center corresponding to a tolerant discussion in order to save human civilization and the ideals of world order.

**Keywords:** law, national law, international law, the harmonization of legislations, legal systems.

---

## О. СКРИПНЮК

начальник відділу зв'язків з державними органами та міжнародними організаціями НАПрН України, доктор юридичних наук, професор, академік НАПрН України



УДК 342.573(477)

# Місцевий референдум як форма забезпечення реального народовладдя

У статті розкриваються питання місцевого референдуму за народною ініціативою як форми реалізації повновладдя народу та перспективи подальшого розвитку й удосконалення референдної демократії в Україні.

**Ключові слова:** місцевий референдум, народна ініціатива, повновладдя, референдна демократія, механізми реалізації, принципи реалізації народного суверенітету.

Однією з найбільш важливих ознак існування та дієвості сучасного зрілого громадянського суспільства та розвиненої правової держави є забезпечення принципу народовладдя та визначення безпосередніх юридичних механізмів його реалізації. Більшість держав світу не лише визнають народний суверенітет джерелом усієї влади у країні, а й визначають основи референдумів невід'ємною формою реалізації повновладдя народу, важливим способом реалізації політичних прав своїх громадян. Разом із тим далеко не всі з таких держав здатні піти у своїй конституційній правотворчій

і правозастосовній практиці у сфері прямого народовладдя далі задекларованих конституційних принципів. Непоодинокими були і залишаються випадки, коли референдуми є лише декларативною формою, яка практично не може бути реалізована на практиці.

Досить часто причиною такої неоднозначної конституційної практики було спотворення чи незнання основ безпосередньої демократії, її сутності, змісту та основних форм правового буття. Відповідно до Конституції України належність влади народу, її здійснення та захист, охорона влади народом – основні елементи демокра-

тії, народовладдя, але вони, звичайно, повністю не вичерпують її змісту і форм.

Згідно з Конституцією України народ має право користуватися владою, наприклад, у вигляді вияву референдної ініціативи (ст. 72), застосовувати владу, зокрема, у вигляді обов'язкових референдумів (щодо питань про внесення змін до Конституції України та зміну території України), надавати владу органам державної влади та органам місцевого самоврядування тощо. Основний Закон передбачив і можливість реалізації влади народом як у цілому, на загальнонаціональному рівні, так і в особі його територіальних спільностей – територіальних громад як пріоритетних суб'єктів системи місцевого самоврядування. При цьому йдеться не лише про місцеві вибори, а й про місцеві референдуми, громадські слухання, зібрання та інші форми локальної демократії. Всі ці форми безпосереднього народовладдя покликані забезпечити ефективний вплив народу на управління державними і суспільними справами на всіх рівнях від місцевого до загальнонаціонального.

Демократія загалом і основні її форми відрізняються своєю багатоманітністю, оскільки народовладдя є, у першу чергу, нескінченним процесом розвитку. Окремі приклади унормування класифікації прямого народовладдя властиві й конституційному законодавству. Так, Конституція України традиційно поділяє демократію (народовладдя) на безпосередню й представницьку, визнаючи при цьому пріоритет першої з названих форм народовладдя.

Окрім того, Конституція України визначає не лише місце безпосередньої демократії у системі демократії, тобто в системі політичної влади народу, а й її суть, зміст і форми. Так, за своєю суттю безпосереднє народовладдя відповідно до положень Конституції (статті 5, 36, 69 та ін.) є передусім прямим волевиявленням українського народу, спрямованим на вираження політичної волі громадян щодо найважливіших питань суспільного та державного життя.

Беззаперечним є висновок щодо доцільності удосконалення всіх передбачених Конституцією та законами України форм і видів безпосередньої демократії. Перспективи такого удосконалення національної демократії є багатофакторними, але серед них заслуговують на увагу ті, що лежать у конституційно-правовій площині.

Убачається, що перспективи подальшого розвитку й удосконалення референдної демократії в Україні мають розглядатися в аспекті удосконалення нормативно-правових (удосконалення конституційного та законодавчого унормування основних інститутів прямого народовладдя та посилення їх конституційно-процесуальної складової) і організаційно-правових (оптимізація конституційної правосуб'єктності учасників виборчого та референдного процесів) механізмів реалізації та гарантування цієї форми безпосереднього народовладдя. При цьому особливої уваги заслуговує інститут місцевого референдуму, адже, насправді, демократія завжди починається не згори, а з територіальної громади. Власне, саме з індивіда і територіальної громади починається і громадянське суспільство.

На сьогодні не можна не погодитись із тим, що референдум за народною ініціативою є вищою формою здійснення українським народом або територіальними громадами установчої влади, способом прийняття Конституції України, ухвалення законів та інших актів загальнодержавного і місцевого значення, реалізації громадянами України наданого Основним Законом України права брати участь в управлінні державними та місцевими справами. Водночас місцевий референдум за народною ініціативою є вищою формою здійснення територіальною громадою (територіальними громадами) місцевого самоврядування, способом реалізації громадянами України наданого їм Конституцією України права самостійного вирішення питань місцевого значення.

У цьому сенсі видається, що ключовим напрямом удосконалення нормативної складової реалізації безпосередньої демократії в Україні є оновлення Конституції України та розробка законодавства, яке б гарантувало такий важливий механізм народовладдя, як місцевий референдум за народною ініціативою. Щодо цієї перспективи, то нині вітчизняні політики і державні діячі, науковці та експерти висловлюють різні думки. Зокрема, заслуговують на увагу пропозиції оновлення Конституції України, яка передбачає, що розділ Основного Закону, присвячений конституційним основам безпосередньої реалізації народного суверенітету вимагає істотних змін у частині доповнення положеннями щодо місцевих референдумів за народною ініціативою. Відповідний розділ потребує визначення принципів реалізації народного суверенітету

та права громадян України на участь у референдумі, предмета референдуму, вичерпного кола суб'єктів призначення та проголошення місцевого референдуму тощо.

Справді, право громадян на участь у місцевому референдумі закріплено насамперед у статтях 38, 69 та 70 Конституції України. Утім реалізація цього конституційного права не набула сьогодні належного законодавчого забезпечення.

Свого часу законодавство України про всеукраїнський та місцеві референдуми відіграло значну роль у реалізації громадянами України права приймати рішення з найважливіших питань місцевого значення. Однак на сьогодні чинний Закон частково не відповідає Конституції України та унеможливує ефективну реалізацію конституційного права громадян на участь у місцевих референдумах. Наразі в Україні було законодавчо урегульовано процедури проведення всеукраїнського референдуму, однак питання щодо місцевих референдумів, на жаль, поки що не вирішено. У цьому сенсі значним кроком уперед у механізмі реалізації гарантованого державою права громадян на участь у місцевому референдумі має стати прийняття закону, який би досконало врегулював процедуру проведення місцевого референдуму за місцевою ініціативою. Саме ця форма локальної демократії повинна стати в Україні ефективним засобом контролю територіальної громади за діяльністю місцевої влади, зокрема, у частині взятих нею на себе зобов'язань, кроком на шляху до побудови громадянського суспільства.

Прийняття Закону України «Про місцевий референдум» має спростити доступ громадян України до управління місцевими справами, а також забезпечити наявність демократичних та прозорих інституцій, покликаних сприяти реальному волевиявленню територіальної громади, дати реальну можливість втілювати рішення, прийняті на місцевих референдумах, у сучасне політичне й економічне життя, та сприятиме становленню в Україні такого демократичного інституту, як громадянське суспільство.

Основними ідеями, які повинні знайти своє відображення у практичному наповненні цього Закону, є максимальне спрощення процедур ініціювання, підготовки та організації місцевих референдумів; усунення осіб, щодо припинення повноважень яких оголошується референдум, від процесу організації і проведення таких референдумів; чітка регламентація процесу підготовки та проведення місцевого референдуму по строках, деталізація роботи комісій з референдуму (голосування, кворум, рішення); гласність і демократичність усіх процедур; акцентування уваги не просто на встановленні прав і обов'язків, а й на механізмах їх реалізації, введення таких інститутів, як офіційні спостерігачі за проведенням референдуму, деталізація норм щодо агітації у процесі референдуму. При цьому з метою уніфікації схожих за своєю юридичною природою процесу виборів народних депутатів України та процесу референдуму ті частини законопроекту, які стосуються процедури діяльності комісій з референдуму

і порядку голосування, доцільно максимально наблизити до відповідних положень виборчого законодавства.

Крім того, потрібно чітко передбачити коло питань, що можуть виноситися на місцевий референдуми, з урахуванням положень Конституції України і законодавства про місцеве самоврядування, а також встановити гарантії прав громадян на участь у місцевому референдумі, чітко виписати демократичні засади підготовки та проведення референдуму. При цьому вельми важливо забезпечити нормативну деталізацію порядку утворення округів та дільниць із проведення місцевого референдуму, а також визначити правовий статус комісій з референдуму та їх членів, регламентувати порядок складення списків голосуючих на референдумі.

Основними критеріями, що покликані визначити рівень демократизму законодавства щодо місцевих референдумів, мають стати гарантії дотримання засад демократії та публічності в процесі підготовки та проведення місцевого референдуму. Для цього слід насамперед чітко врегулювати порядок, форми та способи здійснення агітації, засади діяльності офіційних спостерігачів, ЗМІ тощо. З метою захисту законних прав та інтересів усіх суб'єктів процесу місцевого референдуму необхідно чітко прописати процедуру оскарження неправомірних дій, бездіяльності та рішень, що можуть мати місце під час підготовки та проведення місцевого референдуму за народною ініціативою. Водночас, з урахуванням практичного досвіду референдумів, що мали місце в новітній політичній історії України, необхідно чітко розробити процедуру



підготовки до проведення місцевого референдуму в частині виготовлення та друку бюлетенів, порядку їх передачі до відповідних комісій, а також регламентувати порядок проведення голосування та підрахунку голосів і встановлення результатів місцевого референдуму, передбачити порядок набуття рішеннями місцевого референдуму юридичної сили та врегулювати окремі моменти їх виконання.

Разом з тим, на наш погляд, у демократичній правовій державі, якою прагне бути Україна, предмет місцевого консультативного референдуму не повинен обмежуватись виключно питаннями місцевого значення. Проект варто доповнити приписами щодо можливості внесення на консультативний місцевий референдум конкретно визначених питань загальнодержавного значення, які суттєво зачіпають інтереси територіальної громади. Тобто слід передбачити можливість проведення на рівні сіл, селищ, міст, районів у містах консультативних референдумів з конкретно визначених законом питань, які не належать до компетенції територіальних громад, однак суттєво зачіпають їх інтереси. Такими, наприклад, є питання територіального устрою (зміна меж відповідного населеного пункту, його перейменування тощо). При цьому протилежне результатам вищезазначеного консультативного референдуму рішення органу державної влади не може і не повинно прийматись кваліфікованою більшістю голосів від його складу. Тому процедура розгляду зазначених питань повинна передбачати доведення названих результатів до відома всього складу відповідного органу.

Справді, аналіз норм законодавства європейських держав про місцеві та регіональні референдуми свідчить, що практика консультативного референдуму (Бельгія, Данія, Естонія, Ірландія, Литва, Люксембург, Нідерланди, Швеція) є більш поширеною, ніж імперативного (Болгарія, Франція, Іспанія). Можливість проведення на місцевому або регіональному рівні як імперативного, так і консультативного референдумів, передбачена у законодавстві таких держав, як Словаччина, Чехія, Швейцарія, Австрія, Італія, Мальта та Португалія. При цьому в останньому випадку, як правило, має місце або розмежування предмета різних за юридичними наслідками референдумів, або їх розведення за різними рівнями адміністративно-територіального устрою. У федеральних державах може існувати відмінність між юридичними наслідками місцевих референдумів, які проводяться в різних землях. Так, в Італії утворення нових районів або зміна їх конфігурацій є предметом консультативного референдуму, а рішення щодо решти питань, які можуть бути предметом місцевого референдуму, мають імперативний порядок.

Щодо цього періодичне проведення консультативних референдумів за ініціативою органів влади чи посадових осіб місцевого самоврядування було би бажаним для реального втілення влади народу, сприяло би прийняттю владою рішень принаймні щодо найрезонансніших суспільних проблем із врахуванням ставлення до них електорату. Це, у свою чергу, дозволило б зменшити розрив між органами місцевого самоврядування та територіальними громадами як

об'єктами управління. До речі, у Законі України «Про місцеве самоврядування в Україні» передбачена можливість проведення консультативних опитувань на рівні районів та областей із питань, що належать до спільних інтересів територіальних громад, розташованих на відповідній території (п. 12 ч. 1 ст. 43). За своєю суттю зазначені опитування є референдумами консультативного характеру, однак порядок їх організації і проведення не встановлюється у чинному законодавстві.

Утім, це жодною мірою не означає, що в Україні мають залишитися поза увагою такі види місцевого референдуму за народною ініціативою, як погоджувальні та контрольно-відкличні референдуми. Маються на увазі місцеві референдуми щодо питань схвалення дій органів державної влади або органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб, надання дозволу на прийняття ними рішень, а також стосовно питань ратифікації чи денонсації міжнародних договорів. Цей вид місцевих референдумів можна охарактеризувати як погоджувальні. З іншого боку, ефективним механізмом народо-владдя на місцевому рівні повинні стати контрольно-відкличні референдуми щодо питань відкликання конституційного складу Верховної Ради України, сільської, селищної, міської, районної в місті, районної, обласної ради, сільського, селищного, міського голови; прийняття резолюції про недовіру Кабінету Міністрів України, головам місцевих державних адміністрацій.

Таким чином, говорячи про подальший розвиток законодавства в Україні, необхідно визначити положення, які

мають бути покладені в основу правового регулювання місцевих референдумів за народною ініціативою.

По-перше, це відсутність бюрократизованих процедур збору підписів ініціативними групами, яка передбачала б участь посадових осіб органів місцевої влади.

По-друге, це заборона участі органів державної влади та органів місцевого самоврядування або їх посадових осіб, органів управління підприємств, установ, організацій незалежно від форми власності у збиранні членами ініціативної групи з місцевого референдуму підписів учасників місцевого референдуму на підтримку ініціативи щодо проведення місцевого референдуму.

По-третє, необхідно чітко та однозначно зафіксувати, що рішення місцевого референдуму набирає чинності з дня його офіційного опублікування, якщо у цьому рішенні не зазначений пізніший строк набрання ним чинності. Водночас за рішеннями місцевих референдумів має бути закріплено вищу юридичну силу відносно актів органів місцевого самоврядування та їх посадових осіб.

По-четверте, з огляду на можливі варіанти нормативного регулювання проведення місцевих референдумів за народною ініціативою слід чітко закріпити такі положення: а) датою прийняття рішення місцевого референдуму є дата проведення місцевого референдуму; б) рішення місцевого референдуму є нормативно-правовим актом місцевого самоврядування, обов'язковим до виконання на відповідній території; в) внесення змін, доповнень до рішень

місцевого референдуму чи його скасування проводяться лише місцевим референдумом.

По-четверте, законом має бути встановлено максимальну кількість питань, які можуть одночасно виноситися на місцевий референдум.

По-п'яте, необхідно уникати запровадження складних процедур висунення ініціативи імперативного референдуму та утворення відповідної ініціативної групи від територіальної громади.

По-шосте, видається за доцільне передбачити можливість проведення одночасно місцевого референдуму та виборів до представницьких органів різного рівня.

На нинішньому етапі розвитку законодавства України вже стала очевидною потреба у його систематизації, приведенні до такого стану, за якого сукупність наявних законів буде мінімально можливою за кількістю, логічно структурованою за галузевим та тематичним принципом, позбавленою повторів, дублювань, відмінностей та суперечностей у регулюванні одних і тих самих питань, зручною для ознайомлення, використання й застосування. З цього погляду прийняття двох спеціальних законів про референдуми різних рівнів є кроком у напрямі деконсолідації віт-

чизняного законодавства про референдуми. Справді, питання підготовки, проведення та встановлення результатів всеукраїнського і місцевого референдумів є однорідними за своєю правовою природою та характером регулювання, а переважна більшість процедур при проведенні двох вищезазначених референдумів є подібними. Виходячи з цього, було б доцільно відповідні питання вирішувати в межах одного законодавчого акта.

Утім, очевидно, що, говорячи про подальші перспективи розвитку місцевих референдумів за народною ініціативою, доцільно продовжити роботу в цьому напрямі та законодавчо врегулювати проведення місцевих референдумів за народною ініціативою. Лише цей шлях забезпечить рух України до реального забезпечення народовладдя. Наразі ці питання є сьогодні актуальними для дослідження. Виникаючі дискусійні питання слід сприймати не як одну з численних розмов про демократію, а як голос загального громадського руху, який повинен забезпечити перетворення конституційних гасел про народовладдя на повсякденну реальність існування як українського народу в цілому, так і кожної окремо взятої територіальної громади.

*Стаття надійшла до редакції 26.01.2015.*

### **Скрипнюк А. Местный референдум как форма обеспечения реального народовластия**

В статье раскрываются вопросы местного референдума по народной инициативе как формы реализации полновластия народа и перспективы дальнейшего развития и совершенствования референдной демократии в Украине.

**Ключевые слова:** местный референдум, народная инициатива, полновластие, референдная демократия, механизмы реализации, принципы реализации народного суверенитета.

**Skrypnyuk O. The Local Referendum as a Form of Support of the Real Democracy**

The most important feature of modern mature civil society and democracy is to ensure the principle of democracy and the existence of effective mechanisms for immediate implementation. Fundamentals of referendums in most countries recognized the integral form of implementation of full power of the people. The Constitution of Ukraine provides the opportunity to implement the power by the people on the national level and through its local communities at local government level. Prospects for further development and improvement of referendum democracy in Ukraine is closely related to the improvement of the legal and organizational-and-legal mechanisms for its implementation. In this context, special attention should be paid to the institute a local referendum, the definition of the subject, an exhaustive range of subjects to purpose, to proclaim referendum, mechanism for its implementation and so on. A local referendum is an effective means of control of local communities over local authorities. The article is devoted to the theoretical problems of implementation of local referendums in European countries, the specifics of their implementation in practice and forms of their implementation, the necessity and directions of further development of law in this area in Ukraine. The main criteria for determining the level of democracy legislation in this area should be guarantee adherence to the principles of democracy and openness in the preparation and conduct of local referendum. In particular, the legislation should regulate the procedure, forms and ways to implement the campaign, the principles of official observers, media etc., define the procedure for appealing against unlawful actions, inaction and decisions that may arise during the preparation and conduct of local referendum. The article is devoted to the different other issues related to the coverage of the subject of a local referendum.

**Keywords:** local referendum, people's initiative, sovereignty, referendum democracy, mechanisms of implementation, the implementation of the principles of popular sovereignty.

---

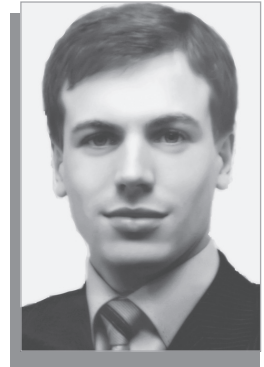
## Н. НИЖНИК

завідувач відділу моніторингу законодавства  
Інституту законодавства Верховної Ради  
України, доктор юридичних наук, професор,  
член-кореспондент НАПрН України



## О. МУЗА

головний консультант відділу моніторингу  
законодавства Інституту законодавства  
Верховної Ради України, кандидат юридичних  
наук, старший науковий співробітник



УДК 340.11

# Секторальний правовий моніторинг у теорії законотворчості: постановка питання

Запропонована наукова стаття є продовженням циклу юридичних публікацій із питань наукового обґрунтування правового моніторингу. У статті авторами запропоновано новий вид правового моніторингу у теорії законотворчості – секторальний правовий моніторинг. Наведено авторське бачення теоретичної конструкції секторального правового моніторингу. Зроблено висновок, що запровадження такого нового виду правового моніторингу дасть змогу відійти від усталених поглядів у теорії права на галузі права (прив'язуючись лише до предмета та методу правового регулювання), а також подолати існуючу проблему підміни предметів регулювання суміжних між собою суспільних відносин та врахувати тенденції стосовно поєднання імперативних і диспозитивних елементів правового регулювання.

**Ключові слова:** правовий моніторинг, сектор, секторальний правовий моніторинг, законодавчий акт, експертиза.

Ключовим елементом формування європейських стандартів публічної влади в Україні є продовження законодавчої діяльності Верховної Ради України. Зміни, що відбуваються у правовій системі України, стосуються якісного оновлення та реформування законодавства. Їх одночасність свідчить про позитивні тенденції у процесі формування відповідної законодавчої бази, яка забезпечує нормальне функціонування всіх сфер суспільного життя.

Актуальним є запровадження на державному рівні правового моніторингу, що є невід'ємною складовою законотворчого процесу, спрямованого на підготовку та прийняття законів, оскільки без його якісного проведення законотворчість не буде наповнена конструктивним змістом. Особливого значення для підвищення ефективності законотворчого процесу набуває теза про виділення моніторингу законотворчого процесу як самостійний напрям державної діяльності.

Забезпечення ефективної законодавчої діяльності Верховної Ради України є одним із важливих завдань державної правової політики. На цьому шляху вважається за доцільне формування перспективного плану законотворчої діяльності парламенту, який, крім загальних питань обсягу законопроектної роботи, повинен передбачати сукупність заходів із проведення моніторингу законопроектів та законодавчих актів із актуальних сфер суспільного розвитку.

Здійснення правового моніторингу залежить від правильного виокремлення його видів, оскільки аналіз якості законодавчих актів може проводитися за різними цілями та групою відповід-

них суб'єктів. При цьому слід зазначити, що у рамках розгляду актуальних питань перспективного законодавства увага акцентується на здійсненні моніторингу нормативно-правових актів Верховної Ради України.

У західній юридичній літературі оцінювання нормативно-правових актів пов'язують безпосередньо з реформою державного управління (*new public management*) [1].

1. Моніторинг законодавства може здійснюватись *на етапі законотворення*, тобто під час проходження законодавчими актами стадій законотворчого процесу та відповідної роботи з ними у комітетах Верховної Ради України.

Відповідний моніторинг повинен здійснюватися з метою:

- обґрунтування необхідності у прийнятті нового законопроекту або внесення змін до чинних законодавчих актів;
- аналізу тексту законопроекту щодо дотримання основних вимог юридичної техніки;
- встановлення наявності правових колізій законопроекту з чинними нормативно-правовими актами та відповідними проектами законодавчих актів, які були прийняті за основу, відправлені на друге повторне читання або повернуті Верховній Раді України з пропозиціями Президента України;
- перевірки фінансового обґрунтування прийняття законопроекту;
- прогнозування очікуваних результатів у разі прийняття проектів законодавчих актів.

Такий вид моніторингу законодавства називають «нормоконтроль», оскільки перевірка проектів законодавчих актів

здійснюється щодо відповідності принципам та цінностям права, Конституції і законодавству [2], тому предметом аналізу законопроектів мають бути норми, які у них закладені, правильність їх побудови та конструкції.

2. *Моніторинг чинних законодавчих актів.* Відповідні засади здійснення такого моніторингу охоплюються загальними положеннями про правовий моніторинг. Такий вид моніторингу законодавства здійснюється після набрання чинності законодавчими актами; входить до повноважень вищих органів державної влади та його результати є важливими під час підготовки нових проектів законодавчих актів.

3. *За строками здійснення* пропонується визначити такі види моніторингу законодавства, як:

– попередній (як приклад, до прийняття проектів законодавчих актів, що, у свою чергу, залежить від строків розгляду відповідних проектів у комітетах Верховної Ради України, але не пізніше винесення питання на розгляд у сесійній залі Верховної Ради України);

– оперативний (як приклад, у перший рік дії законодавчого акта або в інші строки, які обумовлюються сферою дії відповідного закону);

– поточний, який, у свою чергу, може поділятися на: а) обов'язковий (здійснюється протягом дії відповідного законодавчого акта після набрання ним чинності, за винятком тих, які обмежені у дії темпорально) та б) факультативний (за планами роботи відповідних суб'єктів, які проводять науково-експертну діяльність із моніторингу законодавства або на яких покладено під-

готовку основних напрямів державної та правової політики, у зв'язку з чим виникає потреба у проведенні разового моніторингу законодавства з окремо взятих питань);

– наступний (як правило, за відповідний проміжок часу або після припинення чинності, а також залежно від виконання відповідних державних цільових програм, концепцій та інших документів програмного характеру, на виконання яких прийнято відповідні законодавчі акти, а також, якщо необхідність у проведенні такого моніторингу виникає у зв'язку із погіршенням стану правового регулювання відповідної сфери суспільних відносин).

4. *За характером зв'язків між суб'єктами моніторингу законодавства:*

– внутрішній (здійснюється структурними підрозділами Апарату Верховної Ради України для внутрішнього моніторингу за якістю законодавчих актів на етапі законотворчого процесу та їх ефективного застосування на практиці);

– зовнішній (здійснюється структурними підрозділами Апарату Верховної Ради України для співпраці з органами державної влади та місцевого самоврядування, вищими посадовими особами держави з метою оголошення стану законодавчої діяльності Верховної Ради України, проведення консультацій із удосконалення законодавства України; такий вид правового моніторингу проводиться також іншими суб'єктами – вищими органами державної влади, центральними органами виконавчої влади, громадськими об'єднаннями з метою виконання покладених на них завдань та функцій).

Особливого значення набуває поєднання результатів внутрішнього та зовнішнього моніторингу законодавства України, оскільки це дасть можливість підвищити рівень взаємовідносин Верховної Ради України як єдиного законодавчого органу за двома напрямками:

– перший – із Президентом України, Кабінетом Міністрів України, центральними органами виконавчої влади, що відповідно трансформує моніторинг законодавства у державно-владну діяльність та сприятиме підвищенню якості проектів законодавчих актів й узгодженню суперечливих позицій між органами різних гілок влади з питань правового регулювання окремих суспільних відносин;

– другий – із громадськими об'єднаннями, що дасть можливість надати діяльності із правового моніторингу ознак суспільної діяльності із залученням незалежних експертів з питань удосконалення напрямів правового регулювання різних суспільних сфер та посилити в цілому законотворчий процес. Такий підхід відповідає європейській практиці залучення громадськості до обговорення та прийняття парламентами законодавчих актів.

5. *За об'єктом* розрізняють такі види моніторингу:

– відокремлений (проводиться щодо одного акта або у межах одного об'єкта правового регулювання);

– комплексний (об'єднує декілька актів або об'єктів правового регулювання);

– тематичний (об'єднує декілька актів або об'єктів правового регулювання за одним тематичним напрямом);

– галузевий (проводиться у межах галузі права чи групи однорідних сус-

пільних відносин, якими охоплюється регулювання схожих за змістом об'єктів правового регулювання) [3].

6. Моніторинг законодавства слід розглядати *за сферами законодавчого регулювання суспільних відносин*, тобто такий вид моніторингу повинен мати предметний характер. Такі сфери законодавчого регулювання суспільних відносин залежать від предмета відання комітетів Верховної Ради України. Враховуючи, що кожен комітет має свої питання відання, предметом моніторингу можуть виступати групи питань або окремі з них.

Якщо брати до уваги виділення галузевого правового моніторингу та моніторингу законодавства за сферами законодавчого регулювання суспільних відносин, то наступним кроком на рівні теоретичного обґрунтування здійснення такої науково-експертної діяльності має бути впровадження *секторального правового моніторингу*.

Слово «**сектор**» означає: частину круга, обмежену дугою і двома радіусами; ділянку, обмежену радіальними лініями; частину певної площі; ділянку, район. Тобто, виходячи із такого тлумачення слова «сектор», слід дійти думки, що мова йде про певну частку (частину) в єдиному цілому.

Тому секторальний правовий моніторинг пропонуємо розглядати:

1) як *самостійний вид правового моніторингу*, під яким слід розуміти здійснення професійної науково-експертної діяльності, пов'язаної із оцінкою та аналізом дієвості норм права, що регулюють окрему групу суспільних відносин, згрупованих за спільною ознакою. Це дасть



можливість з'ясувати стан законодавчого забезпечення певної сфери суспільних відносин та спрогнозувати її подальший розвиток із залученням фахівців саме з певної галузі юридичних знань;

2) як *складову частину моніторингу законодавчих актів*, за допомогою якого можна виявити прогалини і колізії у правовому регулюванні окремих видів суспільних відносин поряд із здійсненням інших видів моніторингу законодавчих актів. Це дасть можливість, враховуючи специфіку секторального підходу, здійснити оцінку правових норм та узагальнити стан законодавчого забезпечення певного виду суспільних відносин;

3) як *субсидіарну складову конкретного виду правового моніторингу*, що дасть можливість провести дослідження ефективності застосування правових норм в окремих сферах суспільних відносин, пов'язаних із загальним тематичним напрямом основного виду правового моніторингу.

Вищеперераховані розуміння секторального правового моніторингу є лише спробою авторів окреслити теоретичні проблеми подальшого наукового обґрунтування необхідності розширення змісту правового моніторингу як окремого напрямку діяльності органів державної влади. Запровадження секторального правового моніторингу дасть змогу відійти від усталених поглядів у теорії права на галузі права (прив'язуючись лише до предмета та методу правового регулювання), а також подолати існуючу проблему підміни предметів регулювання суміжних між собою суспільних відносин та врахувати тенденції стосовно

поєднання імперативних і диспозитивних елементів правового регулювання.

На нашу думку, секторальний підхід у здійсненні моніторингу законодавчих актів сприятиме покращенню законотворчого процесу в державі, оскільки його проведення повинно передбачати:

1) систематизацію колізій та прогалин правового регулювання конкретної сфери суспільних відносин;

2) формування плану законопроектних робіт парламенту за секторальною ознакою;

3) оптимізацію системи парламентських комітетів та інших структурних підрозділів Апарату Верховної Ради України;

4) оновлення вимог до учасників законотворчої діяльності.

Необхідно зауважити, що позитивним кроком на шляху підвищення якості законодавчих актів може бути формально-правове визначення на законодавчому рівні видів моніторингу законодавства та особливостей здійснення кожного із них, у тому числі секторального.

Здійснення моніторингу законодавства України має на меті удосконалення як якості та ефективності застосування чинних нормативно-правових актів, так і законотворчого процесу в цілому. При цьому моніторинг законодавства повинен передбачати проведення відповідних заходів із виявлення корупційних ризиків при прийнятті відповідного законопроекту. Про це зазначається у більшості випадків тоді, коли ведуть мову про проведення антикорупційної експертизи проектів нормативно-правових актів. Пропонується також включа-

ти у положення нормативно-правових актів під час здійснення антикорупційної експертизи норм із превентивною метою, у тому числі внесення пропозицій щодо необхідності відміни нормативно-правового акта, внесення до нього змін, доопрацювання або відхилення проєкту такого акта [4].

Оцінка нормативно-правових актів на корупціогенність полягає в нейтралізації корупціогенності нормативно-правового акта. Для досягнення мети оцінювання нормативно-правових актів на корупціогенність як базовий використовується логічний метод пізнання – аналіз [5; 6].

Таким чином, в Україні до цих пір відсутній нормативно-правовий документ, який має регулювати такі питання: організація й проведення правового моніторингу; цілі і види правового моніторингу; завдання, суб'єкти, об'єкти та стадії проведення правового моніторингу; оцінка ефективності реалізації законодавчих актів; аналіз отриманих результатів та ін.

Важливим, на нашу думку, є розробка науково-методичних підходів щодо проведення секторального правового моніторингу як нової категорії у теорії законотворчості.

Підсумовуючи вищенаведене, доцільним, на нашу думку, є проведення інвентаризації прийнятих, відкликаних та повернутих на доопрацювання законодавчих актів із метою з'ясування проблемних питань у підготовці законопроектів та їх проходження у парламенті. Функції моніторингу слід здійснювати ще на «проєктному» етапі законотворчості, найбільше навантаження має припадати на етап розробки проєктів законодавчих актів, надалі має здійснюватися постійне моніторингове спостереження за станом законодавчого процесу, засноване на комплексній методиці проведення моніторингу законодавчих актів. Усе це оптимізує діяльність юридичних науково-експертних установ і організацій щодо здійснення моніторингу ефективності законодавчих актів в Україні.

### Список використаних джерел

1. Вольман Х. Оценивание реформ государственного управления: «Третья волна» / Х. Вольман // Социологич. исслед. – 2010. – № 10. – С. 93.
2. Акмалова А. А. Мониторинг как вид правового контроля в системе государственного и муниципального управления [Електронний ресурс] / А. А. Акмалова, Д. В. Капицына. – Режим доступу: [http://www.ars-administrandi.com/article/Akmalova\\_Kapicyna\\_2012\\_2.pdf](http://www.ars-administrandi.com/article/Akmalova_Kapicyna_2012_2.pdf)
3. Мониторинг закона – от практики к теории [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://gov.cap.ru/hierarhy.asp?page=../23/1175/77423/79078/275123>
4. Родионова О. Н. Антикоррупционная экспертиза / О. Н. Родионова // Рос. юрид. журн. – 2010. – № 1.
5. Казаченкова О. В. Административно-правовое регулирование антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов субъектов Российской Федерации / О. В. Казаченкова // Административное и муниципальное право. – 2010. – № 9. – С. 29–38.
6. Цирин А. М. Методическая база оценки нормативных правовых актов на коррупциогенность / А. М. Цирин // Журн. рос. права. – 2009. – № 10. – С. 22–29.

*Стаття надійшла до редакції 15.01.2015.*

**Нижник Н., Муза О. Секторальный правовой мониторинг в теории законотворчества: постановка вопроса**

Предлагаемая научная статья является продолжением цикла юридических публикаций по вопросам научного обоснования правового мониторинга. В статье авторами предложен новый вид правового мониторинга в теории законотворчества – секторальный правовой мониторинг. Предложено авторское видение теоретической конструкции секторального правового мониторинга. Сделан вывод, что внедрение такого нового вида правового мониторинга даст возможность отойти от устоявшихся взглядов в теории права на отрасли права (привязываясь лишь к предмету и методу правового регулирования), а также преодолеть существующую проблему подмены предметов регулирования смежных между собой общественных отношений и учесть тенденции относительно сочетания императивных и диспозитивных элементов правового регулирования.

**Ключевые слова:** правовой мониторинг, сектор, секторальный правовой мониторинг, законодательный акт, экспертиза.

**Nyzhnyk N., Muza O. The Segment Legal Monitoring in the Theory of Law-Making: Statement of a Question**

Providing of effective legislative activity of Verkhovna Rada of Ukraine is one of important tasks of public legal policy. On this way, forming of perspective plan of law-making activity of parliament which except for the general questions of volume of law-making work must foresee the aggregate of measures from the carrying out of monitoring of bills and legislative acts from the actual spheres of social development is considered expedient.

The realization of the legal monitoring depends on the correct selection of types of such monitoring, as an analysis of quality of legislative acts can be conducted with different aims and group of the proper subjects. Thus it should be noted that within the framework of consideration of pressing questions of perspective legislation, attention is accented on realization of monitoring legal acts of Verkhovna Rada of Ukraine.

If to take into account the selection of the particular branch legal monitoring and monitoring of legislation after the spheres of the legislative adjusting of social relations, by a next step at the level of theoretical ground of realization such scientifically expert there must be introduction of the segment legal monitoring activity.

A word «segment» means: part of circle, limited by arc and two radiuses; area, limited radial lines; part of certain area; area, district. That, going out from such interpretation of word «segment», it follows to come to the idea that the question is about certain part in unique whole.

Therefore the segment legal monitoring is:

1) as an *independent type of the legal monitoring*, under which it follows to understand realization of professional scientifically expert activity, related to the estimation and analysis of effective of legal norms, which regulate the separate group of social relations, grouped on a general sign. It will enable to find out the state of the legislative providing of certain sphere of social relations and forecast it subsequent development with bringing in of specialists exactly from that or other sphere of legal knowledge;

2) as a *component part of monitoring of legislative acts*, by which it is possible to find out blanks and collisions in the legal adjusting of separate types of social relations next to realization of other types of monitoring of legislative acts. It will enable, taking into account the specific of segment approach, to carry out the estimation of legal norms and generalize the state of the legislative providing of certain type of public relations;

3) as a *subsidiary constituent of the particular of type of the legal monitoring*, this will enable to conduct research of efficiency of application of legal norms in the separate spheres of social relations related to general thematic direction of basic type of the legal monitoring.

To our opinion, the segment approach in realization of monitoring of legislative acts will be instrumental in the improvement of law-making process in the state, because it carrying out must provide for:

1) a systematization of collisions and blanks of the legal adjusting of particular sphere of social relations;

2) a forming of plan of law-making works of parliament for the segment sign;

3) an optimization of the system of parliamentary committees and other structural subdivisions of Legislative establishment of Verkhovna Rada of Ukraine;

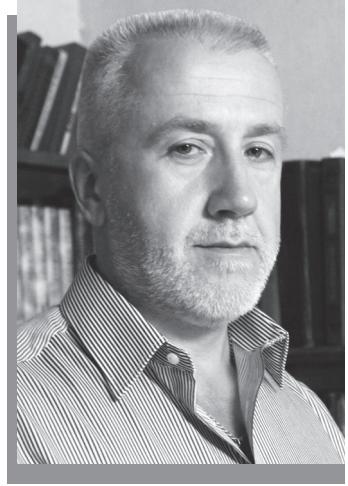
4) an update of requirements is to the participants of law-making activity.

**Keywords:** legal monitoring, segment, segment legal monitoring, legislative act, examination.

---

## В. КИРИЧЕНКО

професор Харківського національного  
університету внутрішніх справ,  
доктор юридичних наук



УДК 340.15:342.22:355.01

# Суверенне право на війну – історичний дискурс

У статті розкривається проблема історичного розвитку права на війну та його взаємозумовленість із категорією «суверенітет».

**Ключові слова:** право на війну, право на мир, війна, мир, суверенітет, глобалізація.

Paritur pax bello  
(Мир створюється війною)

Той факт, що історією людства є історія його війн, ми починаємо усвідомлювати лише тоді, коли самі залучаємось до цього процесу. Так, нідерландський юрист Г. Гроцій запропонував світовій спільноті свої погляди на право війни і миру в 1625 р., під час Вісімдесятирічної та Тридцятирічної війн (до речі, останню можна вважати першою загальноєвропейською війною), в якій Нідерланди брали участь на боці антигабсбурзької коаліції [1].

Ці два терміни – «право» і «війна», поєднані разом, сприймаються як суцільний парадокс: дуже важко виявити

у війні право, швидше, навпаки, – це те поле, де право зневажається та ігнорується в будь-який спосіб. Бо право передусім притаманне миру, і ці два явища – війну та мир – можна сприймати як діалектичну суперечність. Проте якщо їх розглядати в юридичному контексті, власне, як права, то ми втрачаємо діалектичну єдність, бо людство впродовж свого існування в цьому сенсі сприймало лише війну, тоді як право на мир отримало юридичне оформлення тільки в другій половині ХХ ст. Як тут не пригадати Платона, котрий, надаючи характеристику відносинам держави

з державою та людини з людиною, стверджував, що їх сутністю є війна: «Те, що більшість людей називає миром, є тільки іменем, насправді ж від природи існує вічна непримиренна війна між усіма державами» [2, с. 92].

Певним парадоксом можна вважати й те, що саме війна ще в давнину стала причиною напрацювання людством узгоджених взаємоприйнятих правил поведінки. Можна навіть стверджувати, що історично першими цеглинками, з яких було відбудовано міжнародне право, стали норми права війни. Ще тоді, коли держави не було, а війна вже існувала, стали з'являтися правила та звичаї, що впорядковували ведення воєнних дій, замирювальне право родового строю, як його називає Е. Анерс, а точніше, культурні традиції війни. Що ж до державної стадії розвитку людства, то всі відомі цивілізації та культури залишили по собі літературні та правові пам'ятки, що свідчать про наявність уже суто правових норм, присвячених війні. У цьому ряду слід згадати правову думку Стародавнього Сходу – від шумерського епосу та Законів вавилонського царя Хаммурапі до японського кодексу самурайської етики Бусідо. Епос Гомера також є змістовним у цьому контексті; Геродот взагалі сприймав війну як зовнішню політику держави, а Геракліт констатував: війна є батьком усього, царем усього. І зрозуміло, що цей перелік не є повним, адже навіть Біблія дає нам цікавий матеріал для роздумів.

Що ж до європейського простору, то тут на всі питання дає відповідь римське право, породжене імперською дер-

жавою, яка, у свою чергу, є творінням війни, а точніше та складова римського права, що має назву *jus gentium* (право народів) [4]. Саме у вічному місті право війни вперше набуло ознак юридичного процесу; власне, появи самого терміна «право війни» (*jus belli*) і навіть його візаві – терміна «право миру» (*jus pacis*) ми завдячуємо римському праву. Звичай і право вибудували чіткий алгоритм військових конфліктів: проголошення війни, правовий статус сторін, укладення перемир'я, капітуляції тощо. І хоча голос закону завжди заглушався брязкотом зброї, початок війни повинен мати під собою законну підставу – *justa causa*, бо, як вважали римляни, війна являла собою останній спосіб захисту права<sup>1</sup>. У разі якщо римські вимоги не задовольнялись, а вони завжди визнавались справедливими, колегія жерців-феціалів проголошувала, що вороги Риму керуються несправедливими мотивами, а отже, існують усі законні підстави військовим втручанням скоригувати цю мотивацію. Після торжества справедливості ворог потрапляв під дію закону відплати – *lex talionis* і в разі невиконання вимог переможця набував статусу злочинця. Переможець завжди правий, і ця формула тисячоліттями залишається незмінною.

<sup>1</sup> М. Т. Цицерон зауважував, що війни, які розпочали без законних підстав, є несправедливими, бо якщо немає підстав у вигляді помсти або в силу необхідності дати відсіч нападу ворогів, то вести правдиву війну неможливо (див.: Цицерон Марк Туллий. Диалоги: О государстве; О законах / Марк Туллий Цицерон ; сост.: Веселовский И. Н., Горенштейн В. О., Утченко С. Л. ; отв. ред. Утченко С. Л. – М. : Наука, Ладомир, 1994. – С. 64).

Відзначимо і те, що поява власне міжнародного права була також спричинена війною, а точніше, завершенням уже згаданої Тридцятирічної війни в Європі та проголошенням у 1648 р. Вестфальського миру. Однак, незважаючи на те, що міжнародне право з'явилося вже в мирний час і його головною метою було забезпечити вічний мир, воно визнавало право на війну як природний правовий інститут. Принаймні міжнародне право, як і звичаї та угоди, що існували до нього, не містили норм, котрі б забороняли державам використовувати війну як спосіб врегулювання міжнародних суперечностей. Г. Гроцій у своєму трактаті відводить цілий підрозділ доказам того, що «право народу» не відкидає війни. Зокрема, він зазначає, що право народів, встановлене волею, а також закони і звичаї всіх народів, як про це достатньою мірою свідчить історія, аж ніяк не засуджують війн. Гермогеніан<sup>1</sup>, навпаки, навіть стверджує, що війни запроваджені саме правом народів [1, с. 31].

І знову спостерігаємо парадоксальне явище: світ продовжує воювати, а філософи і науковці, закликаючи до миру, наполягають на тому, що війна є цілком природним явищем. Так, сучасник Г. Гроція – Т. Гоббс сприймав війну як природний стан суспільства. На відміну від Арістотеля, причину цієї «війни всіх проти всіх» він вбачав у природній рівності людей [4, с. 151–152]. І. Кант підтвердив історичну зу-

мовленість насильницьких способів вирішення міждержавних суперечок, однак він також закликав сприймати «вічний мир» не як беззмістовну ідею, а як завдання перед людством, яке можна вирішити шляхом укладання мирних договорів: «Розум нам не каже, що вічний мир буде здійсненням: це його не стосується, але він говорить, що ми зобов'язані діяти так, начебто цього миру буде досягнуто» [5, с. 55].

Звичайно, тут наведені найбільш яскраві погляди окремих філософів на проблему війни, щоб нагадати, в якому напрямі відбувалися усвідомлення та осмислення цього явища. Отже, більшість мислителів погоджується з тим, що війна – це природне явище, але таке, якого треба уникати. Головна проблема полягає в тому, щоб створити для цього права певний механізм правового регулювання. І. Кант, практично розглянувши цю проблему, навіть спромігся сформулювати умови «вічного миру»: на його думку, треба створити союз держав або державу народів, зберігши індивідуальність і особливості окремих держав та відмовившись від суверенітету [5].

Як свідчить історичний досвід, перша умова є не тільки теоретично імовірною, а й практично здійсненою, що ж до другої, то і в теоретичному, і ще більше у практичному плані її реалізація залишається проблемою. У чому ж, власне, полягає проблемність, коли звертаються до такої юридичної властивості держави, як суверенітет? А в тому, що й сьогодні ця політична властивість, правова категорія чи то принцип міжнародного права, як і кілька

<sup>1</sup> Гермогеніан (Hermogenianus) – римський юрист IV ст., автор «Juris epitome». Йому приписують укладення Кодексу Гермогеніана, збірник законів IV ст.

століть назад, для багатьох дослідників залишається неподільною та непорушною. Зауважимо, що саме війна була каталізатором, що сприяв появі як самої держави взагалі, так і її визначальної ознаки – суверенітету. Т. Гоббс пише: «Там, де немає загальної влади, немає закону, а там, де немає закону, немає справедливості» [4, с. 154]. Уведення насильства у правове поле передбачає передачу права на його використання одному або кільком головам держав, ініціює створення держав як таких спільностей, де ті, кому належить право насильства, у свою чергу, зобов'язані забезпечувати безпеку громадян. А. Августин констатує, що природний порядок, встановлений заради світу смертних, потребує того, щоб влада і воля ведення війни належали цілком главі держави [6].

Концепція державного суверенітету виходить із незалежності держави в зовнішніх і верховенства у внутрішніх справах. Суверенітет відображає відносини влади між людьми в суспільстві та між суспільствами. Можна стверджувати, що і сьогодні у правовій думці переважає точка зору, що була висловлена М. І. Палієнком на початку ХХ ст., коли термін «суверенітет» тільки починав використовуватись російськими правниками, а саме: поняття суверенітету є центральним у визначенні поняття держави. Власне, суверенітет характеризує юридичну природу державного владарювання і є тим необхідним критерієм, який дає можливість відрізнити державу від інших публічно-правових союзів і відокремити сферу владарювання кожної держави як

суб'єкта суверенної влади в межах своєї території від сфери влади інших держав [7, с. 565–566].

Проте коли розпочався процес розбудови федеративних держав, їх інженерами було зламано багато списів стосовно використання терміна «суверенна держава» при визначенні правового статусу суб'єкта федерації. Кінець кінцем довелося відмовитись від необмеженого суверенітету, однак у поодиноких випадках цей термін все ж використовують у вузькому значенні. Так, Конституція Мексиканських Сполучених Штатів визначає правовий статус штату як вільного та суверенного у всьому, що стосується внутрішніх справ [8, с. 103].

Отже, щодо суверенних держав, то не існує такої влади, яка стоїть над ними. І якщо конфлікт приватних осіб може вирішити суд, як зауважує Г. В. Ф. Гегель, то спір між державами в разі, якщо компроміс не буде знайдено, може бути вирішений тільки війною [9, с. 367]. Ще до цього Г. Гроцій відзначав: війна може вестися лише проти тих, кого неможливо примусити до чого-небудь у судовому порядку. Судові форми достатні проти тих, хто вважає себе слабшим; проти ж рівносильних або тих, хто вважає себе таким, ведуться війни [11].

Новітня історія демонструє спроби людства скористатися порадою І. Канта щодо створення союзу держав або держави народів, принаймні вибудувати таку інституцію, яка б стояла над суверенними державами. Досвід європейської інтеграції можна розглядати як експеримент над суверенітетом. За фор-



мальними ознаками Європейський Союз відповідає майже всім критеріям суверенного суб'єкта, окрім одного: він не визнається державою ані світовим співтовариством, ані власне європейцями. Європейські держави створили високоорганізовану систему взаємного втручання у внутрішні справи. Європейський Союз відмовився від розмежування сфер зовнішньої і внутрішньої політики, і відносини між його членами будуються на добровільному обмеженні суверенітету і припустимості втручання у зовні в разі недотримання домовленостей [11, с. 27].

Усе це економічно обумовлені процеси. До цього спонукає власне світова економіка, міжнародний ринок перетворився на велику воронку, яка почала затягувати в себе промислові, фінансові, освітні інституції окремих держав, формуючи глобальну систему. Технології нового століття докорінно змінили засоби комунікації, а отже, з'явилася можливість спілкуватися з усім світом, інформація стала нечувано доступною, все це зумовлює зростаючу людську солідарність. Не всі поділяють та сприймають переваги економічної інтеграції, проте є й такі, що розглядають її як певний запобіжник щодо розв'язання війн. Зокрема Т. Л. Фрідман стверджує, що завдяки глобалізації з'являється все більше стимулів не вступати у війну, бо в багатьох відношеннях сучасна війна коштує дорожче, ніж у будь-яку попередню історичну епоху [12].

Входження національних держав у відкритий простір транспарентного світу приховує в собі як різноманітні можливості та переваги, так і загрози

та небезпеки. Більше того, сучасні умови глобалізації надали підстави окремим науковцям заперечувати саму необхідність існування такої категорії, як державний суверенітет. Достатньо популярно щодо цього висловився А. Негрі, який вважає, що державний суверенітет у його класичному розумінні не може впоратися із завданням приборкання глобального хаосу, а тому потрібен новий суверенітет, що відповідає імперативу демократії. Тому першим і головним завданням є руйнування суверенітету заради утвердження демократії [13, с. 426]. Інші дослідники висловлюються менш радикально, пропонуючи обмежити суверенітет або звести його нанівець (теорії обмеженого суверенітету чи то несuverенної держави [14]).

Проте світова фінансова криза, що паралізувала економіку ще у 2008 р., та її досі не подолані наслідки наочно продемонстрували нездатність неоліберальної ідеології самокерованого ринку та передчасність відмови від державного суверенітету і національних держав. Однак глобалізація – це не примара, а реальність нашого сьогодення, визнаємо ми її чи ні, і вона впливає на всі без винятку сфери життєдіяльності суспільства, створює нові та змінює старі ризики для державного суверенітету.

Саме глобалізація, а разом із нею новітні виклики та загрози людству активізували пошук механізму захисту одного із суб'єктивних прав третього покоління – права на мир. У XXI ст. світове співтовариство вже не розглядає права людини як виключно внутрішню компетенцію держави. Людство дедалі

більше відчуває себе єдиним цілим. Пакт Бріана – Келлога від 27 серпня 1929 р. уперше повністю заборонив застосування сили в міжнародних відносинах, що потім було відтворено в Статуті ООН, де агресивну війну як грубе порушення прав людини визнано тяжким злочином проти миру і людяності та такою, що стоїть поза законом.

Що ж до конституційного визнання колективного права всіх народів на мирне життя, то вперше це було зроблено в преамбулі Конституції Японії 1947 р.: усі народи світу мають право на мирне життя, вільне від страху та нестатку.

Однак навіть така поважна інституція, як ООН – універсальний форум, наділений унікальною легітимністю, так би мовити, опорна конструкція міжнародної системи колективної безпеки – не може стати на заваді праву війни, бо суверенітет певною мірою цього не дозволяє. Принцип суверенної рівності держав є одним із десяти фундаментальних стовпів міжнародних відносин, і саме міжнародні інституції, зокрема ООН, парадоксально!, але можна визнати винними в тому, що суверенітет фактично виступає універсальним прикриттям різних зловживань із боку держави. Генеральний секретар ООН Кофі А. Аннан, визнаючи це, зазначав, що державний суверенітет передбачає відповідальність, а не тільки владу, і він ніколи не призначався для того, щоб слугувати урядам ліцензією на нехтування прав людини і людської гідності. І той факт, що конфлікт є внутрішнім, не надає жодній зі сторін будь-якого права ігнорувати самі елементарні норми людяності [15, с. 6].

Звісно, генеральний секретар є не надто критичним до очолюваної ним інституції, проте вже згадуваний вище А. Негрі пропонує розпочати з кардинальної реформи ООН та перетворити її на всенародний виборчий інститут, члени якого обиралися б у 400 виборчих округах по 10 млн кожний, незалежно від національних кордонів. Такий спосіб формування забезпечив би демократичне представництво в Генеральній Асамблеї, депутати якої безпосередньо представляли би волю своїх обранців. Проте навіть автор розуміє, що пропозиція виглядає утопічно, бо національні еліти до цього, м'яко кажучи, не готові.

Бажання національних еліт залишити за собою право на війну приводить до того, що навіть саме поняття «мир» намагаються не подавати в широкому гуманітарно-геополітичному значенні, тобто як стан узгодженості між державами, народами, громадянами, соціально-політичними угрупованнями, протилежний воєнному конфлікту, а наповнювати нюансами, замінювати множиною окремих понять. Так, з'являється термін «ліберальний мир», який стає підставою озброєного втручання у справи тих держав, які не визнають ліберальних демократичних цінностей, або інші види миру – вільний, справедливий тощо, зміст яких має величезну аксіологічну складову [16]. Усі ці «мири» виправдовують право на війну. А поряд можна спостерігати зростання різновидів самої війни – агресивної, справедливої, громадянської, гуманітарної, інформаційної, гібридної, контртерористичної, самозахистної, гуманітарної інтервенції.

Власне, від того часу, як у правовій площині з'явилося право на мир, і до появи норми, що обмежує право війни (1990-ті рр.) та передбачає заборону державі застосовувати військову силу без згоди Ради Безпеки ООН, пройшло, за сучасними мірками, чимало часу. Однак постає питання: а чи дієві ці норми, особливо коли з ними стикаються наддержави? Під час «холодної війни» і США, і СРСР не обтяжували себе отриманням подібних дозволів. Не переймаються цим США і сьогодні, хоча, треба віддати їм належне, намагаються використовувати римську процедуру початку війни.

Таким чином, на сучасному етапі розвитку цивілізації право на війну зумовлене як державним суверенітетом, так і власне правом на мир. І хоча це право можна вважати природним та традиційним порівняно

з правом на мир, загальна тенденція історичного розвитку людства демонструє намагання обмежити його засобами як міжнародного, так і національного права. Сучасні потреби обумовлюють необхідність подальшого розвитку правових основ миру і вслякого обмеження будь-яких концептів, що виправдовують застосування сили та втручання у внутрішні справи держав, а також непоширення доктрин міжнародних гуманітарних інтервенцій.

Що ж до суверенітету як ключової правової категорії, то в умовах глобалізації відбуваються його переосмислення та уточнення значення. У межах європейського експерименту держава зазнає незворотних трансформацій, поступаючись новим формам – «множині» – політичної організації суспільства. Держава слабне...

### Список використаних джерел

1. Grotii H. De jure belli ac pacis libri tres. – Paris, 1625 // Гроций Г. О праве войны и мира: Три книги / Г. Гроций ; пер. с лат. А. Л. Сакетти ; вступ. ст. А. И. Денисов ; Всесоюз. ин-т юрид. наук М-ва юстиции СССР. – М. : Минюстиздат, 1948. – 869 с.
2. Платон. Законы / Платон // Соч. : в 4 т. ; пер. с древнегреч ; под общ. ред. А. Ф. Лосева и В. Ф. Асмуса ; вступ. ст. А. Ф. Лосева. – СПб. : Изд-во С.-Петерб. ун-та ; Изд-во Олега Абышко, 2007. – Т. 3. – Ч. 2. – 752 с.
3. Straumann B. Is Modern Liberty Ancient? Roman Remedies and Natural Rights in Hugo Grotius' Early Works on Natural Law / B. Straumann // IILJ Working Paper Institute for International Law and Justice. – New York University School of Law. – 2006. – № 11. – P. 2– 37.
4. Гоббс Т. Левиафан, или Материя, форма и власть государства церковного и гражданского / Томас Гоббс. – М. : Мысль, 2001. – 163 с.
5. Кант И. К вечному миру / И. Кант // Собр. соч. : в 8 т. – М. : Чоро, 1994. – Т. 7. – С. 5–56.
6. Августин. Против Фауста-манихея / Августин. – Кн. XXII. – Гл. LXXIV.
7. Палиенко Н. И. Суверенитет. Историческое развитие идеи суверенитета и ее правовое значение / Н. И. Палиенко. – Ярославль : Тип. Губ. правл., 1903. – 591 с.
8. Умнова И. А. Конституционные основы современного российского федерализма / И. А. Умнова. – М. : Дело, 2000. – 280 с.
9. Гегель Г. В. Ф. Философия права / Г. В. Ф. Гегель. – М. : Мысль, 1990. – 524 с.

10. Умнова И. А. Право мира: философское и юридическое измерение / И. А. Умнова. – М. : ИНИОН РАН, 2011. – 446 с.
11. Cooper R. The Breaking of Nations. Order and Chaos in the Twenty-first Century / Robert Cooper. – London : Atlantic Books, 2003. – 178 p.
12. Friedman T. L. The Lexus and the Olive Tree. Understanding Globalization / Thomas L. Friedman. – NY : Farrar, Straus and Giroux. – 1999. – 394 p.
13. Хардт М. Множество: война и демократия в эпоху империи / М. Хардт, А. Негри ; пер. с англ., под. ред. В. Л. Иноземцева. – М. : Культурн. революция, 2006. – 559 с.
14. Сорос Дж. О глобализации / Сорос Джордж ; пер. с англ. А. Башкиров. – М. : Эксмо, 2004. – С. 25.
15. Аннан К. А. Проблема вмешательства. Выступления Генерального секретаря Организации Объединенных Наций / Кофи А. Аннан. – Нью-Йорк : ООН, 1999. – 45 с.
16. Philpott D. Introduction: Searching for Strategy in an Age of Peacebuilding / Daniel Philpott // Strategies of peace: Transforming conflict in a violent world ; Ed. by Philpott D., Powers G. F. – Oxford etc. : Oxford Univ. Press, 2010. – P. 3–18.

*Стаття надійшла до редакції 30.01.2015.*

### **Кириченко В. Суверенное право на войну: исторический дискурс**

В статье раскрывается проблема исторического развития права на войну и его взаимозависимость с категорией «суверенитет».

**Ключевые слова:** право на войну, право на мир, война, мир, суверенитет, глобализация.

### **Kirichenko V. The Sovereign Right to War – Historical Discourse**

The article considers the problem of historical development of the right to war and its correlation with the category of «sovereignty».

For the first time the right to war has found signs of legal process in the Roman state. We are obliged to Roman law for the term the right to war (*jus belli*) and for its counterpart right to peace (*jus pacis*). Even today, the war is meant to be a form to protect the rights against sovereign entities, over which legal power does not dominate. But practice shows that the war, declaring the protection of rights, first of all, destroys the old relationship and only then, at the end of the war, depending on the current balance of political forces, creates a new legal order.

The desire of mankind to keep the peace did not interfere with the perception of the war as a natural phenomenon, all philosophers, which offered recipes of «eternal peace», insisted on that. Hypothetically, recognizing the possible existence without war, the scientists have formulated criteria, which were difficult to achieve. As panacea it seemed to be the creation of a union of states or peoples states on the condition of keeping individual subject and refusing from sovereignty, and the basis for this must have been an international law.

The concept of state sovereignty is based on the independence of the state in the external and the internal affairs of the rule, and the concept of sovereignty is central to the definition of the state. It describes the legal nature of the sovereignty of the state and is the criterion by which it is possible to distinguish the state from other public-law unions. Recent history shows an attempt to create a union state of mankind or peoples state that would stand above the sovereign states. Namely the experience of European integration can be seen as an experiment over sovereignty. Moreover, the current conditions of globalization have created a reason to doubt the necessity of the existence of such categories as state

sovereignty. Nevertheless, the principle of the sovereign equality of States is one of ten fundamental pillars of international relations, and namely international institutions, in particular the UNO, can be regarded as guilty of the fact, that sovereignty acts as a cover for all sorts of abuses by the state, including wars.

At the present stage of civilization development, right to war is due to both state sovereignty and right to peace. And although this right can be considered a natural and traditional, in comparison with the right to peace, the general trend of the historical mankind development shows the intention to restrict it with all possible legal means.

**Keywords:** right to war, right to peace, the war, the peace, sovereignty, globalization.

---

## І. ГЕТЬМАН

завідувачка сектору порівняльного  
правознавства НДІ державного будівництва  
та місцевого самоврядування НАПРН України,  
кандидат юридичних наук



УДК 340.115

# Можливості інструментальної герменевтики у вирішенні актуальних задач юридичної науки (на прикладі історичних аналогій)

Стаття присвячена дослідженню однієї з актуальних методологій праворозуміння – герменевтики. Завдяки використанню історичного матеріалу доведена перспективність герменевтичної методології праворозуміння у нинішніх соціальних і правових умовах розвитку. Аналітична діяльність була спрямована до епох Античності (Арістотель), німецького романтизму (Ф. Шлейєрмахер, Ф. К. Савіньї) і набула свого завершення у роботах сучасного італійського філософа та юриста Е. Бетті. Під час порівняльного аналізу філософо-правового матеріалу дістала свого спростування теза про відносно незначний історичний досвід герменевтичної методології. Ілюстрацію інструментальних можливостей правової герменевтики проведено з метою привернути увагу фахівців із теорії права, філософів, соціологів тощо до діяльності з розробки уніфікованих правил-рекомендацій, що мають потенціал бути використаними не тільки для правильного розуміння й тлумачення норм права, а й під час адаптаційних процедур.

**Ключові слова:** герменевтична методологія, інструментальна герменевтика, герменевтичні канони, правила (топи) тлумачення, розуміння, пізнання, судження, мислення, Античність, німецький романтизм, адаптація законодавства України.

**Постановка проблеми.** Останні двадцять років життя українського суспільства пов'язані з реформою суспільних відносин і закріпленням на законодавчому рівні нормативно-правового стандарту прав людини і громадянина,

що виступає як універсальний ціннісний орієнтир та надбання сучасних цивілізованих держав. Цей нормативний стандарт є звичайним мірилом перетворення суспільних відносин у правових системах багатьох держав. Для

України запровадження такого стандарту анонсує істотні зміни у системі побудови публічної влади; означає впевнене зміщення акцентів у взаємовідносинах «держава-право»; інструментальне «переозброєння» соціально-правової доктрини; започаткування нової нормативної парадигми. Перед теорією права ця парадигма ставить такі завдання: а) визначити сутність та природу права; б) винайти адекватний методологічний інструментарій для дослідження феномену права. За радянських часів домінуючою була марксистсько-ленінська філософія, яка завдяки власному методологічному інструментарію досліджувала право. Сьогодні перехід правових знань на якісно новий рівень обумовлює плюралізм у методологічних підходах до розуміння права. Усе частіше ресурси для дослідження права сучасні дослідники знаходять в універсальній теорії розуміння – філософській герменевтиці. За таких обставин акцент робиться на феномені праворозуміння, процес якого супроводжується методичними знаряддями по тлумаченню, інтерпретації, тобто арсеналом засобів, що належить герменевтичному методу.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Герменевтична проблематика набула популяризації завдяки науковим пошукам В. Я. Тація, П. М. Рабіновича, М. І. Козюбри, С. І. Максимова, О. В. Петришина, І. П. Малинової, О. М. Атарщикової, С. С. Гусєва, Г. Л. Тульчинського, М. К. Мамардашвілі, В. Г. Графського, А. В. Полякова, І. Л. Честнова, І. А. Ісаєва, Г. І. Рузавіна, О. Ф. Закомлістова, Е. Беттії, Тойн А. ван Дейка [17; 14; 8; 9; 12; 10;

3; 5; 11; 4; 13; 19; 7; 15; 6; 20; 18]. В. Я. Тацій привертає увагу наукової спільноти до актуальності й перспективності дослідження правової герменевтики з огляду на процеси переосмислення правової дійсності, побудови нової правової картини світу в епоху постмодерну [17, с. 20–21]. Глибокому синтезу та рефлексії піддаються ідеї юридичної герменевтики В. Г. Графським задля отримання помітного евристичного ефекту у зв'язку з вирішенням проблеми стосовно адекватного тлумачення норм права й подальшої їх адаптації до права ЄС [4, с. 10]. П. М. Рабінович обстоює позицію, згідно з якою реформи у зовнішньополітичній позиції України викликають актуалізацію юридичної герменевтики, якій надається мало не вирішальне значення в обґрунтуванні, оцінці та дослідженні природних явищ [14, с. 12]. С. С. Гусєв та Г. Л. Тульчинський закликають уникати однобічного трактування універсальної теорії розуміння – герменевтики, виключно як розуміння, тобто осмислення мовних утворень (висловлювань, текстів). Учені пропонують розглядати розуміння як певну форму духовно-практичного освоєння дійсності взагалі [5, с. 5]. На думку О. М. Атарщикової, герменевтичний підхід дає можливість не тільки подолати спірні моменти у теорії тлумачення, а й точніше визначити його природу, місце і роль у правовій системі суспільства. У зв'язку з цим на перший план виходить категорія «мова законодавства», як новітній самостійний напрям у юридичній і філологічній науці [3, с. 19–20]. О. Ф. Закомлістов поділяє точку зору В. С. Нерсесянца та С. С. Алексєєва

стосовно визначення статусу філософії права як науки, включеної в контекст юридичного знання. Причому вчений йде далі у власних міркуваннях і залучає потрібний методологічний інструментарій у одного з філософських концептів – герменевтики [6, с. 14–15]. Закономірним висновком щодо актуалізації герменевтичної проблематики могло б стати твердження С. І. Максимова, який у царині власних наукових інтересів цікавиться проблемою розуміння, згідно з ним науковим відображенням процесів визнання примату міжнародно-правових норм стосовно норм національного права є помітною актуалізація в юриспруденції інтерпретаційних проблем, розв'язання яких пов'язується з герменевтикою як загальною теорією розуміння [9, с. 192].

**Формулювання цілей.** Метою роботи є ілюстрація евристичного значення герменевтичного доробку завдяки використанню історико-хронологічного інструментарію. Дослідницька діяльність у цьому напрямі надасть можливість довести необгрунтованість факту співвіднесення герменевтичних ідей тільки з часом німецького романтизму та роботами Ф. Шлейєрмахера і Ф. К. Савіньї, з подальшим переходом до нинішнього часу та до праць Г.-Г. Гадамера, А. Кауфмана, Е. Бетті. Досягненням мети у роботі буде доведення факту відліку часу історичного походження перших знань про герменевтичну методологію від епохи Античності.

**Виклад основного матеріалу.** Своїм походженням іманентна (інструментальна) герменевтика зобов'язана античному часу, оскільки первинним завданням так званої «філологічної

герменевтики» епохи німецького романтизму було досягнення точного розуміння античних текстів, вільних від християнських тлумачень [5, с. 27]. Підтвердити факт існування прикладної герменевтики в античну епоху може звернення до наукового спадку Арістотеля, зокрема до його вчення «Про тлумачення». Останнє започатковує систему історико-хронологічного генезису ідей, що перебувають в основі прикладної герменевтики німецького романтизму і сучасності.

Для зручності дослідження систематизуємо всі накопичені знання прикладної герменевтики за трьома схематичними ідейно-канонічними блоками:

1. Правило філософії Ф. Шлейєрмахера «єдність цілого проявляється крізь його окремі частки, а зміст окремих часток проявляється крізь єдність цілого» – концепція «складеного визначаємого» (те, що визначається. – *І. Г.*) як античний відповідник філософського вчення Арістотеля.

2. «Герменевтичні канони», створені Е. Бетті, – синтаксично-етимологічне тлумачення, започатковане Арістотелем (згідно з мовою оригіналу тлумачення за допомогою правил «належного чи неналежного образу побудови визначення» та «визначення сутності буття речі») [1].

3. «Теорія тлумачення договорів» Ф. К. Савіньї – «топи» Арістотеля, мета яких – вирішити у ході тлумачення питання про те, які предмети є найбільш бажаними та кращими.

Отже, по-перше, правило задля правильного розуміння цілого на підставі його часток, і навпаки, у філософії Ф. Шлейєрмахера, знаходить свої ви-



токи в концепції «складеного визначаємого» Арістотеля. На підтвердження наявності факту кореспондуючого зв'язку між герменевтичними знаннями наведемо цитату з Арістотеля: *при тлумаченні (І. Г.)* «...слід дивитися, чи не складається справа так, що те, що визначається за своєю структурою, є складеним, то чи має це визначення дорівнювану тим, що визначається, кількість членів...» [1, с. 486–487]. Розкриваючи процес розуміння цілого за його частками, і навпаки, за Арістотелем, у першу чергу увага звертається на те, чи не збігається ціле з однією із часток. Далі потрібно з'ясувати, чи вказано спосіб взаємозв'язку (складання) часток цілого «...адже для того, щоб зрозуміти щось, недостатньо сказати, що воно складається з того і того, бо сутність кожної складової частини [речі] не в тому, що вона складається з кожної з них... тому що не будь-яким способом складені [матеріали] збудовують дім...» [1, с. 491–492].

По-друге, проводячи паралелі між герменевтичними канонами, створеними Е. Бетті, та синтаксично-етимологічним тлумаченням змісту буття речі за Арістотелем, що виступає фундаментом для перших, зробимо акцент на тому, яких помилок неодмінно слід уникати під час тлумачення, виходячи з позиції Арістотеля. Так, [визначення непридатне], тому що:

[1] мова, якою ведеться визначення явища, є недоречною та невідповідною саме цьому явищу, оскільки «...визначення людини повинно бути правильним для всякої людини...» [1, с. 462];

[2] рід у наявності, але предмет не був віднесений до цього роду або від-

несений не до свого роду, «...перш за все рід... він має найбільше значення при визначенні сутності того, що визначається...» [1, с. 462];

[3] мова не йде тільки про те, суть чого визначається;

[4] хоча всіх попередніх умов додержано, але й за допомогою них не визначається та не вказується сутність буття того, що визначається [1, с. 462].

Здається, що тепер, з метою порівняння канонів Бетті і правил (топів) тлумачення Арістотеля, було б логічно обґрунтованим у тезовому порядку нагадати сутність канонів Е. Бетті. Першим серед заявлених канонів є канон іманентності герменевтичного мірила, тобто це означає вимогу відповідності герменевтичної реконструкції поглядам вченого [21, с. 16]. За ним слідує канон тотальності й змістовної зв'язаності герменевтичного дослідження, котрий поширює власну дію на правильність синтаксичної і лексичної структури дослідження. Відповідно до цього канону також діє принцип, за яким загальний зміст тексту стає зрозумілим на підставі тлумачення його окремих часток і, навпаки, зміст окремих часток стає зрозумілим завдяки трактуванню тексту в цілому [21, с. 18]. Наступним є канон актуальності розуміння. Е. Бетті обстоює позицію наявності суб'єктивного фактора при розумінні, а отже, відповідно і при тлумаченні тексту закону, оскільки, щоб правильно зрозуміти зміст останнього, потрібно співвіднести текст закону з власним досвідом у цій сфері [21, с. 20]. Останнім є канон змістовної адекватності розуміння й змістовної відповідності, спрямований на співвіднесення власної життєвої позиції

з тим імпульсом, який виходить від об'єкта, що підлягає інтерпретації [21, с. 21].

Відбиття перелічених канонів має власну першооснову в топах (правилах, положеннях) Арістотеля: а) тих, за допомогою яких з'ясується, чи належним чином надане визначення [1, с. 463–468] (це історичне підґрунтя для першого та другого герменевтичного канонів Е. Бетті) та б) тих, які встановлюють необхідні умови побудови визначень, тобто вказують і визначають сутність буття речі [1, с. 463–468] (фундамент для двох інших канонів). Таким чином, канон тотальності і змістовної зв'язаності герменевтичного дослідження у Е. Бетті кореспондує таким топам у Арістотеля:

– не застосовувати при тлумаченні багатозначних слів;

– не використовувати слів у непрямому значенні «...бо все інакомовне незрозуміле... наприклад, якщо знання назване непохитним чи земля – годувальницею...»;

– табу на маловживані слова при тлумаченні [1, с. 463].

Канон іманентності герменевтичного мірила, тобто відповідності герменевтичної реконструкції поглядам інтерпретатора, має власний початок і відповідність таким топам Арістотеля: 1) обмеження використання при тлумаченні надмірно зайвих визначаючих, які є, наприклад, притаманними для всього сущого, чи для всього того, що підпадає під даний рід, як і поняття, котре тлумачиться; 2) додавання до загального ще й окремого; 3) вказування на одне й те саме декілька разів «...у

такому випадку визначення містить у собі більше того [що вимагається]...» [1, с. 464–465].

Взаємопов'язані канони актуальності розуміння та змістовної адекватності розуміння й змістовної відповідності, спрямовані на співвіднесення тексту закону із досвідом інтерпретатора у даній сфері та співвіднесення життєвої позиції останнього з імпульсом, який виходить від об'єкта, що інтерпретується, відбиваються в топах Арістотеля, які встановлюють необхідні умови побудови визначень, а саме у топі, що зобов'язує надавати тлумачення, засновуючись на попередніх (більш відомих) знаннях. Співвідносячи текст закону з власним досвідом, інтерпретатор саме і використовує накопичені знання, оскільки «...пізнання здійснюється нами не на підставі першого ліпшого, а виходячи з попереднього й більш відомого...» [1, с. 467]. При цьому зауважимо, що попереднє знання повинно мати характер відомого взагалі, тобто кожному [1, с. 469].

Наприкінці нагадаємо про існування третього ідейно-канонічного блоку накопичених знань у сфері іманентної герменевтики, який представлений у праці Ф. К. Савіні «Теорія тлумачення договорів», та кореспондуючих їм топам Арістотеля, за допомогою яких можна з'ясувати, які предмети є більш бажаними і кращими.

Так, наприклад, один із випадків тлумачення договорів Ф. К. Савіні описує у такий спосіб: «...якщо при обговоренні чинності приданого зустрічається двозначний вираз, то суддя повинен вирішити на користь приданого. Моти-

вом такого рішення має стати бажання сприяти примноженню шлюбів і, як наслідок, дітей...» [16]. Вирішення у подібний спосіб аналогічної ситуації пропонувалося ще набагато раніше Арістотелем. Так, мудрець, надаючи відповідь на питання: що є більш переважним і кращим? – виходив із пріоритету того, що допомагає і служить життю людини, її щастю й переслідує кращу, гуманнішу мету. Відносно цього він зауважував: «...І взагалі, те, що служить життю, переважніше за те, що служить для чогось іншого, як, наприклад, те, що спрямоване задля щастя, є переважнішим за те, що спрямоване задля розсудливості... У подальшому з двох наявних переважніше те, що переслідує кращу мету...» [1, с. 396]. Аналогічне тлумачення при схожих мотивах отримує в Арістотеля й інший варіант казусу, описаний у трактаті Ф. К. Савінї «Зобов'язальне право» [16, с. 481–487]. Так, Ф. К. Савінї описує ситуацію, у ході якої «...при наявності спорів про особисту свободу і рабство тлумачення повинно відбуватися у бік свободи з мотивів пріоритету природної свободи та волі...» [16, с. 481–487]. Не викликає жодних сумнівів і той факт, що цей мотив був превалюючим і в епоху Античності. Крім того, можна навести такий випадок, який виділяється німецьким юристом: «...сумнівний вираз волі повинен трактуватися у змісті, найбільш прийнятному для підтримання угоди, а не для її знищення...» [16, с. 482]. Можна дійти висновку, що прийняття саме такого рішення античним філософом продиктоване бажанням зміцнити взаємини та зробити їх більш тривалими, а цій

меті якомога краще сприяє факт укладання угоди. У зв'язку з наведеним хочеться підкреслити той факт, що всі топи Арістотеля мають узагальнюючий, методологічний та в окремих випадках, філософсько-онтологічний характер, що допомагає створенню на їх підставі більш прикладних, суто правових і практичних прикладів тлумачення договорів у зобов'язальному праві Ф. К. Савінї.

**Висновки.** По-перше, проведене дослідження герменевтичної методології доводить набуття все більшої актуальності новими методологічними підходами до розуміння права. Їх плюралізм свідчить про впевнене зміщення акцентів у взаємовідносинах «держава-право», інструментальне «перезброєння» соціально-правової доктрини. По-друге, встановленим можна вважати факт кореспондуючих зв'язків між герменевтичними знаннями, накопиченими у нинішню добу та добу німецького романтизму, з доробком у цій сфері, що тільки-но зароджувався в добу Античності. У корелятивній взаємодії перебувають правило «єдності цілого» філософії Ф. Шлейєрмахера і концепція «складеного визначасоного» Арістотеля; «герменевтичні канони» Е. Бетті й «теорія тлумачення договорів» Ф. К. Савінї із синтаксично-етимологічним тлумаченням за топами, започаткованими Арістотелем. По-третє, спроба розпочати систематизацію у практичному потенціалі герменевтики, за допомогою аналізу надбань філософів минулого і сучасності, проведена з метою запросити до творчої співпраці науковців для розробки кон-

кретних рекомендацій, на базі наявної інструментарію, що допомагатимуть правильному розумінню та тлумаченню текстів нормативних актів, адаптації законодавства України до права ЄС. Скептичне ставлення соціуму до процедур трактування норм права, правозастосування, адаптації законодавства України до права ЄС є актом занадто емоційного сприйняття діяльності юристів-теоретиків і практиків. Аналіз творчої спадщини Арістотеля дозволяє

більш зважено сприймати реалії сьогодення стосовно правової кризи. Адже ще у Стародавні часи мудрець відзначав, що юридична герменевтика «...виходить із того, що закон недовершений не тому, що [він] недовершений сам по собі, а тому, що людська діяльність порівняно з тим порядком, який мають на увазі закони, неминуче залишається недовершеною, а отже, не припускає простого застосування закону...» [2, с. 56].

### Список використаних джерел

1. Аристотель. Сочинения : в 4 т. / Аристотель. – М. : Мысль, 1978. – Т. 2. – 593 с.
2. Аристотель. Политика : монография / Аристотель ; пер. С. А. Жебелева, М. Л. Гаспарова. – М. : Транзиткнига, 2005. – 393 с.
3. Атарщикова Е. Н. Место и роль герменевтики в современном праве / Е. Н. Атарщикова // Общество и право. – 2012. – № 5(42). – С. 16–20.
4. Графский В. Г. Интегративная юриспруденция в условиях плюрализма подходов к изучению права / В. Г. Графский // Пробл. понимания права. Сер. Право России: новые подходы. – Саратов, 2007. – Вып. 3. – С. 8–18.
5. Гусев С. С. Проблема понимания в философии: филос.-гносеол. анализ / С. С. Гусев, Г. Л. Тульчинский. – М. : Политиздат, 1985. – 192 с.
6. Закомлистов А. Ф. Юридическая философия / А. Ф. Закомлистов. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2003. – 546 с.
7. Исаев И. А. Власть и закон в контексте иррационального : монография / И. А. Исаев. – М. : Юристъ, 2006. – 478 с.
8. Козюбра М. І. Рівні праворозуміння: антропологічний аспект / М. І. Козюбра // Щоріч. укр. права : зб. наук. пр. / відп. за вип. О. В. Петришин. – Х. : Право, 2010. – № 2. – С. 5–14.
9. Максимов С. И. Право и политика: в поисках баланса / С. И. Максимов // Пробл. філософії права. – 2003. – Т. 1. – С. 190–195.
10. Малинова И. П. Эпистемология права / И. П. Малинова // Рос. юрид. журн. – 1999. – № 3. – С. 153–159.
11. Мамардашвили М. К. Формы и содержание мышления / М. К. Мамардашвили. – СПб. : Азбука, Азбука-Агтикус, 2011. – 288 с.
12. Петришин О. В. Проблеми соціалізації правової науки / О. В. Петришин // Право України. – 2010. – № 4. – С. 133–141.
13. Поляков А. В. Общая теория права: Проблемы интерпретации в контексте коммуникативного подхода : Курс лекций / А. В. Поляков. – СПб. : Изд. дом С.-Петерб. гос. ун-та, 2004. – 864 с.
14. Рабінович П. М. Проблеми трансформації методології вітчизняного правознавства: досягнення, втрати, перспективи / П. М. Рабінович // Вісн. Акад. прав. наук України. – 2002. – № 4. – С. 8–18.
15. Рузавин Г. И. Методы научного исследования / Г. И. Рузавин. – М. : Мысль, 1974. – 237 с.
16. Савиньи Ф. К. Обязательственное право / Ф. К. Савиньи. – М., 1876. – 501 с.

17. Тацій В. Я. Українська держава і правова система XXI ст. / В. Я. Тацій // Правова система України: історія, стан та перспективи: у 5 т. – Х., 2008. – Т. 1: Методологічні та історико-теоретичні проблеми формування і розвитку правової системи України. – С. 19–43.
18. Тойн А. ван Дейк. Вопросы прагматики текста / А. ван Дейк Тойн // Новое в зарубежной лингвистике. – М., 1978. – Вып. 8. Лингвистика текста. – С. 259–336.
19. Честнов И. Л. Принцип диалога в современной теории права (проблемы правопонимания) : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.01 / И. Л. Честнов. – СПб., 2002. – 322 с.
20. Betti E. Hermeneutisches Manifest / E. Betti. – Tübingen : Konkursbuch Verlag, 1954. – 98 s.
21. Betti E. Problematik einer allgemeinen Auslegungslehre als Methode / E. Betti // Hermeneutik als Weg heutiger Wissenschaft. Salzburg: AKV, 1971. – S. 3–22.

*Стаття надійшла до редакції 17.03.2015.*

### **Гетьман И. Возможности инструментальной герменевтики при решении актуальных задач юридической науки (на примере исторических аналогий)**

Статья посвящена исследованию одной из актуальных методологий правопонимания – герменевтики. Благодаря использованию исторического материала доказана перспективность герменевтической методологии правопонимания в нынешних социальных и правовых условиях развития. Аналитическая деятельность была направлена к эпохам Античности (Аристотель), немецкого романтизма и получила своё завершение в работах современного итальянского философа и юриста Э. Бетти. Во время сравнительного анализа философско-правового материала получил своё опровержение тезис об относительно небольшом историческом опыте герменевтической методологии. Иллюстрация инструментальных возможностей правовой герменевтики проведена с целью привлечь внимание специалистов по теории права, философов, социологов и других к деятельности по разработке унифицированных правил-рекомендаций, которые имеют потенциал быть использованными не только для правильного понимания и толкования норм права, но и во время адаптационных процедур.

**Ключевые слова:** герменевтическая методология, инструментальная герменевтика, герменевтические каноны, правила (топы) по толкованию, понимание, познание, суждение, мышление, Античность, немецкий романтизм, адаптация законодательства Украины.

### **Getman I. Opportunities Instrumental Hermeneutic in Solving Urgent Problems of Jurisprudence (for Example, Historical Analogies)**

**Problem setting.** The last twenty years of Ukrainian society associated with the reform of public relations and fixation in the legal standard of human rights and citizen acts as a universal moral values and achievements of modern civilized nations. For Ukraine announces the introduction of the standard material changes in the system of construction of public authority; means a steady shift in the relationship «state – law»; instrumental «upgrading» of socio-legal doctrine; establish a new regulatory paradigm. Before legal theory, this paradigm raises the following objectives: a) to define the essence of the law; b) devise adequate methodological tools to study the phenomenon of law. Today the transition legal knowledge to a new level determines pluralism methodological approaches to understanding the law. Increasingly, research resources for modern researchers are of law in the universal theory of understanding – philosophical hermeneutics. In such circumstances, the focus is on the phenomenon of thinking, a process which is accompanied by methodological instruments of the interpretation i.e. arsenal of tools belonging to the hermeneutic method.

**Recent research and publications analysis.** Hermeneutic problematic has received the popularization by the scientific research: V. Y. Tazyi, P. M. Rabinovich, M. I. Kozubra, S. I. Maximov, A. V. Petrishin, I. P. Malinova, H. N. Atarschikova, S. S. Gusev, G. L. Tulchinsky, M. K. Mamardashvili. V. G. Grafskiy, A. V. Polaykov, I. L. Chestnov, I. A. Isayev, G. I. Ruzavin, A. F. Zakomlistov, E. Bettiyi, Toyne A. Van Deick. V. Y. Tazyi attracts the attention of the scientific community to study the relevance and promising of legal hermeneutics in view of the process of rethinking legal validity, construction of a new legal world view in the postmodern era. P. M. Rabinovich defends position, according to which reforms in Ukraine's foreign policy positions caused the actualization of legal hermeneutics, which provided almost decisive importance in the justification, the evaluation and study of natural phenomena. S. S. Gusev and G. L. Tulchinsky call to avoid one-sided interpretation of the universal theory of understanding – hermeneutics exclusively as understanding, that understanding of language structures (speech, text). Scientists propose to consider understanding as a form of moral and practical understanding of reality in general. A. F. Zakomlistov shared the view V. S. Nersesyants and S. S. Alekseev of determining the status of philosophy of law as science included in the context of legal knowledge. Moreover, the scientist goes on in their arguments and draws the necessary methodological tools in one of the philosophical concepts – hermeneutic.

**Paper objective.** The aim is an illustration of heuristic value hermeneutical heritage through the use of historical and chronological instruments. Research activities in this area will provide an opportunity to prove groundlessness fact correlation hermeneutic ideas only with time and work of German Romanticism F. Shleyermahera and F. K. Saviny, followed by a transfer to date and the works of H.-G. Gadamer, A. Kaufman, E. Betty. Achieving the goal will be in the proof of the timing of the historical origins of the first knowledge of the methodology of hermeneutic of Antiquity.

**Paper main body.** The origin immanent (instrumental) hermeneutics owes the ancient time, as the primary objective of the so-called «philological hermeneutics» era of German Romanticism was to achieve an accurate understanding of ancient texts, free christian interpretations. Verify the existence of applied hermeneutics in antiquity may appeal to the scientific legacy of Aristotle, especially his teachings «About the interpretation». The latter establishes a system of historical and chronological genesis of ideas that are applied at the heart of hermeneutic of German Romanticism and modernity. For the convenience of all research systematize hermeneutical application knowledge in three schematic ideological and canonical blocs: 1) rule philosophy of Friedrich Schleiermacher «unity of the whole manifested through its individual particles, and the content of individual particles is manifested through the unity of the whole» – the concept of «composite defined», as the ancient equivalent of the philosophical teachings of Aristotle. 2. «Hermeneutical canons» E. Betty – syntactically-etymological interpretation initiated by Aristotle (as in the original language interpretation through rules «proper or improper definition image building» and «defining the essence of things being»). 3. «The theory of interpretation of treaties» F. K. Saviny – «tops» of Aristotle aimed to solve the question of the interpretation of what is a desired item and better. So, at first, rule for a correct understanding on the basis of its particles and vice versa, in the philosophy of Friedrich Schleiermacher, finds its roots in the concept of «composite defined» Aristotle. Secondly, there are parallels between hermeneutic canons established E. Betty, and syntactically-etymological interpretation meaning of being stuff by Aristotle. It is worth noting the existence of the third ideological block knowledge of the immanent hermeneutic, which represented work F. K. Saviny «Theory interpretation of the agreements» and their corresponding tops Aristotle can help you figure out which items are more desirable and better.

**Conclusions of the research.** At first, the conducted research of hermeneutical methodology proves acquiring increasing importance of new methodological approaches to understanding the law. Secondly, it can be regarded as established fact corresponding relations between hermeneutic knowledge accumulated in the present day and the day of German Romanticism, with expertise in this area, which arose in antiquity days. Thirdly, the attempt to start the systematization of the practical potential of hermeneutical organized to invite to creative collaboration of scientists to develop specific recommendations based on the available instruments that will help correct understanding and interpretation texts of normative acts for adaptation of Ukraine to EU law.

**Keywords:** hermeneutic methodology, instrumental hermeneutics, hermeneutical canons, rules (tops) for interpretation, understanding, knowledge, opinions, thinking, antiquity, the German romanticism, adaptation the legislation of Ukraine.

---

## І. ОНИЩУК

*в. о. доцента кафедри теорії та історії держави і права Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького, кандидат юридичних наук, здобувач наукового ступеня доктора юридичних наук НАВС*



УДК 340.115

## Дослідження правового моніторингу: понятійно-категоріальний апарат

Виявлено основні характеристики моніторингу в епістемологічному контексті: теоретико-пізнавальний і соціально-правовий зміст, сферу його значення та вживання, а також нові орієнтири його методологічної спрямованості. Визначено місце й призначення правового моніторингу в структурі різних форм пізнання.

**Ключові слова:** моніторинг, правовий моніторинг, метод, техніка правового моніторингу, аналіз, оцінка, прогнозування.

**Постановка проблеми.** Поняття «моніторинг» розширює сферу свого вживання і набуває багатозначності, проникаючи в різні сфери знання. У сфері права моніторинг – спеціальне поняття, яке відображає специфіку досліджень права й має яскраво виражений методологічний сенс, вірніше, смисли, оскільки в них синтезовані складні вимірювання та операції.

Разом з тим розробка концептуально-методологічної основи правового моніторингу є, швидше, завданням, аніж сформованою практикою, і це особливо стосується освоєння його філософського змісту. Чи наявне зазначене поняття взагалі?

**Стан дослідження.** Зазначена проблематика знайшла своє відображення у наукових дослідженнях А. Акмалової, Ю. Арзамасова, Є. Афонасіна, Т. Галієва, Т. Москалькової, Я. Наконечного, Є. Некрасова, А. Пашкова, Ю. Тихомірова, І. Фарман, М. Черногора, Д. Чечот, І. Шутака та ін.

У наукових працях спостерігається відсутність єдиних підходів щодо розуміння теоретико-пізнавальних засад правового моніторингу.

Тому *мета* цієї наукової статті – виявити основні характеристики моніторингу в епістемологічному контексті: теоретико-пізнавальний і соціально-



правовий зміст, сферу його значення та вживання, а також нові орієнтири його методологічної спрямованості; визначити місце й призначення правового моніторингу в структурі різних форм пізнання.

**Виклад основних положень.** Поняття «моніторинг» досить широко поширене в науковій літературі. На практиці наведене поняття та його похідні використовуються незалежно від галузевої спрямованості. Тому необхідно простежити й проаналізувати всі ключові моменти історичної еволюції поняття моніторингу: від його початкового трактування до того, яке сформувалося в радянський період, тобто тієї інтерпретації, яка на даному етапі визнається недостатньою та піддається переосмисленню.

Якщо приймаємо як дослідницька стратегія метод логіко-історичної реконструкції, перед нами постає питання, без вирішення якого ми, у принципі, не можемо почати власне дослідження еволюції поглядів на правовий моніторинг. З одного боку, «на початок» такого дослідження нам необхідно мати якесь первинне, «робоче» уявлення про правовий моніторинг, що ми зможемо накласти на хід історії традиції та зробити за рахунок цього перші кроки в нашому дослідженні, а саме – виокремити момент появи того, що ми можемо кваліфікувати як «правовий моніторинг», і від якого ми зможемо почати відлік ходу історії цього явища та його теоретичного осмислення.

Таке «робоче подання» не може не бути, у свою чергу, одним з етапів тієї історії, хід якої ми спробуємо просте-

жити. У результаті ми опиняємося в ситуації, яка є окремим випадком проблеми, що визначається філософією як «герменевтичне коло»: уявити цілісну картину ходу історії досліджуваного явища можливо тільки виходячи з «першого етапу» цієї історії, а «перший етап», у свою чергу, можна виокремити, тільки вже маючи загальну історичну картину.

Сучасне розуміння правового моніторингу є прямою екстраполяцією поняття «моніторинг» у сферу «права». Якщо розглядати це питання на вербальному рівні, то історію поняття «моніторинг» у його сучасному застосуванні не можна назвати довгою. Такого поняття ще немає у філософських словниках, хоча воно вже загальновизнане й активно використовується як у повсякденній, так і в науковій мові.

Наявний певний досвід освоєння сучасних значень моніторингу. В основі його етимології лежать такі давно відомі слова, як *monitory* – багатозначне поняття, яке спочатку означало наставляти, радити, застерігати, напучувати, і *monitor* (від лат. нагадуючий, наглядаючий), має вже більш близьке до сучасного значення – спостереження за певними об'єктами або явищами [1, с. 256].

Особливо відзначимо, що ці слова спочатку означали дії, широко вживалися в практичній діяльності і, як це нерідко буває, з неї перейшли у науковий лексикон і стали вживатися на правах термінів. Сучасне визначення моніторингу та осмислення результатів його застосування дають підставу судити про те, що це поняття найчастіше вживається

ся тоді, коли мова йде про проведення низки конкретних дій або деяких змішаних заходів, здійснюваних на основі як теоретичних, так і практичних розробок, які об'єднуються терміном «моніторинг» і служать для з'ясування ситуації в тій чи іншій сфері практики. При цьому використовуються традиційні пізнавальні засоби – спостереження, дослідження, порівняльний аналіз, перевірка, контроль тощо [1, с. 256].

Термін «правовий» іншомовного походження, який походить від латинського *juridicus*, що означає правовий, той, що стосується правознавства [2, с. 755; 3, с. 323]. Зазначена категорія відображає: врегулювання суспільних відносин установленнями-веліннями, що походять від держави і мають офіційний процедурно-процесуальний характер їх реалізації (застосування); зв'язок дії та вчинку, що відображається в офіційних правових актах-документах державної влади.

Юридичні науки в дослідженнях стикаються з необхідністю всебічного розгляду правової реальності. Вони звертаються до систем життєвого світу людини («людина – природа», «людина – людина», «людина – суспільство», «людина – людське Я»), а також до основних елементів правової реальності як системи (правовідносин, правосвідомості, правової культури). Інтеграційна основа цих основних елементів – право та юридичні закони.

Отже, категорія «правовий» надає моніторингу правового змісту – тобто стосується аналізу та оцінки норм права.

На даному етапі є такі нові напрями досліджень, які визначаються саме як

моніторингові: правовий моніторинг, світовий еко-моніторинг, космічний моніторинг, моніторинг медіа-простору, де моніторинг є головним робочим методом. Він проник і у соціальну сферу, в якій також проводяться дослідження, що кваліфікуються як моніторингові. З'явилися такі види практик, як економоніторинг, фінансовий моніторинг, моніторинг систем освіти, галузі права та ін. Деякі аналітичні центри, наявні нині в різних сферах, використовують слово «моніторинг» навіть у назві. Наприклад, центри з вивчення громадської думки стали називатися моніторинговими. Таке положення поширилось і на ряд технологій, причому не стільки у сфері власне техніки й технології, скільки у сфері управління соціальними процесами, у політиці та, особливо, при розробці організаційно-правових норм і здійсненні контролю та санкцій. Моніторингові агенції різного роду міцно вписалися в нинішній вигляд соціальної реальності [1, с. 257].

Моніторинг як об'єкт дослідження становить великий інтерес з огляду на те, що його можна розглядати в усіх наведених аспектах. Результативним буде ще й аналіз у рамках так званої функціоналістичної парадигми і прагматизму на тій підставі, що з пізнавальної точки зору моніторинг у найбільш загальному вигляді можна визначити як прагматичний метод отримання і представлення знання.

Виокремимо його головні особливості. Моніторинг синтезує багато функцій, використовує різні засоби спостереження й пояснення, по суті, всі традиційні методи дослідження. Однак

при проведенні моніторингу застосовується більш конкретний і чітко спрямований у порівнянні зі звичайним аналіз. Це може бути й частковий, вибірковий аналіз, який має початкову умову, задання і заздалегідь сформульоване цільове призначення. При його проведенні навмисно розмежовується сам процес дослідження того чи іншого явища та його результат, і тоді моніторинг набуває значення способу відстеження процесу поетапного спостереження, контрольованого вимірювання чогось, що вже існує, почасти визначено й піддається спостереженню як щось до певної міри відоме.

Теоретики не можуть здійснити теоретичного опису й аналізу соціальних фактів (включаючи право), якщо вони не беруть участі в роботі з оцінки та усвідомлення того, що реально є благом для людей, і того, що реально є потребою практичної раціональності, отже, пояснення, що має робити. Герменевтичний зміст оцінок соціального феномену полягає в адекватному описі людської соціальної практики. Тому необхідно приділити увагу тому, як учасники на практиці усвідомлюють її значення та мету.

Моніторинг у сфері права, як і будь-яке інше дослідження, мотивований відображенням процесу та розрахунком на отримання результату. Його специфіка полягає в тому, що він не може бути ні пошуком і відкриттям нового в галузі науки, ні «їздом в незнайоме» у сфері онтології, ні новацією взагалі. Така мета у принципі не ставиться. Усупереч статистиці та соціологічним опитуванням, моніторинг не є тільки збором констатуючих даних, а має ту особливість,

що в силу своєї спрямованості на відстеження процесу він виявляється більш дієвим, має пряме відношення до виявлення нових можливостей, забезпечення умов їх здійснення. Адже «влада факту» і отримані дані стають основою для рекомендацій, які дозволять відійти від статичної картини уявлень, експлікувати певні (пізнавальні або інші) дії, зіграти конструктивну роль і зробити можливою реалізацію чергової раціональної дії. Зазначене є справжнім результатом і кінцевою метою проведення моніторингу.

Отримані в результаті правового моніторингу факти також мають свої особливості. Йдеться про найважливіші характеристики пізнавальної діяльності. Як правило, він формується в процесі емпіричного пізнання і є фіксацією його результатів. При проведенні правового моніторингу це можуть бути факти, отримані в результаті правового спостереження, правового експерименту, правової експертизи та інших пізнавальних у своїй основі традиційних процедур. Утім тут наявні деякі тонкощі. Так само як і в науці, під час проведення моніторингу оцінюється достовірність фактів.

У процесі моніторингу виявляються ще й такі ознаки факту, як відтворюваність, підтвердження та здатність зберігати свою достовірність незалежно від суб'єктивних тлумачень, а також володіння спонукальною силою у практичній діяльності. Якщо в науці факт може становити ще й одну з можливих проєкцій того чи іншого спостережуваного явища, то в контексті моніторингу факт визнається достовірним, якщо він відповідає

часом цілому набору параметрів. На відміну від фактів повсякденної свідомості та фактів науки (даних спостереження або експерименту) у ході моніторингу важливо не тільки виявити, що є, а й знати, що повинно бути. Розрізнення факту та норми є найголовнішою характеристикою моніторингу. Факт повинен відповідати чітко визначеним критеріям і нормативам, за якими проводиться оцінка та які спеціально для цього заздалегідь розроблені. Їх застосування у процесі дослідження зобов'язує проводити порівняльний аналіз реальної ситуації з існуючими гостами, регламентами та стандартами. Так само здійснюється й контроль [1, с. 258–260].

Одним з основних завдань, що стояли перед радянською юридичною наукою, була підготовка науково обґрунтованих рекомендацій щодо вдосконалення законодавства. У 60-ті рр. ХХ ст. радянські вчені вивчали ефективність законодавства, норм права. Ця діяльність потребувала попереднього осмислення підходів до оцінки соціальної ефективності тих норм права, які передбачалося вдосконалювати [4, с. 18].

«Ефективність норм права» стала чи не першим науковим дискусійним питанням у контексті розробки методології оцінки ефективності законодавства. В юридичній літературі радянського періоду висловлювалися різноманітні позиції. Зазначене поняття розумілося як правильність, оптимальність, обґрунтованість та доцільність норм права [12, с. 9]. Інформаційні дані про результат досягнення поставленої мети розглядалися як елемент державного управління суспіль-

ством. Науковці не вкладали до змісту поняття «ефективність» обов'язковості оптимального результату. Мотивація цього полягала в тому, що ефективність також може бути і негативною [5, с. 10].

Точка зору А. Пашкова та Л. Явича полягала в тому, що ефективність норми права оцінюється досягненням об'єктивно бажаного та соціально вагомий результату для побудови комунізму [6, с. 42].

Д. Чечот ефективність правового регулювання трактував із позиції дієвості, результативності, здатності позитивно впливати на суспільні відносини [7, с. 3].

М. Лебедев запропонував до змісту поняття ефективності права, крім реалізації сформованих завдань, віднести ще й досягнення їх із мінімальними матеріальними затратами [5, с. 12].

І. Шутак вважає, що на сучасному етапі розвитку правової доктрини України відбулася історична деактуалізація трактувань ефективності норм права, замість яких сформувалося нове. Таким чином, оцінювання ефективності норм права розглядається як істотний елемент правового моніторингу.

Техніка правового моніторингу, на думку професора, становить систему правил, методів та засобів здійснення послідовних операцій органів влади, наукової спільноти, інститутів громадянського суспільства з контролю, аналізу, узагальнення, оцінки якості нормативно-правових актів та практики їх застосування, правотворчого прогнозування напрямів розвитку правового регулювання суспільних відносин [4, с. 20].

Казахський учений Н. Турецький ототожнює правовий моніторинг із широким, багатоплановим поняттям, яке охоплює сфери діяльності щодо забезпечення високої якості суспільно-правових процесів [8, с. 216].

Залежно від етапу правового регулювання правовий моніторинг поділяється на передпроектний та на моніторинг правозастосування. Широке коло об'єктів визначає види правового моніторингу: 1) загальний; 2) галузевий; 3) точковий. За критерієм тривалості правовий моніторинг поділяють на: 1) постійний; 2) тимчасовий; 3) оперативний [9, с. 334–335].

Переваги та недоліки дефініцій правового моніторингу можна оцінити, здійснивши їх аналіз та порівняльну характеристику. В наукових юридичних джерелах правовий моніторинг визначається як:

- 1) метод контролю [10, с. 15];
- 2) метод пізнання [1, с. 256];
- 3) система спостережень, контролю, оцінок, прогнозу стану й динаміки правових процесів;
- 4) збір, аналіз та узагальнення інформації про стан законодавства;
- 5) система спостережень з метою аналізу та оцінки якості нормативно-правових актів та їх ефективності;
- 6) інформаційно-оцінний інститут, який діє на всіх етапах управління та виявляється на всіх щаблях виникнення та дії права [11, с. 13];
- 7) науково та методично обґрунтована система комплексної оцінки форм, змісту та реалізації нормативно-правових актів [12, с. 32];
- 8) спеціальна діяльність державних органів, яка полягає в аналізі стану нор-

мативного матеріалу, узагальненні практики застосування нормативно-правових актів та вироблення пропозицій щодо удосконалення правового регулювання [13, с. 160];

9) систематична діяльність органів державної влади, метою якої є аналіз стану і прогноз розвитку законодавства, практики його застосування на різних рівнях правового регулювання;

10) систематичне узагальнення та систематизація правової інформації з метою оцінювання, аналізу, прогнозу стану і динаміки законодавства [14];

11) це алгоритм дій щодо визначення пріоритетів, планування, методів збору інформації, перехресної перевірки інформації, звітності, аналізу інформації тощо [15, с. 8];

12) систематична діяльність суб'єктів правового моніторингу, яка полягає у відстеженні, аналізі та оцінці стану нормативно-правових актів і їх застосування;

13) комплексна й планова діяльність Органу представництва зі збору, узагальнення, аналізу та оцінки інформації про практику застосування Конституції України, чинних законів і підзаконних актів, їх відповідність Конвенції та практиці Суду, насамперед у сферах, що стосуються діяльності правоохоронних органів, кримінального провадження, позбавлення свободи [16].

Попри неусталеність визначення поняття правового моніторингу в юридичній науці загалом, наявні дефініції не суперечать, а доповнюють одна одну. Виходячи зі змісту поняття правового моніторингу та узагальнюючи основні тенденції у розвитку вітчизняної право-

вої системи, можна зробити висновок про те, що сфера застосування правового моніторингу динамічно розширюється і водночас відбувається розширення її наукового трактування.

У законодавчих дефініціях терміна «моніторинг» убачаються неоднозначності. До прикладу, моніторинг земель та моніторинг ґрунтів (ст. 191 п. 1 Земельного кодексу України); фінансовий моніторинг (наказ Міністерства фінансів України від 26 квітня 2013 р. № 496 «Про затвердження форм обліку та подання інформації, пов'язаної із здійсненням фінансового моніторингу, та інструкції щодо їх заповнення»); моніторинг ефективності чинного законодавства України та прогнозування наслідків його застосування (п. 2.5. Положення про Інститут законодавства, затвердженого Розпорядженням Голови Верховної Ради України № 770 від 4 серпня 2003 р.; зміни вносилися згідно з Розпорядженнями від 19 листопада 2003 р., 10 грудня 2004 р., 30 березня 2006 р., 17 грудня 2013 р.); правовий моніторинг (законопроект «Про внесення змін до Закону України “Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини” (щодо правового моніторингу)» від 2 вересня 2014 р. № 5001).

Оцінивши найбільш поширені дефініції, можна констатувати, що правовий моніторинг: є професійною діяльністю; використовується як метод здійснення діяльності, яка полягає в аналізі, оцінці та прогнозуванні якості нормативно-правових актів і правозастосування; охоплює публічну та приватноправову сфери; забез-

печує вдосконалення права за формою та змістом.

Український законодавець дедалі частіше оперує терміном «правовий моніторинг», зокрема, після синхронної ратифікації Угоди про асоціацію між Україною та ЄС 16 вересня 2014 р. Верховною Радою України та Європейським Парламентом. Угода заклала якісно нову правову основу для подальших взаємин між Україною та ЄС й служитиме стратегічним орієнтиром для проведення системних соціально-економічних реформ в Україні, широкомасштабної адаптації законодавства України до норм і правил ЄС. Згідно з Угодою, етап правового моніторингу та оцінки, який на сьогодні практично відсутній, повинен бути підсилений чіткими механізмами спільного поточного й заключного оцінювання правової системи та забезпечувати вільний доступ громадськості до інформації.

Термін «моніторинг» має багату синонімію, тому в законодавстві передусім доцільно конкретизувати суть цього терміна шляхом додаткового тлумачення.

Згідно з нашим визначенням, правовий моніторинг – це прагматичний метод отримання знання та самостійний, спеціальний вид діяльності органів державної влади, інститутів громадянського суспільства з метою аналізу, оцінки й прогнозування якості нормативно-правових актів та правозастосовної практики.

**Висновки та перспективи розвитку.** Моніторинг – це нова методологічна модель. Дія правового моніторингу спрямована не на відкриття

об'єктивної реальності, а на організацію дослідного процесу в сфері права й відстеження його динаміки, результатом чого є знання. Трагування моніторингу як методу пізнання дає новий матеріал для характеристики рушійних сил пізнавальної діяльності й сучасних видів знання. У теоретичному аспекті моніторинг допомагає сформувати більш адекватний образ сучасного пізнавального процесу.

Сферою дії моніторингу є наука та соціальний досвід. Особливо складні пізнавальні у своїй основі функції здій-

снює моніторинг у складі системних, комплексних, глобальних досліджень. У соціальній площині правовий моніторинг може розглядатися як методологія реалізації та здійснення контролю за динамікою створення нормативно-правових актів і їх реалізації.

У цілому правовий моніторинг можна охарактеризувати як перспективний метод пізнавальної практики та дослідної науки, як інструмент для вирішення конкретних життєвих завдань і управління ситуацією, особливо в умовах сучасної модернізації.

### Список використаних джерел

1. Фарман И. П. Мониторинг как метод исследования и представления знания / И. П. Фарман // Эпистемологический анализ коммуникации. Философские науки. – М.: Ин-т философии РАН, 2012. – Вып. 17. – С. 256–269.
2. Словник іншомовних слів / [за ред. О. С. Мельничука]. – К., 1974. – 776 с.
3. Практичний словник синонімів української мови / [за ред. С. Караванського]. – К.: Укр. кн., 2000. – 480 с.
4. Шутак І. Д. Від оцінки ефективності норм права до техніки правового моніторингу / І. Д. Шутак // Вісн. Нац. акад. прокуратури України. – 2014. – № 3(36). – С. 18–23.
5. Правовой мониторинг: актуальные проблемы теории и практики / под ред. Н. Н. Черногора. – М.: Междунар. юрид. ин-т, 2010. – 232 с.
6. Пашков А. С. Эффективность действия правовой нормы (к методологии и методике социологического исследования) / А. С. Пашков, Л. С. Явич // Сов. государство и право. – М.: Наука, 1970. – № 3. – С. 40–47.
7. Пашков А. С. Эффективность правового регулирования и методы ее выявления / А. С. Пашков, Д. М. Чечот // Сов. государство и право. – М.: Наука, 1965. – № 9. – С. 3–11.
8. Турецкий Н. Н. Законодательная ветвь власти Казахстана: монография / Н. Н. Турецкий. – Алматы: ТОО «Изд-во “Норма-К”», 2011. – 356 с.
9. Юридическая техника: курс лекций / под ред. В. М. Баранова, В. А. Толстика. – М.: ДГСК МВД России, 2012. – 384 с.
10. Акмалова А. А. Мониторинг как вид правового контроля / А. А. Акмалова, Д. В. Капицына // Ars administrandi (Искусство управления). – 2013. – № 2. – С. 13–26.
11. Тихомиров Ю. А. Организация и проведение правового мониторинга / Ю. А. Тихомиров // Право и экономика. – 2006. – № 10. – С. 11–15.
12. Арзамасов Ю. Г. Роль мониторинга нормативных актов для систематизации российского законодательства / Ю. Г. Арзамасов, Я. Е. Наконечный // Юридическая техника. Ежегодник. – № 2. – Н. Новгород, 2008. – С. 32.
13. Москалькова Т. Н. Нормотворчество: науч.-практ. пособие / Т. Н. Москалькова, В. В. Черников. – М.: Проспект, 2011. – 384 с.

14. Некрасов Е. Е. Мониторинг как способ повышения эффективности правового регулирования [Электронный ресурс] / Е. Е. Некрасов, И. В. Жужгов // Сб. науч. тр. юрид. ф-та. Вып. 4. Ставрополь : СевКавГТУ, 2004. – Режим доступа: [http://science.ncstu.ru/articles/law/f04/03.pdf/file\\_download](http://science.ncstu.ru/articles/law/f04/03.pdf/file_download).
15. Handbook for the European Union Monitoring Mission in Georgia / Council of Europe. – Strasbourg Cedex, 2009. – p. 107.
16. Про внесення змін до Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» (щодо правового моніторингу) [Електронний ресурс] : проект Закону України від 2 верес. 2014 р. № 5001. – Режим доступа: [http://search.ligazakon.ua/l\\_doc2.nsf/link1/JG3UX001.html](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/JG3UX001.html)

*Стаття надійшла до редакції 16.03.2015.*

**Онищук И. Исследование правового мониторинга: понятийно-категориальный аппарат**

Выявлены основные характеристики мониторинга в эпистемологическом контексте: теоретико-познавательное и социально-правовое содержание, сфера его значения и употребления, а также новые ориентиры его методологической направленности. Определены место и назначение правового мониторинга в структуре различных форм познания.

**Ключевые слова:** мониторинг, правовой мониторинг, метод, техника правового мониторинга, анализ, оценка, прогнозирование.

**Onyshchuk I. The Legal Monitoring Research: Conceptual-Categorical Apparatus**

Monitoring is a fashionable word or a new methodological model? The question is essential, because we are talking about the concept, which extends the scope of its usage and gains polysemy, penetrating into various spheres of knowledge. In the field of law monitoring is a special concept that reflects the specifics of the studies of law and has pronounced methodological meaning, or meanings, because they are synthesized complex measurements and operations.

However, the development of the conceptual and methodological foundations of the legal monitoring is more of a task than current practice, and this is especially true for the development of its philosophical content. Does it exist at all? What are the grounds for a positive answer to this question?

This issue is reflected in research A. Akmalova, Y. Arzamasov, A. Dydykina, I. Zhuzhgov, T. Moskalkova, J. Nakonechnyj, A. Pashkov, Y. Tikhomirov, I. Farman, V. Chernikov, I. Shutak and others.

In scientific studies there is a lack of unified approaches to the understanding of the epistemological foundations of the legal monitoring.

Therefore, the aim of this research paper is to identify the main characteristics of the monitoring epistemological context: theoretical and cognitive and socio-legal content, scope, significance and use, as well as a new focus its methodological orientation; to determine the place and purpose of the legal monitoring in the structure of different forms of knowledge.

The term of «monitoring» is quite wide spread in academic literature. In practice this concept and its derivatives are used regardless of the sector. Therefore, it is necessary to track and analyze all the key points of the historical evolution of the concept of monitoring: from its initial interpretation to the fact that developed during the Soviet period, that is the interpretation, which at this stage is recognized as inadequate and subject to reconsideration.



So, according to our definition, the legal monitoring is a pragmatic method of obtaining knowledge and self, a special type of activity of state authorities, civil society institutions with the aim of analyzing, assessing and forecasting the quality of regulations and enforcement.

The action of the legal monitoring is not aimed at the discovery of the objective reality, and the organization of research in the field of law and track its dynamics, resulting knowledge. Interpretation of monitoring as a method of cognition gives new material for the characteristics of the driving forces of cognitive activity and modern types of knowledge. Theoretical terms of reference to the monitoring helps to give a more adequate way the modern educational process.

The scope of the monitoring is both science and social experience. Particularly complex cognitive at its core function monitors the system, integrated, global studies. In social terms, legal monitoring can be considered as the methodology of implementation and monitoring of the dynamics of creation of normative-legal acts and their implementation.

In General, legal monitoring can be described as promising method educational practice and experimental science as a tool for the solution of specific tasks of life and management of the situation, especially in today's modernization.

**Keywords:** monitoring, legal monitoring, method, technique of legal monitoring, analysis, evaluation, prediction.

# • ПИТАННЯ ЦИВІЛЬНОГО ТА АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА •

**Р. ТАШ'ЯН**

асистент кафедри цивільного права №1  
Національного юридичного університету  
імені Ярослава Мудрого,  
кандидат юридичних наук



УДК 347.463

## Транспортні організаційні договори

Стаття присвячена дослідженню транспортних організаційних договорів. Проведено аналіз поглядів учених-цивілістів на це питання та вивчення організаційних правовідносин, визначено їх місце та значення у системі правовідносин. Здійснено дослідження організаційних договорів, встановлено їхні суттєві ознаки, за якими вони відмежовуються від інших цивільно-правових договорів. Запропоновано авторське визначення транспортних організаційних договорів, встановлено їхні ознаки, проведено відмежування від попередніх договорів, рамкових договорів, генеральних угод, протоколів про наміри, договорів із відкритими умовами. Також досліджено внутрішню диференціацію транспортних організаційних договорів.

**Ключові слова:** організаційні правовідносини, організаційний договір, транспортний організаційний договір, попередній договір, рамковий договір, генеральна угода, договір із відкритими умовами.

Відносини з перевезення часто мають довгостроковий характер, оскільки багато суб'єктів постійно потребують одержання відповідних послуг. Наприклад, шахта або металургійний комбінат щоденно відправляють сировину або продукцію у великій кількості. Зрозуміло, щодня укласти окремих договір перевезення незручно, а в ряді випадків – неможливо.

З цих причин можна укласти договір про організацію перевезень на тривалий період (наприклад, на рік), а потім під час його дії при виникненні потреби у перевезенні певної партії вантажу надавати перевізнику заявку на перевезення, в якій указувати обсяг, строки, маршрути перевезення та інші конкретизуючі умови.

У зв'язку з цим постає питання щодо визначення характеру відносин, які виникають на підставі договору про організацію перевезень. Зрозуміло, що цей договір створює цивільно-правові наслідки, однак він не породжує прав та обов'язків щодо перевезення без подання конкретної заявки.

Наведений приклад є непоодиноким, оскільки існує багато договорів як у сфері транспорту, так і в інших інститутах цивільного права, що самостійно не створюють тих правових наслідків, для настання яких вони укладаються. З цього приводу в літературі була висловлена думка, що такі договори породжують специфічний вид відносин – організаційні, призначення яких полягає у створенні умов для виникнення інших, у першу чергу майнових відносин, а також для забезпечення динаміки їх розгляду.

У процесі написання роботи автор спирався на праці С. С. Алексєєва, С. М. Братуся, О. С. Іоффе, О. А. Красавчикова. Серед сучасних дослідників транспортних організаційних договорів варто назвати Л. Г. Єфімову, К. О. Кірсанова, С. Ю. Морозова, Є. Б. Подузову, С. О. Тюріну, А. І. Хаснудінова.

У той же час у літературі відсутнє єдине загальновизнане визначення транспортного організаційного договору, серед правників є дискусії щодо кола транспортних договорів, які слід визнати організаційними. Такі обставини зумовлюють актуальність цього дослідження.

Метою статті є дослідження транспортних організаційних договорів, аналіз їхніх ознак та формулювання авторського визначення цієї правової категорії.

Пропозиції щодо необхідності виділення організаційних відносин поряд із майновими були висловлені вже в середині минулого століття. Одним із авторів поняття організаційного договору є О. А. Красавчиков, який у своїй фундаментальній праці заклав підвалини вчення про цю категорію [1, с. 156–165].

Багато уваги організаційним відносинам приділяв С. С. Алексєєв. Вчений зазначав, що організаційні відносини є необхідними і важливими, зокрема, при укладенні договорів, оформленні спадщини, при видачі довіреності тощо. У той же час при такому трактуванні організаційні відносини розуміються занадто широко. Адже будь-які правовідносини в силу їхньої урегульованості нормами права передбачають певну організованість [2, с. 237]. Водночас С. С. Алексєєв указував, що певна організованість – це невід'ємна властивість будь-яких суспільних відносин, а організаційні відносини – лише конститутивний (проміжний) елемент у їх становленні й розвитку [3, с. 59].

Слід зазначити, що потреба виділення організаційних відносин викликала заперечення багатьох вчених. Так, їх противником був С. М. Братусь, який вказував, що організаційні відносини не є елементом предмета цивільно-правового регулювання. Вчений вважав, що організаційні відносини, які розуміються як відносини управління (адміністративні), не зливаються з відносинами майновими [4, с. 61–64].

Аналогічної позиції дотримувався О. С. Іоффе, який також вважав, що О. А. Красавчиков «організованість, яка становить невід'ємну властивість суспільних явищ, посилаючись на кон-

кретні способи правової організації окремих майнових відносин, відсікає від останніх й оголошує особливим цивільно-правовим суспільним відношенням» [5, с. 96].

Для того, щоб вирішити питання щодо доцільності виділення організаційних відносин, потрібно з'ясувати, чи дійсно вони мають специфічні риси, які дозволяють відмежувати їх від інших відносин. Такою специфічною рисою є спрямованість на упорядкування інших цивільно-правових відносин, які мають майновий характер. Наприклад, шляхом укладення довгострокового договору про організацію морських перевезень відбувається організація відносин із перевезення конкретних партій вантажу. Таким чином, учасники організаційних відносин мають дві мети: проміжну (створити умови для виникнення майнових відносин) і кінцеву (досягти якої слід за допомогою майнових відносин).

О. А. Красавчиков зазначав, що організаційно-правові відносини наче обслуговують інші цивільні правовідносини, вони не є «самоціллю», а являють собою певний організаційно-правовий засіб, який використовується сторонами з метою упорядкування своїх основних (майнових і особистих немайнових) відносин [1, с. 165].

Цілком слушно зазначає С. О. Тюріна, що значення організаційних відносин полягає в тому, що вони виступають внутрішнім «каркасным» елементом, який визначає юридичну процедуру існування майнових відносин сторін. Самі по собі організаційні відносини сторін за такими договорами не становлять жодної особливої цінності [6, с. 17].

О. А. Красавчиков визначав організаційні відносини як побудовані на засадах координації або субординації соціальні зв'язки, спрямовані на упорядкування (нормалізацію) інших суспільних відносин, дій їхніх учасників або на формування соціальних утворень [1, с. 163].

У літературі договори, що спрямовані на організацію відносин сторін, іменуються по-різному: організаційні, організуючі, генеральні, рамкові тощо. Досить часто визначення цих договорів є досить близькими, схожими, однак мають різні назви. У зв'язку з цим потрібно визначитися з терміном, який охоплює договори, на підставі яких виникають, змінюються, припиняються організаційні правовідносини. На наш погляд, найбільш прийнятним є саме термін «організаційні договори» як такий, що самою назвою характеризує специфіку договорів цього виду.

Слід зазначити, що у правовій доктрині нема єдиного визначення організаційних договорів. Дослідження правової природи цих договорів мають певні результати, які можна узагальнити.

Є. Б. Подузова виділяє як загальне поняття організуючі договори, які поділяються на договори з організації договірних відносин (організаційні договори) і договори з організації спільної діяльності. Організаційним вчена вважає договір, за яким сторони зобов'язуються укласти між собою у певний строк основний договір (декілька основних договорів), деякі умови яких містяться в організаційному договорі, і (або) вчинити дії, які сприяють укладенню між тими ж сторонами основного договору (декількох основних договорів).

С. А. Тюріна визначає організаційний договір як договір, який являє собою домовленість двох і більше осіб, яка визначає умови їхньої участі у конкретних зобов'язаннях у майбутньому і (або) спрямована на упорядкування й забезпечення їхньої взаємопов'язаної діяльності [6, с. 8]. Як бачимо, С. А. Тюріна розуміє організаційний договір ширше, ніж Є. Б. Подузова, оскільки не обмежує організаційні договори лише спрямованістю на укладення інших договорів, а зазначає, що вони можуть регулювати відносини, які вже склалися. Безумовно, сама термінологія «упорядкування і забезпечення діяльності» не є досить вдалою, більш правильно було б говорити, що організаційні договори можуть визначати умови виконання інших договорів.

Близькою до цього є думка Н. В. Васевої, яка надає визначення організаційному цивільно-правовому договору як взаємної домовленості двох або більше сторін, спрямована на організацію, упорядкування взаємовідносин і створення передумов, необхідних і достатніх для вступу її учасників в інші суспільні відносини майнового характеру [7, с. 69].

Організаційні договори мають специфічну функціонально-цільову спрямованість – вони визначають процедуру укладення майнових договорів, оскільки є передумовою їх укладення, або регулюють процес їх виконання.

Л. Г. Єфімова визначає організаційний договір як договір, метою якого є організація тривалих правових зв'язків у вигляді потоку різноманітних ділових відносин, для досягнення якої необхідно укладення (як правило, між

тими же сторонами) договорів-додатків, окремі умови яких узгоджуються в базовому договорі. На думку вченої, договір є рамковим тому, що залишає деякий неврегульований простір, який має стати предметом майбутніх домовленостей сторін. Іншою особливістю рамкового договору є особливий порядок його виконання, який водночас є і способом досягнення вказаної вище правової мети [8, с. 8–9]. Вчена використовує поняття «організаційний договір» та «рамковий» як синоніми. Заслуговує на підтримку акцент на значенні цих договорів в організації тривалих правових зв'язків, хоча не слід забувати і про їхню роль у динаміці зобов'язання.

Слід також звернути увагу, що організаційний договір і договори, що укладаються на його основі, є елементами юридичного складу і у своїй сукупності є підставами виникнення, зміни, припинення цивільних правовідносин.

М. І. Брагінський визначає організаційні договори як правочини, які являють собою розроблені самими учасниками локальні норми. Як приклад автор наводить п. 2 ст. 784 ЦК РФ, який відсилає з питань умов перевезення вантажів, пасажирів і багажу окремими видами транспорту до домовленостей між останніми [9, с. 150]. Близькими є положення абз. 2 ч. 2 ст. 908 ЦК України, згідно з яким умови перевезення вантажу, пасажирів і багажу окремими видами транспорту, а також відповідальність сторін щодо цих перевезень встановлюються договором, якщо інше не встановлено цим Кодексом, іншими законами, транспортними кодексами (статутами), іншими нормативно-правовими актами та правилами, що вида-

ються відповідно до них. З приводу цього С. Ю. Морозов зазначає, що ці положення прямого відношення до організаційних договорів не мають, швидше, навпаки, підлягають застосуванню до звичайних договорів перевезення [10, с. 18]. З цієї точкою зору слід погодитися.

Виділивши найважливіші ознаки організаційного договору, можна запропонувати таке його визначення: організаційним є договір, який передбачає порядок укладення інших договорів, встановлює базові елементи змісту майбутнього зобов'язання, передбачає процедуру визначення умов інших договорів, а також їхнього виконання і разом з ними є елементом єдиного юридичного складу та в сукупності з ними тягне настання цивільно-правових наслідків.

Важливе значення має відмежування організаційних договорів від суміжних правових конструкцій. Організаційні договори мають схожі риси з *попередніми*, які теж спрямовані на організацію укладення іншого договору в майбутньому. Обидва ці договори мають перехідний характер, оскільки створюють передумови для виникнення правовідносин. Однак між цими договорами є суттєві відмінності. Як зазначає К. А. Кірсанов, попередній договір з укладенням його сторонами основного договору припиняє свою дію й втрачає правову силу. Організаційний же договір не втрачає юридичної сили і продовжує діяти поряд із договором майновим, яким є договір перевезення вантажів [11, с. 23]. Як уже зазначалося, організаційний договір разом із майновим є елементами

одного юридичного складу, які в сукупності призводять до настання правових наслідків.

К. І. Скловський зазначає, що сутність зобов'язання, яке породжується попереднім договором, – обов'язок сторін укласти договір у майбутньому [12, с. 473–474]. Слід звернути увагу, що у вітчизняному законодавстві закладені більш «м'які» наслідки необґрунтованого ухилення від укладення основного договору: відшкодування збитків, завданих простроченням (ч. 2 ст. 635 ЦК України). Організаційний же договір взагалі не передбачає обов'язку сторін укласти договір, і відповідно не встановлює жодних санкцій за неукладення майнового договору. Це пояснюється відмінностями у правовій природі цих договорів: якщо попередній договір покликаний забезпечити укладення іншого договору, то організаційний – створити умови для цього. Однак організаційний договір може покласти на одну сторону обов'язок певним чином реагувати на дії іншої сторони. Наприклад, залізниця, отримавши заявку на подачу вагонів, зобов'язана це зробити.

Як правило, попередній договір «розрахований» на одноразове використання, тобто на породження одного правовідношення. Організаційний договір же, навпаки, найчастіше передбачає можливість укладення необмеженої кількості майнових договорів на його основі.

У наукових дослідженнях і в практиці досить часто використовується термін «*рамковий договір*», який є близьким до організаційного.

Є. Ю. Сафонова пропонує розуміти рамковий договір як певний бланк документа, в якому вказана одна із сторін,

предмет договору. Організаційний договір вчена розуміє як домовленість про організацію тривалих правових зв'язків у вигляді потоку різних ділових відносин, спрямованих на підвищення ефективності відповідного виду підприємницької діяльності [13, с. 31–32]. Запропоноване бачення рамкового договору досить близьке до договору приєднання, тому навряд чи варто виділяти рамковий договір як самостійну категорію.

Є. Б. Подузова визначає рамковий договір як договір, за яким сторони зобов'язуються укласти в майбутньому основний договір (або декілька основних договорів), містить умови про строк своєї дії, про предмет основного договору (основних договорів), а також деякі інші умови основного договору (основних договорів) [14, с. 300], тобто використовує термін «рамковий договір» як синонім організаційного. Близькими є погляди С. О. Тюріної, яка характеризує рамковий договір як такий, що завжди має тривалий характер, оскільки спрямований на неодноразове застосування його умов протягом тривалого часу. Рамковий договір породжує дворівневу систему договірних зв'язків на основі базового договору і локальних договорів, які укладаються у його рамках [6, с. 20].

На підставі цього можна зробити висновок, що в науці нема необхідності виділяти окремо категорію рамкового договору, оскільки її зміст повністю охоплюється поняттями організаційного договору та приєднання.

У цивільному праві досить часто виділяють категорію *генеральних угод*, які за своїм змістом близькі до організаційних договорів. Є. А. Суханов характери-

зує їх як такі, що укладаються особливим суб'єктним складом і множинністю укладених на їх підставі «локальних» договорів, а також перш за все відсутністю примусово здійснюваного обов'язку укладення останніх [15, с. 184]. Знову-таки, неважко помітити, що поняття генеральної угоди збігається з поняттям організаційного договору.

Під час переговорів досить часто може укладатися *протокол про наміри*, метою якого є фіксація раніше досягнутих домовленостей. Організаційні договори відрізняються від протоколу про наміри тим, що останній не створює правових наслідків.

Праву багатьох зарубіжних країн відома конструкція *попереднього договору з відкритими умовами (Preliminary agreement with open terms)*. Так, ст. 8 англійського Закону про продаж товарів 1979 р. передбачено, що у договорі купівлі-продажу умова про ціну може бути залишена для визначення узгодженим у договорів способом або може бути визначена у ході взаємовідносин сторін. Згідно з параграфом 2-305 Єдинообразного торгового кодексу США, що має рекомендаційний характер, сторони можуть укласти договір купівлі-продажу з відкритою умовою про ціну, яка залишена для узгодження сторонами у майбутньому або має бути встановлена третьою особою [14, с. 303].

Конструкція договору з умисно відкритими умовами передбачена ст. 2.14 Принципів міжнародних комерційних договорів (принципів УНІДРУА). Якщо сторони мають намір укласти договір, обставина, що вони умисно залишили якусь умову для узгодження в ході майбутніх переговорів або такою, що під-

лягає визначенню третьою особою, не є перешкодою для виникнення договору [14, с. 303].

Нескладно помітити, що *preliminary agreement with open terms* має спільні риси з організаційним договором, оскільки обидві конструкції передбачають невизначеність умов та їхню конкретизацію у майбутньому шляхом укладення інших договорів або вчинення інших юридично значущих дій, перш за все односторонніх правочинів.

Можливість укладення транспортних організаційних договорів передбачена ст. 914 ЦК України, згідно з якою перевізник і власник (володілець) вантажу в разі необхідності здійснення систематичних перевезень можуть укласти довгостроковий договір. За довгостроковим договором перевізник зобов'язується у встановлені строки приймати, а власник (володілець) вантажу – передавати для перевезення вантаж у встановленому обсязі. У довгостроковому договорі перевезення вантажу встановлюються обсяг, строки та інші умови надання транспортних засобів і передання вантажу для перевезення, порядок розрахунків, а також інші умови перевезення.

Відповідно до частин 3–4 ст. 307 Господарського кодексу України, вантажовідправник і перевізник у разі необхідності здійснення систематичних впродовж певного строку перевезень вантажів можуть укласти довгостроковий договір, за яким перевізник зобов'язується у встановлені строки приймати, а вантажовідправник – подавати до перевезення вантажі у погодженому сторонами обсязі. Залежно від виду транспорту, яким передбача-

ється систематичне перевезення вантажів, укладаються такі довгострокові договори: довгостроковий – на залізничному і морському транспорті, навігаційний – на річковому транспорті (внутрішньому флоті), спеціальний – на повітряному транспорті, річний – на автомобільному транспорті. Порядок укладення довгострокових договорів встановлюється відповідними транспортними кодексами, транспортними статутами або правилами перевезень.

Організаційні договори мають важливе значення у регулюванні транспортних відносин, які з огляду на свою специфіку часто є довгостроковими. Нерідко суб'єкти цивільного права заінтересовані саме у таких тривалих правовідносинах, оскільки транспортний процес може бути безперервним, наприклад у разі щоденного перевезення партій вантажу.

Як зазначають Н. М. Тютріна і А. І. Хаснутдінов, значення організаційних відносин на транспорті особливо велике, оскільки переміщенню вантажу передують тривалий процес його організації, починаючи з узгодження кількості вантажу, що підлягає перевезенню, визначення місць і часу навантаження і закінчуючи визначенням умов і способів доставки і розрахунків за надані послуги [16, с. 263].

Серед досліджень транспортних організаційних договорів слід особливо виділити докторську дисертацію С. Ю. Морозова, у якій запропоноване таке визначення транспортного організаційного договору: за цим договором сторони зобов'язуються укласти або організувати укладення іншого транспортного договору між тими ж або ін-



шими особами і (або) виконати його відповідно до умов організаційного договору [10, с. 60].

На підставі транспортного організаційного договору укладаються інші договори, які є майновими, а також можуть вчинятися інші юридично значущі дії. Наприклад, на підставі договору про організацію перевезень пред'являються місячні плани перевезень та подається заявка на подачу вагонів. З приводу цього В. В. Вітрянський зазначив, що дії сторін з подачі й узгодження відповідних заявок за наявності договору про організацію перевезень вантажів «є не самостійною підставою виникнення зобов'язань з подачі транспортних засобів і пред'явлення вантажів до перевезення, а по суті – виконання договору про організацію перевезень вантажів» [10, с. 171].

Транспортний організаційний договір можна визначити як такий, що передбачає порядок укладення інших транспортних договорів, встановлює базові елементи змісту майбутнього транспортного зобов'язання, передбачає процедуру визначення умов інших транспортних договорів, а також їхнього виконання і разом з ними є елементом єдиного юридичного складу та в сукупності з ними тягне настання цивільно-правових наслідків, спрямованих на забезпечення процесу доставки ванта-

жів, пасажирів, багажу і пошти до пункту призначення за допомогою самохідних транспортних засобів.

Правовій доктрині та правозастосовній практиці відома велика кількість договорів, які можна віднести до транспортних організаційних. У їх системі найбільш поширеними є навігаційний договір, договір централізованого автоперевезення вантажів, спеціальний договір автотранспортних підприємств, спеціальний договір, що укладається транспортними організаціями цивільного повітряного флоту і клієнтурою, договір про подання транспортного засобу під завантаження і про пред'явлення вантажу до перевезення: booking-note і fixture-note, договір перевезення вантажу на особливих умовах.

Таким чином, у регулюванні тривалих транспортних відносин важлива роль належить транспортним організаційним договорам, які в сукупності з іншими юридичними фактами впливають на динаміку зобов'язання із перевезення вантажів, пасажирів, багажу і пошти за допомогою самохідних транспортних засобів. Убачається перспективним у подальших наукових дослідженнях визначити систему транспортних організаційних договорів, розробити їхні класифікації та надати їм вичерпну наукову правову характеристику.

### Список використаних джерел

1. Красавчиков О. А. Организационные гражданско-правовые отношения / О. А. Красавчиков // Антология уральской цивилистики. – М. : Статут, 2001. – С. 156–165.
2. Алексеев С. С. Структура советского права / С. С. Алексеев. – М. : Юрид. лит., 1975. – 258 с.
3. Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе / С. С. Алексеев. – М., 1971. – 223 с.
4. Братусь С. Н. Предмет и система советского гражданского права / С. Н. Братусь. – М. : Госюриздат, 1963. – 196 с.

5. Иоффе О. С. Развитие цивилистической мысли в СССР / О. С. Иоффе. – Л., 1975. – Ч. 1. – 160 с.
6. Тюрина С. А. Договор как регулятор организационных отношений в российском гражданском праве : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / С. А. Тюрина. – М., 2012. – 28 с.
7. Васева Н. В. Имущественные и организационные договоры / Н. В. Васева // Гражданско-правовой договор и его функции : межвуз. сб. науч. тр. / отв. ред. О. А. Красавчиков. – Свердловск, 1980. – С. 53–69.
8. Ефимова Л. Г. Рамочные (организационные) договоры / Л. Г. Ефимова. – М. : Волтерс Клувер, 2006. – 104 с.
9. Брагинский М. И. Договорное право / М. И. Брагинский, В. В. Витрянский. – М., 2001. Кн. 1: Общие положения. – 682 с.
10. Морозов С. Ю. Система транспортных организационных договоров / С. Ю. Морозов. – М. : Норма, 2011. – 352 с.
11. Кирсанов К. А. Гражданско-правовое регулирование организационных отношений : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / К. А. Кирсанов. – Екатеринбург, 2008. – 28 с.
12. Скловский К. И. Собственность в гражданском праве : учеб.-практ. пособие / К. И. Скловский. – 2-е изд. – М., 2000. – 512 с.
13. Сафонова Е. Ю. К вопросу разграничений понятий «организационный» и «рамочный» договоры / Е. Ю. Сафонова // Юрид. мир. – 2011. – № 8. СПС КонсультантПлюс: Комментарии законодательства.
14. Подузова Е. Б. Рамочный договор в современном гражданском праве / Е. Б. Подузова // Актуальные проблемы гражданского права. – 2013. – № 3 (28). – С. 299–304.
15. Гражданское право / отв. ред. Е. А. Суханов. – М., 2008. – Т. 3: Обязательственное право. – 766 с.
16. Тютрина Н. Н. О правовой природе организационных договоров на транспорте / Н. Н. Тютрина, А. И. Хаснутдинов // «Черные дыры» в российском законодательстве. – 2003. – № 4. – С. 263–264.

*Стаття надійшла до редакції 31.03.2015.*

### **Ташьян Р. Транспортные организационные договоры**

Статья посвящена изучению транспортных организационных договоров. Исследованы взгляды ученых-цивилистов на этот вопрос. Проведен анализ организационных правоотношений, определены их место и значение в системе правоотношений. Проведено исследование организационных договоров, установлены их существенные признаки, отличающие их от других гражданско-правовых договоров. В статье предложено авторское определение транспортных организационных договоров, выделены их признаки, проведены отграничения от предварительных договоров, рамочных договоров, генеральных соглашений, протоколов о намерениях, договоров с открытыми условиями. Также исследована внутренняя дифференциация транспортных организационных договоров.

**Ключевые слова:** организационные правоотношения, организационный договор, транспортный организационный договор, предварительный договор, рамочный договор, генеральное соглашение, договор с открытыми условиями.

### **Tashian R. Transport Organizational Contracts**

The article is devoted to researching of transport organization contracts. The article's purpose is studying of the transport organizational contracts, analysis of their evidence and formulation a definition of this law category. The author investigated the views of civil law scientists of this question. The analysis of organizational relationships was made, defined their place and values in the system of relationships. Also the author has provided the researching of organizational contracts, set their important features, which distinguish them from other civil contracts. The

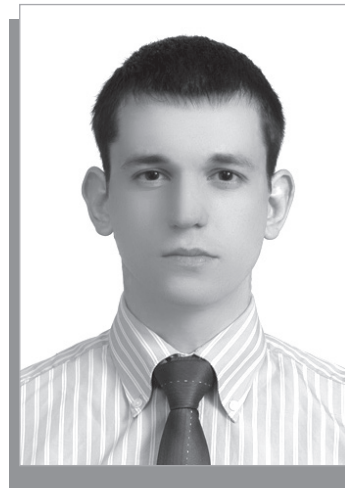
specific feature of organizational relationships is focus on an ordering other civil legal relationships, which have a material nature. Participants of organizational relationships have two purposes: an intermediate (a creation the grounds for the appearance of material relationships) and a final (which can be an achieved with property relations). Organizational contracts have specific functional and purposes focus – they define a procedure for entering into the property contracts, because they are a prerequisite for their making, or regulate the process of their executions. Organizational contracts are important in regulation of transport relationships, which are often long term by their nature. On the grounds of transport organization contracts other material contracts could be signed, and other legally significant action could be made. In the system of organizational transport contracts the most common are a navigation agreement, a contract of centralized transportation of goods, special contract trucking companies, a special contract concluded by carriers of civil aviation and clientele, a contract about submission of the vehicle for loading and presentation of cargo for shipment: booking- and note fixture-note, the agreement to submit the vehicle for loading and presentation of cargo for shipment: booking- and note fixture-note, contract of carriage of goods on special conditions. In the article the author proposed the definition of organizational transport contracts, set their features, held their distinguish from previous contracts, framework agreements, general agreements, protocols of intentions and agreements with open terms. The author suggests her own opinion concerning the legal nature of transport organizational contract. The author also researched the internal differentiation transport organizational contracts. The article deals with some types of transport organizational contract.

**Keywords:** organizational legal relationships, an organizational contract, a transport organizational contract, a previous contract, a framework agreement, a general agreement, an agreement with open terms.

---

**В. ПІЦИКЕВИЧ**

кандидат юридичних наук,  
адвокат



УДК 342.951:620.9

## Ліцензування у сфері паливно-енергетичного комплексу України

У статті досліджується ліцензування у сфері паливно-енергетичного комплексу України. Обґрунтовано, що найбільш виправданим і доцільним є розуміння його як засобу адміністративно-правового регулювання ліцензованої діяльності у сфері паливно-енергетичного комплексу України.

**Ключові слова:** ліцензування, засіб, ліцензована діяльність, адміністративно-правове регулювання, паливно-енергетичний комплекс України.

Щодо необхідності ліцензування окремих видів господарської діяльності існують як позитивні, так і негативні погляди. Позитив полягає в тому, що держава, віднісши певний вид господарської діяльності до категорії ліцензованої діяльності, здійснює додатковий контроль за небезпечними та важливими видами діяльності, спрямований на недопущення настання негативних наслідків. Негатив полягає в тому, що у суб'єктів господарювання, які бажають провадити та/або провадять ліцензовану діяльність, у тому числі у сфері паливно-енергетичного комплексу

(далі – ПЕК України), з'являються нові обов'язки, тобто ліцензування виступає як адміністративний бар'єр, для подолання якого потрібно витратити додаткові зусилля. При цьому ліцензування є необхідним інструментом у системі адміністративних засобів, використовувати який потрібно обґрунтовано. Більше того, про необхідність удосконалення ліцензування зазначено у програмі економічних реформ на 2010–2014 рр. «Заможне суспільство, конкурентоспроможна економіка, ефективна держава». Однак повного виконання не досягнуто.

Таким чином, розкриття теоретико-практичних основ щодо ліцензування господарської діяльності у сфері ПЕК України не лише сприятиме вдосконаленню системи ліцензування, а й системі енергетичної безпеки України.

У вітчизняній та зарубіжній літературі питанням ліцензування приділяли увагу такі фахівці, як: В. Авер'янов, О. Бандурка, Д. Бахрах, Е. Бекірова, В. Бусел, С. Вітвіцький, Е. Губін, Ж. Іонова, С. Ківалов, П. Пальчук, І. Пастух, Н. Саніахметова, Ю. Шемшученко, Л. Шестак та ін. Однак комплексно ліцензування у сфері ПЕК України розглянуто не було. Метою цієї статті є проведення загальної характеристики ліцензування у сфері ПЕК України.

У частині 1 ст. 14 Господарського кодексу України зазначено, що ліцензування є засобом державного регулювання у сфері господарювання, спрямованим на забезпечення єдиної державної політики у цій сфері та захист економічних і соціальних інтересів держави, суспільства та окремих споживачів [1]. Зважаючи на те, що в цьому визначенні, а також під час розкриття окремими фахівцями (В. Бусел, Е. Губін) змісту поняття «ліцензування» використовується поняття «засіб» [2, с. 549, 550], пропонуємо розглянути його більш детально.

Поняття «засіб» у філології характеризується, як: а) спосіб, прийом, захід, якась спеціальна дія, що дає змогу здійснити щось; те, що служить знярядям у якійсь дії, справі; б) якась спеціальна дія, що дає можливість здійснити щонебудь, досягти чогось, спосіб; механізми, пристрої, необхідні для здійснення чого-небудь, для якоїсь діяльності; в) прийом, спосіб дій; пристосування

для здійснення якої-небудь діяльності; г) сукупність предметів, ідей, явищ та способів дій, які є неодмінною умовою реалізації цілі.

Із філософської точки зору, засоби – це шлях реалізації окреслених ідей з метою досягти певного результату, тобто, по суті, засіб є інструментом у примітивному розумінні цього поняття.

На думку С. Алексєєва, правові засоби – це весь діапазон правових феноменів різних рівнів із тією лише особливістю, що вони вирізняються й розглядаються з позицій не потреб юридичної практики, а їх функціонального призначення, тих рис, що характеризують їх як інструменти вирішення економічних та інших соціальних завдань [3, с. 582–584].

О. Іванов зазначає, що правові засоби – це весь юридичний інструментарій, за допомогою якого задовольняються інтереси суб'єктів права, забезпечується досягнення його соціально корисних цілей. У цьому контексті категорію «юридичний інструментарій» учений трактує як багаточисленні елементи, за допомогою яких право здійснює свій конструктивний вплив на суспільні відносини, а саме: джерела права, правові приписи, норми права, правові інститути, правозастосовні акти та акти реалізації прав та обов'язків, правові режими, договори, юридичні факти, суб'єктивні права, юридичні обов'язки, заборони, пільги, засоби заохочення, покарання, дозволи, юридичні аксіоми, презумпції тощо [4, с. 37–38].

Отже, засіб – це інструмент впливу на певний об'єкт, інструмент досягнення мети. Різновидом засобу є правовий засіб, структурним елементом якого

є адміністративно-правовий (адміністративний) засіб. Водночас органи влади використовують ліцензування як інструмент урегулювання суспільних відносин у сфері ліцензування, впливу на суб'єктів господарювання для досягнення суспільно корисної мети.

З огляду на викладене випливає, що для формулювання дефініції поняття «ліцензування» доцільно використовувати поняття «засіб» або «адміністративний засіб», адже ліцензування складається із сукупності окремих юридичних дій, які є інструментом для досягнення мети держави в конкретній сфері регулювання суспільних відносин.

Таким чином, ліцензування насамперед – засіб адміністративно-правового регулювання (адміністративний засіб державного регулювання) ліцензованої діяльності. Це його первинна істотна ознака, яка відсутня у визначенні поняття «ліцензування», закріпленого у ст. 1 Закону України «Про ліцензування певних видів господарської діяльності».

Особливістю правового регулювання діяльності у сфері ПЕК України є те, що у цій сфері широко застосовується ліцензування, тобто держава обов'язково контролює і допуск осіб до провадження, і сам процес провадження ліцензованої діяльності. Обмеження права провадити господарську діяльність у сфері ПЕК України пояснюється тим, що відповідна діяльність характеризується особливою важливістю для забезпечення та підтримання безпеки держави, ймовірністю спричинення шкоди навколишньому природному середовищу, підвищеним ступенем небезпеки для життя та здоров'я людей, а отже, під-

лягає додатковому впливу держави за допомогою засобів адміністративно-правового регулювання.

Якщо ж суб'єкт господарювання виявить бажання здійснювати ліцензовану діяльність у сфері ПЕК України, то для цього йому насамперед необхідно подати до органу ліцензування заяву встановленої форми для отримання ліцензії.

Перелік документів, порядок їх подання та порядок видачі, отримання ліцензії, розмір оплати та порядок її здійснення за видачу ліцензії у сфері ПЕК України регулюється значною кількістю нормативно-правових актів, що зумовлює відсутність єдиної державної політики у цій сфері.

Диференціація передусім полягає у розмірі плати за видачу ліцензії. За видачу ліцензії на транспортування нафти магістральними трубопроводами суб'єкт господарювання зобов'язаний сплатити одну мінімальну заробітну плату, виходячи з її розміру, що діє на дату прийняття органом ліцензування рішення про видачу ліцензії [5]; за видачу ліцензії на виробництво електричної енергії – 18,72 грн за один МВт заявленої встановленої потужності [6]; за видачу ліцензії на переробку уранових руд – 10 000,00 грн [7]; за видачу експортної (імпортної) ліцензії у режимі неавтоматичного ліцензування – 780 грн, а у режимі автоматичного ліцензування – 220 грн [8].

Відмінним моментом також є те, що під час подання заяви про видачу ліцензії на діяльність у сфері електроенергетики суб'єкт господарювання зобов'язаний долучити до неї документ про оплату за її видачу, тоді як наявність такого документа не вимагається під час подання заяви про видачу ліцензії на

постачання природного газу, газу (метану) вугільних родовищ за регульованим тарифом. Оплата за видачу ліцензії на постачання природного газу, газу (метану) вугільних родовищ за регульованим тарифом здійснюється лише після ухвалення органом ліцензування рішення про видачу ліцензії. Що стосується ліцензії на експорт чи імпорт товарів, то під час подання заяви на її отримання додається лист-звернення щодо оформлення ліцензії з гарантією сплати державного збору за її видачу.

Водночас відповідно до п. 2.14 Інструкції про порядок видачі ліцензій Національною комісією регулювання електроенергетики на здійснення окремих видів підприємницької діяльності, у разі прийняття рішення НКРЕ про відмову у видачі ліцензії одноразова плата за її видачу не повертається [9]. Отже, у випадку прийняття органом ліцензування рішення про відмову у видачі ліцензії на діяльність у сфері електроенергетики суб'єкту господарювання кошти за видачу ліцензії не повертаються. На нашу думку, це положення є застарілим та невикористаним, оскільки, не отримавши ліцензії, суб'єкти господарювання безпідставно втрачають кошти. Більше того, видача ліцензії є адміністративною послугою, яку надають органи ліцензування. Якщо ж суб'єкт господарювання не отримав ліцензію, то значить орган ліцензування не надав йому адміністративної послуги, а отже, підстав для не повернення коштів за ненадані послуги в органу ліцензування не повинно бути. Логічним і корисним для ліцензованої діяльності було б редагування цих та аналогічних норм, адже вони є потенційним

бар'єром і для первинного, і повторного подання суб'єктом господарювання заяв про видачу ліцензії, оскільки за повторного подання заяви про видачу ліцензії потрібно додатково проводити оплату за видачу ліцензії.

Вичерпний перелік документів, які додаються до заяви про видачу ліцензії на провадження ліцензованої діяльності у сфері ПЕК України (за винятком зовнішньоекономічної діяльності, діяльності у сфері електроенергетики та використання ядерної енергії), наведено у постанові Кабінету Міністрів України «Про затвердження переліку документів, які додаються до заяви про видачу ліцензії для окремого виду господарської діяльності».

У структурі ліцензованої діяльності у сфері ПЕК України відмінності існують і щодо строку видачі ліцензії. Згідно зі ст. 11 Закону України «Про ліцензування певних видів господарської діяльності» орган ліцензування приймає рішення про видачу ліцензії або про відмову в її видачі у строк не пізніше ніж десять робочих днів з дати надходження заяви про видачу ліцензії та документів, що додаються до заяви, якщо спеціальним законом, що регулює відносини у певних сферах господарської діяльності, не передбачений інший строк видачі ліцензії на окремі види діяльності [10]. У зв'язку з цим НКРЕ зобов'язана ухвалити рішення про результат розгляду, наприклад, заяви про видачу ліцензії на транспортування природного, нафтового газу і газу (метану) вугільних родовищ трубопроводами у строк, що не перевищує десяти робочих днів з дати надходження відповідної заяви з документами.

Відповідно до ст. 16 Закону України «Про зовнішньоекономічну діяльність» ліцензування експорту (імпорту) товарів здійснюється у формі автоматичного або неавтоматичного ліцензування. Автоматичне ліцензування застосовується до товарів, щодо яких не встановлюються квоти (кількісні або інші обмеження), неавтоматичне ліцензування – щодо яких встановлюються певні квоти.

У разі запровадження режиму автоматичного ліцензування строк видачі ліцензії не повинен перевищувати 10 робочих днів від дати одержання заявки та інших необхідних документів, що відповідають установленим вимогам. У разі запровадження режиму неавтоматичного ліцензування строк розгляду заявок не повинен перевищувати 30 днів від дати їх одержання, якщо заявки розглядаються в порядку їх надходження, та 60 днів від дати закінчення оголошеного строку приймання заявок, якщо всі вони розглядаються одночасно [11].

У сфері електроенергетики та у сфері використання ядерної енергії побутують інші строки ухвалення рішення органом ліцензування за результатами розгляду заяви про видачу ліцензії.

Згідно зі ст. 12 Закону України «Про дозвільну діяльність у сфері використання ядерної енергії» орган державного регулювання ядерної та радіаційної безпеки здійснює попередній розгляд заяви та поданих разом із нею документів з метою оцінки їх форми та змісту протягом десяти робочих днів з дня їх надходження для отримання ліцензії на провадження окремих видів діяльності у сфері використання ядерної енергії.

Строки проведення перевірки повноти й достовірності відомостей, що містяться в поданих документах, та їх оцінки, включаючи державну експертизу зазначених документів та інспекційного обстеження заявника, не повинні перевищувати двох місяців із дня надходження заяви та документів, необхідних для видачі ліцензії на провадження окремих видів діяльності у сфері використання ядерної енергії [12]. Отже, строк розгляду заяви про видачу ліцензії на провадження окремих видів діяльності у сфері використання ядерної енергії не може перевищувати два місяці.

Спеціальним законом, що регулює відносини у сфері електроенергетики, є Закон України «Про електроенергетику». У ст. 13 цього Закону зазначено, що ліцензія видається окремо на кожний вид діяльності відповідно до інструкції, умов і правил здійснення окремих видів діяльності, що затверджуються Національною комісією, що здійснює державне регулювання у сфері енергетики [13]. Визначеної норми, яка б урегульовувала строк розгляду органом ліцензування заяви про видачу ліцензії на здійснення діяльності з виробництва, передачі та постачання електричної енергії, цей Закон не містить. Відповідний строк наведено у п. 2.7 Інструкції про порядок видачі ліцензій Національною комісією регулювання електроенергетики на здійснення окремих видів підприємницької діяльності, згідно з яким НКРЕ ухвалює рішення про видачу ліцензії або про відмову в її видачі в термін не пізніше ніж 30 днів із дня отримання заяви та відповідних документів [9]. Аналогічний строк розгляду заяви про



видачу ліцензії на здійснення діяльності з виробництва, передачі та постачання електричної енергії органом ліцензування зазначено у Постанові НКРЕ «Про затвердження інформаційних карток адміністративних послуг, що надаються НКРЕ».

У статті 10 Закону України «Про адміністративні послуги» задекларовано, що граничний строк надання адміністративної послуги визначається законом. У разі якщо законом не визначено граничний строк надання адміністративної послуги, цей строк не може перевищувати 30 календарних днів із дня подання суб'єктом звернення заяви та документів, необхідних для отримання послуги [14]. Із цього випливає, що Закон України «Про електроенергетику» не встановив граничний строк надання адміністративної послуги, зміст якої полягає у видачі ліцензії. Водночас, навіть якщо гіпотетично презюмувати, що строк все-таки встановлений Законом України «Про електроенергетику» (ст. 13), то у п. 2.7 Інструкції про порядок видачі ліцензій Національною комісією регулювання електроенергетики на здійснення окремих видів підприємницької діяльності також не зазначений строк надання адміністративної послуги – видачі ліцензії. Зокрема, у п. 2.7 цієї Інструкції йдеться про строк прийняття рішення органом ліцензування за результатами розгляду заяви, а в п. 2.10 зазначено, що ліцензія видається після ухвалення рішення про її видачу. Однак норми, яка б містила конкретний строк видачі ліцензії, ні Інструкція про порядок видачі ліцензій Національною комісією регулювання електроенергетики на здійснення окремих

видів підприємницької діяльності, ні Закон України «Про електроенергетику» не передбачає.

Отже, з огляду на ст. 10 Закону України «Про адміністративні послуги», орган ліцензування зобов'язаний видати ліцензію на здійснення діяльності з виробництва, передачі та постачання електричної енергії або відмовити в її видачі у строк, що не перевищує 30 календарних днів із дня подання суб'єктом звернення заяви про видачу ліцензії з необхідними документами.

На підставі наведеного доцільно зробити такі висновки:

– ліцензування у сфері ПЕК України – це засіб адміністративно-правового регулювання ліцензованої діяльності у сфері ПЕК України, зміст якого полягає у діяльності спеціально уповноважених органів влади щодо видачі, переоформлення, зупинення дії та анулювання ліцензій, видачі дублікатів ліцензій, визнання ліцензій недійсними, ведення ліцензійних справ та ліцензійних реєстрів, контролю за додержанням ліцензіатами ліцензійних умов, видачі розпоряджень про усунення порушень ліцензійних умов, а також розпоряджень про усунення порушень законодавства у сфері ліцензування;

– ліцензування та ліцензовані відносини у сфері ПЕК України врегульовано значною кількістю нормативно-правових актів, що свідчить не на користь існування єдиної державної політики у цій сфері. Диференціація полягає, зокрема: а) у розмірі плати за видачу ліцензії; б) у строках видачі ліцензії; в) у необхідності долучення до заяви про видачу ліцензії документа про внесення плати за видачу ліцензії.

Список використаних джерел

1. Господарський кодекс України від 16 січня 2003 р. №436-IV // Офіц. вісн. України. – 2003. – №11. – Ст. 462.
2. Піцикевич В. В. Поняття та юридична сутність ліцензування / В. В. Піцикевич // Митна справа : наук.-аналіт. журн. – 2011. – №6. – Ч. 2. – Кн. 2. – С. 548–552.
3. Хохлова І. В. Про поняття і види адміністративно-правових засобів забезпечення права громадян на отримання вищої освіти / І. В. Хохлова // Актуальні проблеми права: теорія і практика. – 2011. – №19. – С. 581–589.
4. Тарахонич Т. І. Змістова характеристика правових засобів: сучасні погляди / Т. І. Тарахонич // Часопис Київ. ун-ту права. – 2011. – №2. – С. 36–39.
5. Про строк дії ліцензії на провадження певних видів господарської діяльності, розміри і порядок зарахування плати за її видачу : Постанова Каб. Міністрів України від 29 листоп. 2000 р. №1755 // Офіц. вісн. України. – 2000. – №48. – Ст. 2093.
6. Про плату за видачу та переоформлення Національною комісією, що здійснює державне регулювання у сфері енергетики, ліцензій на здійснення певних видів підприємницької діяльності : Постанова Каб. Міністрів України від 13 лип. 1995 р. №516 // Уряд. кур'єр. – 1995. – №111–112.
7. Про затвердження переліку платних адміністративних послуг, які надаються Державною інспекцією ядерного регулювання та її територіальними органами, і розміру плати за їх надання та визнання такими, що втратили чинність, розмірів плати за здійснення дозвільних процедур у сфері використання ядерної енергії : Постанова Каб. Міністрів України від 1 черв. 2011 р. №591 // Офіц. вісн. України. – 2011. – №43. – Ст. 1742.
8. Про встановлення розміру збору за видачу експортних (імпортних) ліцензій : Постанова Каб. Міністрів України від 18 травня 2005 р. №362 // Офіц. вісн. України. – 2005. – №20. – Ст. 1076.
9. Про затвердження Інструкції про порядок видачі ліцензій Національною комісією регулювання електроенергетики на здійснення окремих видів підприємницької діяльності : Постанова НКРЕ від 6 жовт. 1999 р. №1305 // Офіц. вісн. України. – 1999. – №44.
10. Про ліцензування певних видів господарської діяльності : Закон України від 1 червня 2000 р. №1775-III // Відом. Верхов. Ради України. – 2000. – №36. – Ст. 299.
11. Про зовнішньоекономічну діяльність : Закон України від 16 квіт. 1991 р. №959-XII // Відом. Верхов. Ради УРСР. – 1991. – №29. – Ст. 377.
12. Про дозвільну діяльність у сфері використання ядерної енергії : Закон України від 11 січ. 2000 р. №1370-XIV // Офіц. вісн. України. – 2000. – №7. – Ст. 242.
13. Про електроенергетику : Закон України від 16 жовт. 1997 р. №575/97-ВР // Відом. Верхов. Ради України. – 1998. – №1. – Ст. 1.
14. Про адміністративні послуги : Закон України від 6 верес. 2012 р. №5203-VI // Відом. Верхов. Ради України. – 2013. – №32. – Ст. 409.

*Стаття надійшла до редакції 17.03.2015.*

**Піцикевич В. Лицензирование в сфере топливно-энергетического комплекса Украины**

В статье исследуется лицензирование в сфере топливно-энергетического комплекса Украины. Обосновано, что наиболее оправданным и целесообразным является понимание его как средства административно-правового регулирования лицензионной деятельности в сфере топливно-энергетического комплекса Украины.

**Ключевые слова:** лицензирование, средство, лицензированная деятельность, административно-правовое регулирование, топливно-энергетический комплекс Украины.

### **Pitsykevych V. Licensing in the Fuel and Energy Complex in Ukraine**

There are both, positive and negative views regarding the need for licensing of certain economic activities. The licensing is a tool of necessity in the administrative funds system, which should be used reasonably. Moreover, the need to improve the licensing is indicated in the program of economic reforms in 2010-2014 years: «Prosperous Society, Competitive Economy, Effective State». However, full implementation is not achieved.

Thus, disclosure of the theoretical and practical basis for licensing of economic activities in the fuel and energy complex in Ukraine will not only improve the licensing system, but also energy security of Ukraine.

There is the following scientists in national and foreign literature that have attend to licensing: V. Averyanov, O. Bandurka, D. Bahrac, E. Bekirova, V. Busel, S. Vitvitsky, E. Gubin, Z. Ionova, S. Kivalov, P. Palchuk, I. Pastuh, N. Saniahmetova, Y. Shemshuchenko, L. Shestak and others. However, licensing in the fuel and energy complex in Ukraine was not examined in complex. The purpose of this article is to characterize in general the licensing in the fuel and energy complex in Ukraine.

This article emphasis on the fact that in the Commercial Code of Ukraine, as well as other experts in the disclosure of meaning of «licensing» is used the term «means». Therefore, it is explored the essence concept of «means» and proved that the most reasonable and appropriate is understanding of licensing in the fuel and energy complex in Ukraine as a means of administrative and legal regulation of licensed activities in the fuel and energy complex in Ukraine.

Besides, there was conducted comparative description of licensed relations for certain types of licensed activities in the fuel and energy complex in Ukraine. Based on these data it was found that licensing in the fuel and energy complex in Ukraine – is a mean of administrative and legal regulation of licensed activities in the fuel and energy complex in Ukraine, the content of which is the activity of competent authorities to issue, restructure, suspending the force and revoke licenses, issuance of duplicate licenses, recognition invalid license, issuing orders to eliminate violations of license conditions and orders to eliminate violations of legislation on licensing.

There is no unified state policy in the area of licensing and licensed relations in the fuel and energy complex in Ukraine. Differentiation is, in particular: a) in the amount of license fee; b) in the terms of issue of the license; c) the need to include to the license application the document confirming fee payment for issue of the license.

**Keywords:** licensing, mean, licensed activity, administrative and legal regulation, fuel and energy complex in Ukraine.

**В. ВАПНЯРЧУК**

*доцент кафедри кримінального процесу  
Національного юридичного університету  
імені Ярослава Мудрого,  
кандидат юридичних наук*



УДК 343.14

## **Стандарт кримінального процесуального доказування**

У статті дається загальна характеристика сутності стандарту доказування як одного з основних елементів (критеріїв) оцінки доказів (і доказування загалом). Проаналізовано правила доказування в англосаксонській і континентальній правовій системах та вітчизняне кримінальне процесуальне законодавство щодо особливостей оцінки доказування в різних кримінальних провадженнях та на його різних етапах. Зроблено висновки про існування у країнах англосаксонської правової сім'ї об'єктивних стандартів доказування («поза розумними сумнівами» та «баланс ймовірностей») та суб'єктивного стандарту доказування в країнах континентальної системи права («за внутрішнім переконанням»). Висловлена думка про правомірність та доцільність виділення певних об'єктивних стандартів доказування і у вітчизняному кримінальному провадженні.

**Ключові слова:** стандарт доказування, внутрішнє переконання, оцінка доказів (доказування), розумні сумніви, баланс ймовірностей, обґрунтована підозра, ймовірне припущення.

**Актуальність статті.** Розвиток науки вітчизняного кримінального процесу спонукає до необхідності дослідження та перегляду традиційних наукових поглядів щодо окремих особливостей кримінального процесуального доказування. Особливої актуальності вирішення цього питання набуло

у зв'язку з набранням чинності новим КПК України, в якому запропоновано дещо інші новітні підходи до розуміння сутності та порядку здійснення кримінального процесуального доказування. Одним із таких нововведень є категорія «стандарту кримінального процесуального доказування», яка по-

требує наукового дослідження з точки зору її місця в доказовій діяльності, їх різновидів та змісту. Саме цими обставинами пояснюється необхідність написання цієї статті, її логіка та зміст.

**Формування цілей статті (постановка завдання).** Метою роботи є аналіз сутності стандарту кримінального процесуального доказування.

**Викладення основного матеріалу.** У сучасній правовій науці України у зв'язку з поглибленням змагальних засад усіх форм процесу формується розуміння того, що назріла потреба дослідити такий ключовий елемент змагального судочинства, як стандарт доказування. Проте серед українських науковців нема єдиного розуміння сутності цього поняття.

Під ним інколи вбачають «кінцеву мету доказування і можливість ухвалення рішення відповідно до цього» [1, с. 492], «модель процесуального доказування, у якій мета, задачі судочинства, принципи процесу, права й обов'язки його учасників у процесі доказування розглядаються як взаємозалежні елементи, що визначають сутність і зміст інституту процесуального доказування» [2, с. 13], «мінімально допустима сукупність доказів, за відсутності яких виключається визнання юридичного факту доказаним» [3, с. 163–164], «методологічний підхід до встановлення фактів, що впливає з якісного рівня ймовірності знань» [4, с. 302–307].

Не вдаючись до аналізу висловлених думок, вважаємо, що під стандартом доказування розуміється правова

категорія, що є критерієм оцінки доказування, тобто, як зазначає Б. П. Рагушна, «це певна умовна межа, за якою кількісна характеристика знань, отриманих судом у процесі розгляду справи, переходить у таку їх якість, що дає підстави суду ухвалити правосудне, на його думку, рішення» [5, с. 55–56]. Підтвердженням такого розуміння є й етимологічне значення терміна «стандарт», яке означає «загальноприйнятний або визнаний зразок, позбавлений індивідуальності» [6, с. 891].

Варто відзначити, що поняття «стандарт доказування» традиційно відіграє важливу роль у країнах англосаксонської системи права. Для континентально-європейського законодавства і правознавства воно нехарактерне. Окремі автори відкидають можливість взагалі існування поняття стандарту доказування в нашій правовій системі, оскільки, на їх погляд, воно є несумісним із вільною оцінкою доказів [7, с. 3–32]. Американські (наприклад, Кевін Клермонт і Емілі Шервін) та окремі європейські (наприклад, Крістоф Енгель) науковці, які аналізують положення континентальних правових систем, переконані, що континентальним стандартом доказування є саме «внутрішнє переконання» як основна категорія вільної оцінки доказування [8, с. 243; 9, с. 435]. Інші вважають, що стандарти доказування у вітчизняному правознавстві існують, хоча поки що належним чином не досліджені (див. процитовані вище праці).

Чи є (або, інакше кажучи, чи потрібно виділяти) стандарти доказування в українському процесуальному

праві (й зокрема у кримінальному), і якщо так, то які саме? Для цього, на наш погляд, доцільно було б докладніше проаналізувати правила доказування в англосаксонській і континентальній правовій системах та вітчизняне кримінальне процесуальне законодавство щодо особливостей оцінки доказування в різних кримінальних провадженнях та на його різних етапах.

*Англосаксонська правова сім'я.* Найбільш характерною рисою англосаксонської моделі процесуального права є її яскраво виражений змагальний характер. А це, у свою чергу, обумовило певні особливості здійснення провадження. Однією з них, зокрема, є пасивна роль суду, який у такій системі є лише арбітром, котрий вирішує спір двох протилежних сторін. Значна юрисдикційна роль судів присяжних (як у кримінальних, так і цивільних провадженнях) обумовила необхідність розробки та використання в доказуванні такого поняття, як «стандарт доказування», як певного об'єктивного критерію оцінки доказування.

Що стосується особливостей стандартів доказування у країнах системи загального права, то варто відзначити, що вони є дещо відмінними в різних країнах, а також розрізняються залежно від виду судочинства. Так, в Англії використовують два стандарти доказування: «поза розумними сумнівами» для кримінальних проваджень та «баланс ймовірностей» (інколи його ще називають «перевага доказів») для цивільних проваджень. Стандарт «поза розумними сумнівами» (beyond reasonable doubt) сформувався в Англії

у другій половині XVIII ст.<sup>1</sup> Його суть полягає в тому, що у достовірності факту (винуватості обвинуваченого у вчиненні кримінального правопорушення) не повинно залишатися розумних сумнівів. Це не означає, що в його достовірності немає жодних сумнівів, а означає, що всі альтернативні можливості пояснення поданих доказів є дуже малоймовірними. Сутність же стандарту «баланс ймовірностей» (balance of probabilities) полягає в тому, що на підставі оцінених доказів (оцінки доказування загалом) робиться висновок про певний факт (наприклад, завдання майнової шкоди), як такий, що швидше за все мав місце, ніж не мав<sup>2</sup>.

У США, крім указаних вище двох стандартів доказування, виділяють ще один, який називають «ясні та переконливі докази» (clear and convincing evidence). Суть його в тому, що сторона повинна переконати присяжних (або суддю), що достовірність факту, який розглядається, є досить ймовірною, або викликати в них тверде переконання, що факт правдивий. Разом з тим усувати всі розумні сумніви цей стандарт доказування не вимагає. Він застосовується

<sup>1</sup> Англосаксонський стандарт доказування «поза розумними сумнівами» (як, до речі, і континентально-європейське правило «внутрішнього переконання») історично мають теологічне коріння, основною метою їх виділення було забезпечення можливості спасіння душ судді та присяжних, які помилково можуть присудити обвинуваченого до страти. Докладніше про це див.: [10, с.193].

<sup>2</sup> Варто відзначити, що в Англії мали місце спроби ввести підвищений стандарт доказування для окремих видів цивільних справ. Однак ця ідея була категорично відкинута. У 2008 р. Палата лордів (на той момент вища судова інстанція Об'єднаного Королівства) встановила, що існує тільки один цивільно-правовий стандарт.

ся, зокрема, у деліктних позовах з метою стягнення з відповідача так званих штрафних збитків, які перевищують звичайні компенсаторні збитки [11, с. 19–52].

Варто також відзначити існування в США деяких інших стандартів, які застосовуються для цілей, не пов'язаних із вирішенням судових справ. Так, стандарт «ймовірна причина» або, в іншому перекладі, «достатня підстава» (probable cause), слабший, ніж «превага доказів» (в англійському варіанті «баланс ймовірностей»), застосовується при отриманні дозволу на арешт або обшук. Ще більш слабкий стандарт «обгрунтована підозра» (reasonable suspicion) використовується у разі короткострокового затримання та поверхового обшуку затриманого на предмет володіння ним зброєю. Затримання або обшук визнається незаконним, якщо поліцейський не може обгрунтувати розумність своїх підозр. Це правило було встановлено Верховним судом США. Останній стандарт «обгрунтована підозра» (reasonable suspicion) відомий також і на Європейському континенті завдяки згадуванню цього формулювання в Європейській конвенції з прав людини і, відповідно, у практиці Європейського суду з прав людини (див., наприклад, рішення у справі «Тимошенко проти України» (30 квітня 2013 р.). Суд, зокрема, визначив, що на порушення Конвенції обмеження свободи заявниці було здійснено не для того, щоб вона постала перед судом в обгрунтованій підозрі у вчиненні правопорушення, а з інших причин (зокрема, з метою її покарання за неповагу до суду)).

Формули «достатня підстава» та «обгрунтована підозра» («обгрунтоване припущення») можна зустріти і в українському кримінальному процесуальному законодавстві. А це підтверджує доцільність наукового дослідження поняття «стандарт доказування» й можливого обгрунтування необхідності його виділення у вітчизняному доказовому праві.

*Романо-германська сім'я права.* Історія розвитку кримінального провадження у країнах континентальної Європи суттєво відрізняється від процесу становлення його в Англії та США. Континентальному правосуддю більшою мірою був притаманний (а також залишається й зараз) інквізиційний (розшуковий) характер. Роль суду в такому провадженні не зводиться до виконання функції пасивного арбітра, він є активним учасником процесу, який здійснює провадження з метою встановлення істини.

У ході розвитку континентальне правосуддя істотно змінювалося, набувало численних змагальних рис. Це, зокрема, стосується введення в багатьох країнах (у тому числі й в Україні) судів присяжних (хоча потрібно зазначити, що суди присяжних не дістали широкого поширення на континенті; вони мають місце не у всіх країнах та використовуються не у всіх юрисдикціях; має місце й специфіка складу таких судів присяжних). Істотне розширення змагальності можемо констатувати і у вітчизняному кримінальному провадженні. Так, одним із визначальних принципів сучасного кримінального процесу є змагальність, який зафіксований і у Конституції України. Про введення змагальних засад

в українське кримінальне судочинство свідчать розширення прав учасників кримінального провадження різних сторін, законодавче регламентування змагальної процедури багатьох проваджень і стадій та інші новели. Таким чином, континентальну судову систему загалом (як і України зокрема) характеризують як змішану (інквізиційно-змагальну).

Незважаючи на таке досить істотне еволюціонування у бік змагальності, кримінальний процес країн континентальної Європи (в тому числі й України) і зараз зберігає окремі традиційні інквізиційні риси, однією з яких, на наш погляд, можна вважати відкрито суб'єктивний характер оцінки доказування.

Спосіб вільної оцінки доказування за внутрішнім переконанням був зафіксований у Кримінально-процесуальному кодексі Наполеона (1808) і передбачав, що присяжні повинні вирішувати справу не на підставі наперед встановленої сили якихось доказів, а на підставі відповіді на запитання: «Чи є у вас внутрішнє переконання?». З одного боку, це правило було кроком уперед (оскільки відкидало попередню визначеність сили певних доказів), з другого – воно, по суті, означало повну відмову від об'єктивних стандартів доказування і перехід до суто суб'єктивного стандарту «внутрішнього переконання» (якщо його взагалі можна вважати стандартом). У результаті аж до ХХ ст. у Франції не було майже ніяких формальних правил у частині доказування, наприклад щодо допустимості доказів. Аналогічний стан справ мав місце і у вітчизняному кримінальному процесі (попередній КПК України, на відміну від нині чинного, взагалі не містив по-

няття допустимості чи недопустимості доказів та не визначав їх правила).

*Порівняння англосаксонського і романо-германського підходів.* Отже, правила оцінки доказування, які мають місце в англосаксонських та романо-германських юрисдикціях, істотно відрізняються. Англосакси встановлюють об'єктивні стандарти доказування, що ґрунтуються на ідеї оцінки ймовірності тих чи інших варіантів фактичної картини провадження. Континентальні європейські країни застосовують категорію «внутрішнього переконання», яка базується на особистій переконаності суб'єкта доказування в істинності певного факту.

Континентальний принцип «внутрішнього переконання» викликає критику з боку американських юристів. Приймаючи його як можливий стандарт доказування у кримінальних провадженнях (з їх погляду, він відповідає англосаксонському стандарту «поза розумними сумнівами», адже якщо в судді не залишилось розумних сумнівів у винуватості обвинуваченого, то по суті це те саме, що й суддя, внутрішньо переконаний в його винуватості), вони вважають неможливим його застосування при вирішенні цивільно-правових спорів у порядку цивільного судочинства (на їхню думку, він тут неефективний, оскільки його застосування веде до ухилю на користь відповідача, що може призвести до певних негативних наслідків (як неправильного вирішення справи, так і взагалі до можливої відмови звернення за захистом своїх прав)). Варто зазначити, що це зауваження є досить розумним і з ним можна погодитися.



Однак правомірність використання категорії «внутрішнього переконання» як своєрідного суб'єктивного стандарту доказування має досить вагоме психологічне обґрунтування. Діяльність суб'єктів доказування, в першу чергу не професійних – зокрема присяжних, може бути охарактеризована як оцінювання певної доказової інформації на предмет її правдивості та суперечливості із врахуванням життєвого досвіду суб'єкта, який в остаточному підсумку приймає те знання, яке йому здається найбільш переконливим. Таким чином, усі суб'єкти оцінюють докази (доказування) саме на підставі свого внутрішнього переконання щодо істинності сконструйованої ними історії. А це означає, що континентальний суб'єктивний стандарт «внутрішнього переконання» є дескриптивно вірним, тобто загалом правильно описує реальний механізм оцінювання доказування суб'єктом.

У зв'язку з цим може виникнути запитання: чи не означає це, що англосаксонські об'єктивні стандарти доказування є просто фікціями, які не відіграють ніякої ролі в доказуванні? Відповідь на це запитання дає німецький вчений К. Енгель, який у результаті проведеного експерименту<sup>1</sup> виявив, що ті присяж-

<sup>1</sup> Суть його полягала в тому, що різним людям, які виконували роль присяжних, задавалися різні установки перед вирішенням вимушеної кримінальної справи (зокрема, одним керуватися стандартом «поза розумними сумнівами», іншим – стандартом «баланс ймовірностей»).

Автором цієї статті було проведено аналогічний експеримент. У ролі присяжних виступали декілька груп студентів вищого юридичного навчального закладу. Відразу варто відзначити, що результати обох експериментів були аналогічними.

ні, яким задавався більш суворий стандарт доказування, пред'являли більш суворі вимоги до цілісності та несуперечливості сконструйованої ними історії. Інакше кажучи, для засудження обвинуваченого відповідно до першого стандарту («поза розумним сумнівом») потрібні були, що й очікувалось, більш вагомі докази, ніж згідно з другим («баланс ймовірностей»). На підставі цього, К. Енгель робить висновок, що стандарт доказування функціонально полягає не в тому, щоб присяжний буквально йому слідував (математично оцінюючи різні ймовірності і т. ін.), а в тому, що високі вимоги до доказів («поза розумним сумнівом») встановлюють так званий сомати́чний маркер, тобто своєрідний емоційний сигнал, що ініціює більш відповідальний і обережний підхід до оцінки правдоподібності обвинувального варіанта історії [9, с. 464].

Загальний висновок німецького вченого такий: суб'єктивний континентальний стандарт доказування дескриптивно є вірним для судів будь-якої юрисдикції. Об'єктивні ж стандарти, які використовуються в англосаксонських юрисдикціях, мають не стільки описовий, скільки приписуючий характер. Їх призначення полягає в тому, щоб вплинути на несвідомі процеси обробки інформації присяжними (або суддями) з метою встановити певний рівень вимог до правдоподібності їх висновків. Крім того, це дозволяє уникнути непередбачуваності і довільності прийняття рішень, властивих суто суб'єктивному підходу. Тому континентальному праву нема підстав зазнаватися, адже суб'єктивний стандарт доказування далеко не ідеальний.

Ефективність судової системи може бути підвищена шляхом додавання об'єктивних елементів [9, с. 466–467].

*Кримінальне процесуальне законодавство України щодо стандартів доказування.* Якщо проаналізувати чинний КПК України, то ми побачимо, що в нашому кримінальному провадженні, як і в більшості країн континентальної Європи, сприйнятий, так званий, суб'єктивний стандарт доказування «за внутрішнім переконанням». Чи означає це відсутність будь-яких об'єктивних правил доказування? Зрозуміло, що ні. Такі правила є. Це, зокрема, правила, які стосуються належності та допустимості доказів (статті 85–90 КПК України), правила які регламентують тягар доказування<sup>1</sup>. Об'єктивність має місце і у звільненні суб'єкта від доказування певних фактів (загальновідомих, преюдиціальних, тих, що презюмуються, та визнаних).

Крім того, якщо аналізувати норми чинного КПК, то, на наш погляд, цілком правомірно, і більше того, навіть доцільно, виділяти певні об'єктивні стандарти доказування, аналогічні тим, які мають місце у країнах англосаксонської системи права. Виділення таких стандартів не означає їх придумання (появу на рівному місці), таке виділення легалізуватиме їх існування й дасть змогу подальшого наукового дослідження та вдосконалення. Адже насправді

<sup>1</sup> Тягар доказування визначає зобов'язання щодо визнання чи невизнання фактів встановленими (тобто, по суті, є об'єктивним правилом доказування). Правило полягає в тому, що суддя визнає певний факт встановленим, якщо сторона, на яку покладено тягар доказування, доказала наявність цього факту. Докладніше про тягар доказування див.: [12, с. 145–155].

об'єктивні стандарти доказування, по суті, вже давно регламентовані законом і використовуються на практиці.

Так, на нашу думку, виходячи з аналізу статей 215, 291, 292, 314 та ін. чинного КПК, можна припустити, що для початку досудового розслідування; передачі кримінального провадження з обвинувальним актом, клопотанням про застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру до суду; призначення судового розгляду, прийняття інших процесуальних рішень чи здійснення процесуальних дій закон передбачає такий, найбільш простий і найменш жорсткий стандарт доказування, який можна назвати «*на перший погляд*» (або «*за зовнішніми ознаками явищ*», або «*ймовірно припущення*» тощо).

Сутність цього стандарту доказування ще наприкінці XIX ст. дуже точно визначав російський юрист К. Малишев (стосовно цивільного судочинства): «У кожному факті є сукупність ознак, які, на перший погляд, рідка фасіє, роблять його достовірним і викликають у нас переконання в його існуванні. Якщо позивач доказав позовні факти в цій мірі, то виникає припущення проти відповідача аж до подальшого розвитку змагання» [13].

У наведених вище статтях КПК України законодавець також передбачив необхідність наявності ознак певних фактів для виникнення переконання в їх існуванні. Зокрема, наприклад, відповідно до ст. 215 КПК України для початку досудового розслідування необхідним є наявність приводу (визначеного законом джерела інформації про вчинення кримінального правопору-

шення) і підстави (достатніх даних про наявність ознак складу правопорушення – об'єкта і об'єктивної сторони) [14, с. 177–186]. Ще одним прикладом застосування цього стандарту доказування, на наш погляд, може бути прийняття рішення про допит свідка. Якщо слідчий буде вважати (припускати ймовірність), що особі відомо чи може бути відомо про обставини, що підлягають доказуванню під час кримінального провадження, то він цілком правомірно може викликати особу для давання показань і допитати її.

Варто зазначити, що стандарт *prima facie* (з лат. – на перший погляд або за зовнішніми ознаками явищ) відомий і в міжнародних юрисдикціях. Так, відповідно до п. 18.1 Правил процедури і доказування Міжнародного трибуналу по колишній Югославії, суддя Судової камери, якому було направлено обвинувальний висновок, розглядає його. Якщо він впевниться в тому, що Обвинувач виявив підстави *prima facie* для судового розгляду, він затверджує обвинувальний висновок. Якщо він не переконається в цьому, обвинувальний висновок відхиляється.

Другий об'єктивний стандарт доказування можна виділити на підставі аналізу чинного кримінального процесуального законодавства. Він реально існував раніше й має місце зараз – це, на наш погляд, стандарт «вагомого переконання» або «обґрунтованого припущення». Саме до цього стандарту закон передбачає можливість застосування заходів забезпечення кримінального провадження, й зокрема обрання запобіжних заходів (ч. 3 ст. 132, ч. 2 ст. 177 КПК України); повідомлення про пі-

дозру (ч. 1 ст. 276 КПК України). Сутність цього стандарту доказування полягає в тому, що для прийняття певного рішення у суб'єкта доказування повинна бути достатня доказова база, яка підтверджує його правомірність (точніше, що відповідає нашому розумінню сутності суб'єктивної сторони доказування, у суб'єкта доказування на певній доказовій основі має бути сформована правова позиція (усвідомлена переконаність) щодо необхідності прийняття відповідного процесуального рішення, яка обумовлена певним мотивом та метою).

Третій об'єктивний стандарт доказування, який теж має право на виділення відповідно до чинного кримінального процесуального законодавства України, про який ми вже висловлювалися як такий, що відповідає законодавчо регламентованому суб'єктивному стандарту – внутрішньому переконанню, це стандарт «*поза розумними сумнівами*». В українському кримінальному процесі цей стандарт стосується ухвалення остаточних судових рішень (зокрема вироку). Так, відповідно до ч. 2 ст. 17 КПК України, якщо сторона обвинувачення не доведе винуватість особи поза розумним сумнівом, то суд повинен ухвалити виправдувальний вирок. Такий підхід, на наш погляд, є цілком вірним, оскільки рішення про притягнення особи до кримінальної відповідальності повинно ґрунтуватися на найбільш жорсткому і вимогливому стандарті.

Сутність стандарту «поза розумними сумнівами» полягає в тому, що він не означає доказування без сумнівів. Такі сумніви можуть мати місце. Головне, щоб вони були розумними. Розумним є сумнів, який ґрунтується на певних

обставинах та здоровому глузді, впливає зі справедливого та зваженого розгляду усіх належних та допустимих відомостей, визнаних доказами, або з відсутності таких відомостей і є таким, який змушує особу втриматися від прийняття рішення у питаннях, що мають найбільш важливе значення. «Розумний сумнів не є сумнівом, що ґрунтується тільки на теоретичній можливості, або не є таким, що виник для уникнення небажаного висновку, а є сумнівом, що виник на підставі встановлених фактів» [15, с. 73].

Із практичної точки зору питання дотримання стандарту «поза розумними сумнівами», на наш погляд, можна вирішити таким чином. Факт повинен вважатися доведеним поза розумним сумнівом, якщо такий сумнів на підставі зібраної доказової інформації, професійного і життєвого досвіду, знань суб'єкта доказування може бути відкинутий такою фразою: «звичайно, це можливо, але анітрохи не ймовірно». Правильність запропонованого тлумачення терміна «поза розумними (раціональними) сумнівами» підтверджує й польський процесуаліст С. Вальтос, який вважає, що він означає таке: «кожна стандартно освічена й розсудливо мисляча людина визнає певний факт доказаним плюс суб'єктивно зібрані докази повинні створити у свідомості оцінювача цілковиту впевненість, що не може бути місця для іншої евентуальності» [16, с. 208–209].

Варто зауважити, що цей стандарт доказування теж використовується в міжнародних юрисдикціях. Так, міжнародні кримінальні суди і трибунали в ситуації, коли тягар доказування ле-

жить на стороні обвинувачення, керуються саме стандартом «поза розумним сумнівом». Це означає, що при оцінці факту судді повинні бути переконані «поза розумним сумнівом» в його достовірності. Якщо цей стандарт не задоволений, факт не може вважатися встановленим і лягти в основу обвинувального судового рішення. Така норма зафіксована у правилі 87 (А) Правил процедури та доведення Міжнародного трибуналу по колишній Югославії і статті 66 (3) Римського статуту Міжнародного кримінального суду. Крім того, цей стандарт доказування використовується і Європейським судом з прав людини.

Ще один, четвертий, об'єктивний стандарт доказування, який, на наш погляд, виходячи із змагальної побудови українського кримінального провадження, також має право на виділення, – це стандарт «розумних сумнівів» (або «розумної можливості»). Він може використовуватися, в першу чергу і як правило, стороною захисту. За своєю сутністю він є протилежним стандарту «поза розумними сумнівами» (який використовується (повинен використовуватися) протилежною стороною – обвинувачення та судом).

Так, у випадках, коли підозрюваний (обвинувачений) наполягає на певному факті, то, за загальним правилом, тягар доказування цього факту покладається саме на нього (наприклад, факту допустимості чи недопустимості доказів (ч. 2 ст. 91 КПК)). Таке доказування може бути здійснене стороною захисту саме відповідно до стандарту «розумної можливості» (або спрямоване на появу в інших суб'єктів доказування певних розумних сумнівів). Прикладом вико-

ристання цього стандарту доказування стороною захисту є й випадок, коли підозрюваний (обвинувачений) щодо висунутого проти нього обвинувачення надає певну доказову інформацію, яка може викликати розумний сумнів із приводу того, чия версія (обвинувачення чи захисту) є вірною. Цей стандарт, на нашу думку, впливає із фундаментального положення ч. 4 ст. 17 КПК України: «усі сумніви щодо доведеності вини особи тлумачаться на користь такої особи».

Підсумовуючи викладене, вважаємо, що виділення об'єктивних стандартів кримінального процесуального доказування є досить важливим і навіть необхідним для вітчизняного кримінального провадження. Оскільки, це: по-перше, сприятиме виробленню однакового підходу до прийняття процесуальних рішень та здійснення процесуальних дій всіма суб'єктами доказування в різних кримінальних провадженнях і стадіях. Вони будуть розуміти, які вимоги передбачає закон щодо підстав їх прийняття чи проведення. А це, у свою чергу, сприятиме ефективності доказової діяльності, яку вони здійснюють.

По-друге, наявність об'єктивних стандартів доказування виключатиме можливість суб'єктів доказування вирішувати ті чи інші правові питання, виходячи з особистих уподобань або інших обставин, не пов'язаних із правом. Це виключатиме можливість прийняття рішень на користь тієї чи іншої сторони на підставі сумнівних доказів їх правоти, виходячи з особистих симпатій чи взаємовідносин (наприклад, у результаті професійної солідарності судді з прокурором чи захисником),

якихось незаконних стимулів (у тому числі й тих, які мають корупційну складову) тощо.

По-третє, за відсутності об'єктивного стандарту доказування вищим судовим (а також і слідчим, і прокурорським) інстанціям досить важко виправляти помилки. Дійсно, яким чином вища інстанція може встановити наприклад, що суддя приймав рішення не за своїм «внутрішнім переконанням»? А якщо він йому слідував, то які тоді є підстави для перегляду рішення? Проте в США, наприклад, вердикт присяжних може бути скасований на тій підставі, що за висновком суду, ніяке розумне журі присяжних не могло винести такого вердикту (при застосуванні певного стандарту доказування).

Крім того, на наш погляд, уведення об'єктивних стандартів доказування не суперечить і вільній оцінці доказів за внутрішнім переконанням. Принаймні, не більше ніж, наприклад, правила про допустимість доказів чи встановлені законом доказові презумпції. Для прийняття рішення суб'єкт доказування (зокрема, суддя) повинен бути внутрішньо переконаний у тому, що він вірно оцінив доказову інформацію на підставі певного стандарту та інших об'єктивних правил доказування. Внутрішнє ж переконання в тому, що певний факт (факти), встановлений з абсолютною достовірністю в більшості (якщо не у всіх) кримінальних проваджень, є просто неможливим.

Якщо говорити загалом про особливості регламентування оцінки доказування суб'єктами кримінального провадження, то, на наш погляд, уведення об'єктивних стандартів доказування –

це один із найважливіших, однак не єдиний крок його належного здійснення. Ще одним, вважаємо, було б надання процесу оцінки доказування більш відкритого, прозорого характеру. У цьому зв'язку доцільно було б докладніше або законодавчо, або на методичному рівні регламентувати вимоги до оцінки доказування суб'єкта. Так, на нашу думку, суб'єкт оцінки повинен (у першу чергу це стосується професійних суб'єктів; стосовно ж непрофесійних, то їм, на наш погляд, бажано) аналізувати: 1) тезис доказування – як свій, так і інших суб'єктів; 2) доказову основу (знову ж, як свою, так і інших суб'єктів) на предмет належності, допустимості, значимості, достовірності та достатності для прийняття певного рішення; 3) торкнутися питання тягаря доказування тих чи інших фактів, які підлягають доказуванню, певними суб'єктами та вказати на можливість чи неможливість застосування правових презумпцій, використання преюдиціальних, загальноновідомих та визнаних фактів;

4) висловити власну думку щодо можливого вирішення тих чи інших питань, зазначивши відповідність їх закону, обґрунтувавши їх посиланням на певні об'єктивні фактичні обставини кримінального провадження та мотивувавши вказівкою на власне суб'єктивне розуміння правомірності чи неправомірності їх вирішення.

У принципі, майже все це і так потрібно включати в оцінку доказування певного суб'єкта згідно з чинним кримінальним процесуальним законом (такі вимоги чинний закон, зокрема, містить щодо здійснення оцінки судом та викладення її результатів у судовому рішенні (див.: статті 372, 374 КПК)). Однак вказані статті: по-перше, не стосуються інших суб'єктів доказування; по-друге, судом досить часто виконуються формально, а інколи й зовсім ігноруються; по-третє, на наш погляд, їх доцільно все таки зазначати в нормі Загальної частини КПК, присвяченій оцінці доказування загалом, а не судовому рішенню.

### Список використаних джерел

1. Комаров В. В. Курс цивільного процесу : підручник / В. В. Комаров, В. А. Бігун, В. В. Баранкова та ін. ; за ред. В. В. Комарова. – Х. : Право, 2011. – 1352 с.
2. Ніколенко Л. М. Доказування в господарському судочинстві : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.04 / Л. М. Ніколенко ; НАН України. Ін-т економіко-прав. дослідж. – Донецьк, 2004. – 17 с.
3. Корневский Ю. В. Об истине в уголовном судопроизводстве / Ю. В. Корневский // Доказывание в уголовном процессе: традиции и современность / под ред. В. А. Власихина. – М. : Юристь, 2000. – 272 с.
4. Іщенко В. М. Перспективи формування стандартів доказування у сучасному кримінальному процесі України [Електронний ресурс] / В. М. Іщенко // Форум права. – 2009. – № 3. – С. 302–307. – Режим доступу: <http://www.nbuv.gov.ua>.
5. Ратушна Б. П. Належне доказування у судовому правозастосуванні України в світлі практики Європейського суду з прав людини (загальнотеоретичне дослідження) : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Ратушна Богдана Петрівна ; Львів. нац. ун-т ім. Івана Франка. – Львів, 2014. – 208 с.
6. Словник синонімів української мови: [у 2 т.] / [за ред. А. А. Бурячок, Г. М. Гнатюк, С. І. Головащук]. – К. : Наук. думка, 2000. – Т. 2. – 954 с.

7. Рыжов К. Б. Принцип свободной оценки доказательств и его реализация в гражданском процессе / К. Б. Рыжов ; науч. ред. В. В. Яркова. – М. : Инфотропик Медиа, 2012. – 240 с.
8. Clermont K. M. Comparative View of Standards of Proof / K. M. Clermont, E. A. Sherwin // American Journal of Comparative Law. – 2002. – Vol. 50. – P. 243–255.
9. Engel C. Preponderance of the Evidence versus Intime Conviction: A Behavioral Perspective on a Conflict between American and Continental European Law / C. Engel // Vermont law Review. – 2009. – Vol. 33. – P. 435–467.
10. Whitman J. Q. The Origins of Reasonable Doubt: Theological Roots of the Criminal Trial / J. Q. Whitman. – Yale University Press, 2008. – 288 p.
11. Будылин С. Л. Штрафные убытки. Теперь и в России? / С. Л. Будылин // Вестн. гражд. права. – 2013. – № 4. – С. 19–52.
12. Вапнярчук В. В. Сутність категорії «тягар доказування» в кримінальному провадженні України / В. В. Вапнярчук // Вісн. Акад. прав. наук України : зб. наук. пр. / редкол.: В. Я. Тацій та ін. – X. : Право, 2014. – № 2 (77). – С. 145–155.
13. Малышев К. Курс гражданского судопроизводства. – Т. 1 / К. Малышев. – СПб. : Тип. М. М. Стасюлевича, 1876. – 454 с.
14. Вапнярчук В. В. Сутність початку досудового розслідування за новим КПК України / В. В. Вапнярчук // Актуальні проблеми права: теорія і практика : зб. наук. пр. № 26. – Луганськ : Східноукр. нац. ун-т ім. Володимира Даля, 2013. – С. 177–186.
15. Де Сальвиа М. Прецеденты Европейского Суда по правам человека. Руководящие принципы судебной практики, относящиеся к Европейской конвенции о защите прав человека и основоположных свобод. Судебная практика с 1960 по 2002 г. / М. де Сальвиа. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2004. – 1072 с.
16. Вальтошь С. Кримінальний процес: нарис системи / С. Вальтошь. – Warszawa : Wydawnictwo Prawnicze PWN, 1995. – 512 с.

*Стаття надійшла до редакції 03.03.2015.*

### **Вапнярчук В. Стандарт уголовного процессуального доказывания**

В статье дается общая характеристика сущности стандарта доказывания как одного из основных элементов (критериев) оценки доказательств (и доказывания в целом). Проанализированы правила доказывания в англосаксонской и континентальной правовой системах и отечественное уголовное процессуальное законодательство на предмет особенностей оценки доказывания в различных уголовных процессах и на его различных этапах. Сделаны выводы о существовании в странах англосаксонской правовой семьи объективных стандартов доказывания («вне разумных сомнений» и «баланс вероятностей») и субъективного стандарта доказывания в странах континентальной системы права («по внутреннему убеждению»). Высказано мнение о правомерности и целесообразности выделения определенных объективных стандартов доказывания и в отечественном уголовном производстве.

**Ключевые слова:** стандарт доказывания, внутреннее убеждение, оценка доказательств (доказывания), разумные сомнения, баланс вероятностей, обоснованное подозрение, вероятное предположение.

### **Vapnyarchuk V. Criminal Procedure Standard of Proof**

This article gives a general description of the nature of the standard of proof as one of the main elements (criteria) evaluation of evidence (and evidence as a whole). Rules of evidence are analyzed in the Anglo-Saxon and continental legal systems and domestic criminal procedural legislation for characteristics evaluation of evidence in criminal proceedings and different in its various stages. The conclusions about the existence of a Consuetudinary objective standards

of proof («beyond reasonable doubt» and «balance of probabilities») and subjective standard of proof in civil law countries (for «moral certainty»).

In criminal procedure law of Ukraine on the standards of proof, assumed that in our criminal proceedings, as in most countries in continental Europe received the so-called subjective standard of proof «for moral certainty». However, this does not mean the absence of any objective rules of evidence. These, according to the author include rules concerning the origin and admissibility of evidence (Articles 85-90 CCP), the rules governing the burden of proof; objectivity takes place in the exempt entity proving certain facts (known, prejudicial, those *prezjumuyutsya* and recognized).

In addition, on the basis of analysis of the current CCP quite legitimate, and indeed, even reasonable, is the allocation of certain objective standards of proof, such as those that take place in the countries of Anglo-Saxon legal system. This allocation is essentially *lehalizuvatyme* their existence, because they actually have long been regulated by law and used in practice.

It is proposed to distinguish between these objective standards of proof in the domestic criminal procedural proving: 1) «at first sight» (or «by their appearance phenomena» or «probable assumption»); 2) «a powerful belief» or «reasonable assumption»; 3) «beyond reasonable doubt»; 4) «reasonable doubt» (or «reasonable opportunity»), which in essence is the opposite of the standard «beyond reasonable doubt» and used (must be used) the defense.

**Keywords:** standard of proof, conscience and assessment of evidence (proof), reasonable doubt, the balance of probabilities, reasonable suspicion, probable assumption.



---

**О. ДРОЗДОВ**

доцент кафедри кримінального процесу  
Національного юридичного університету  
імені Ярослава Мудрого,  
кандидат юридичних наук



УДК 343.1

## Наукові підходи до формування окремих підстав для перегляду судових рішень Верховним Судом України у кримінальному провадженні

Стаття присвячена загальнотеоретичному аналізу формування окремих підстав для перегляду судових рішень Верховним Судом України у кримінальному провадженні. Такий аналіз здійснено з урахуванням практики Європейського суду з прав людини та Верховного Суду України. Особливе місце належить висвітленню відповідних норм Закону України «Про забезпечення права на справедливий суд».

**Ключові слова:** висновки Верховного Суду України, неоднакове застосування норми права, подібні правовідносини, подібні суспільно небезпечні діяння, постанова Верховного Суду України, практика Європейського суду з прав людини, різні за змістом судові рішення, санкції кримінально-правових норм, суд касаційної інстанції, Уповноважений Верховної Ради України з прав людини.

**Постановка проблеми та аналіз останніх досліджень.** Судова система в будь-якій державі завжди є об'єктом пильної уваги науковців та практиків. Не менш актуальною є діяльність найвищого судового органу, від якого залежить функціонування судової системи країни в цілому. Політика будь-якої держави спрямована на встановлення певного балансу інтересів між особою

та суспільством; судова політика спрямована на забезпечення цього балансу і залежить більшою мірою від того, чий інтереси і яким чином мають бути захищені. Саме тому організації судової системи завжди надавалося одне з першорядних значень. Здійснення правосуддя та виконання завдань суду значною мірою залежать і від діяльності Верховного Суду.

Можливість звернення до верховного суду з проханням про перегляд судового рішення історично обґрунтована і затребувана в сучасному кримінальному процесі. Отже, і доступність процедур перегляду верховним судом прийнятих судових рішень виявляється в системі процесуальних гарантій, спрямованих на забезпечення кожного права на справедливий суд та повагу до інших прав і свобод, гарантованих Конституцією і законами України, а також міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України (далі – ВРУ), забезпечення єдності судової практики та виправлення судових помилок. Як слушно зазначає Голова Верховного Суду України Я. Романюк, за європейськими принципами функціонування судових систем забезпечення єдності судової практики в Україні належить до повноважень Верховного Суду України (далі – ВСУ) як найвищого судового органу в системі судів загальної юрисдикції [1, с. 25]. У країнах континентальної системи права (Франції, Італії, Німеччині, Литві, Латвії, Угорщині, Словенії, Польщі), до ключових повноважень найвищого судового органу держави належить функція забезпечення єдності судової практики. До речі, аналіз нової редакції Правил, за якими діє Верховний суд США (далі – ВС США), що є чинними з 1 липня 2013 р., дає підстави стверджувати, що діяльність цього найвищого судового органу країни також перш за все спрямована на забезпечення єдності судової практики. Наприклад, відповідно до Правила 10 наведеного документа прийняття рішення ВС США про витребування справи залежить від судового розсуду. Проте

витребування справи здійснюється тільки з вагомих причин. Зокрема, якщо рішення апеляційного суду США суперечить рішенню іншого апеляційного суду США щодо того ж важливого питання [2]. Зазначимо, у США усі форми перевірки законності та обґрунтованості вироків, як правило, поділяються на дві групи: апеляція та екстраординарний перегляд вироків [3; 4; 5]. У свою чергу, провадження у ВСУ поряд із провадженням за новоявленими обставинами за своєю правовою природою також є різновидом екстраординарного (виключного) судового провадження з перегляду судових рішень [6; 7; 8].

Проблемам нормативного визначення правового статусу ВСУ, зокрема висвітленню окремих аспектів реалізації ВСУ своїх повноважень щодо перегляду судових рішень, присвячені праці В. Бринцева, В. Городовенка, Ю. Грошевого, А. Лужанського, Д. Луспеника, О. Колтунової, В. Комарова, О. Кривко, В. Маляренко, І. Назарова, В. Нора, Б. Пошви, Я. Романюка, М. Руденка, А. Селіванова, В. Сердюка, О. Ткачука, А. Яреми та ін. Утім перегляду судових рішень у кримінальних справах ВСУ було присвячено дисертаційне дослідження О. Л. Стасюка (2012). Проте і на цей час стадія провадження у ВСУ перебуває у стані перманентної законодавчої трансформації, що обумовлює постійну увагу до неї з боку як науковців, так і практиків. Так, Законом «Про забезпечення права на справедливий суд» від 12 лютого 2015 р. № 192-VIII (далі – Закон № 192-VIII) внесено істотні зміни до КПК щодо розширення повноважень цього найвищого судового органу у системі судів загальної юрисдикції. Таким

чином, слід констатувати, що в Україні відсутнє сучасне комплексне дослідження правової природи підстав для перегляду судових рішень ВСУ у кримінальному провадженні.

**Формування цілей.** Насамперед позитивно відмітимо, що прийняття Закону № 192-VIII позбавило Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ повноважень вирішувати питання про допуск справи до провадження у ВСУ, які перешкождали реалізації права особи на доступ до ВСУ. Також Законом № 192-VIII значно розширено коло підстав для перегляду судових рішень ВСУ, що набрали законної сили. Нагадаємо, раніше такими підставами були: 1) неоднакове застосування судом касаційної інстанції одних і тих самих норм закону України про кримінальну відповідальність щодо подібних суспільно небезпечних діянь (крім питань призначення покарання, звільнення від покарання та від кримінальної відповідальності), що потягло ухвалення різних за змістом судових рішень; 2) встановлення міжнародною судовою установою, юрисдикція якої визнана Україною, порушення Україною міжнародних зобов'язань при вирішенні справи судом. Натомість Законом № 192-VIII ст. 445 КПК викладено в новій редакції та встановлено такі підстави: 1) неоднакове застосування судом касаційної інстанції однієї і тієї самої норми права, передбаченої законом України про кримінальну відповідальність, у подібних правовідносинах, що зумовило ухвалення різних за змістом судових рішень (крім питань неоднакового застосування санкцій кримінально-правових норм, звільнення від кримінальної відповідальності

ті чи покарання); 2) неоднакове застосування судом касаційної інстанції однієї і тієї самої норми права, передбаченої КПК, що зумовило ухвалення різних за змістом судових рішень; 3) невідповідність судового рішення суду касаційної інстанції висновку щодо застосування норм права, викладеному в постанові ВСУ; 4) встановлення міжнародною судовою установою, юрисдикція якої визнана Україною, порушення Україною міжнародних зобов'язань при вирішенні справи судом. Вочевидь, що законодавець узяв курс на розширення кола підстав для перегляду судових рішень ВСУ як у кількісному, так і в якісному їх вимірах. Водночас зауважимо, що не зазнала змін лише така підстава для перегляду судових рішень ВСУ, як встановлення міжнародною судовою установою, юрисдикція якої визнана Україною, порушення Україною міжнародних зобов'язань при вирішенні справи судом.

Отже, підстави перегляду судових рішень ВСУ суворо регламентовано ст. 445 КПК. Встановлений ст. 445 КПК перелік підстав для перегляду судових рішень ВСУ є вичерпним і розширеному тлумаченню не підлягає. Далі з метою виявлення проблем нормативного визначення підстав для перегляду судових рішень ВСУ проаналізуємо окремі з наведених підстав.

**Виклад основного матеріалу та висновки. 1.** Підставою для перегляду судових рішень ВСУ, що набрали законної сили, відповідно до п. 1 ч. 1 ст. 445 КПК у редакції Закону № 192-VIII<sup>1</sup> є неоднакове застосування судом касаційної інстанції однієї і тієї самої норми

<sup>1</sup> Тут і далі за текстом наводиться посилання на норми КПК у редакції Закону № 192-VIII.

права, передбаченої законом України про кримінальну відповідальність, а не норми закону, як зазначалося раніше в КПК. Крім того, така норма права повинна бути застосована у подібних правовідносинах, а не щодо подібних суспільно небезпечних діянь, як було встановлено у попередній редакції кримінального процесуального закону. Винятки з цього загального правила становлять за Законом № 192-VIII, зокрема, питання неоднакового застосування санкцій кримінально-правових норм, а не питання призначення покарання, про які йшлося раніше у КПК. У зв'язку з цим постає низка проблем, які мають важливе теоретичне та практичне значення, а саме щодо співвідношення таких категорій: «норма права» та «норма закону», «подібні правовідносини» та «подібні суспільно небезпечні діяння», «неоднакове застосування санкцій кримінально-правових норм» та «призначення покарання». Наведене також задає відповідний напрям наукового пошуку. А саме, в теорії права усталеним є розуміння норми права як закріпленого у джерелах права правила загального характеру, що визначає стандарт належної чи дозволеної поведінки або наслідки його порушення, ефективна дія якого забезпечується державою [9, с. 160]. КПК встановлено, що законом України про кримінальну відповідальність є законодавчі акти України, які встановлюють кримінальну відповідальність (Кримінальний кодекс України (далі – КК) та закон України про кримінальні проступки) (п. 7 ст. 3). Однак дотепер закон України про кримінальні проступки так і не прийнято. Тому відповідно до ст. 3 КК законодавство України про

кримінальну відповідальність фактично становить КК, який ґрунтується на Конституції та загальноновизнаних принципах і нормах міжнародного права. Закони про кримінальну відповідальність, прийняті після набрання чинності КК, включаються до нього після набрання ними чинності. Злочинність діяння, а також його караність та інші кримінально-правові наслідки визначаються тільки КК. Доктрина кримінального права під законом про кримінальну відповідальність розуміє письмовий нормативно-правовий акт, що приймається ВРУ або всеукраїнським референдумом і містить правові приписи, які встановлюють підстави і принципи кримінальної відповідальності, визначають, які суспільно небезпечні діяння є злочинами, які покарання належить застосовувати до осіб, винних у їх вчиненні, формулюють інші кримінально-правові наслідки вчинення злочину. Законом про кримінальну відповідальність називається і КК в цілому, і окремі його приписи, викладені у вигляді кримінально-правової норми [10, с. 10–11].

Разом з тим нагадаємо, що судом касаційної інстанції відповідно до п. 21 ст. 3 КПК є Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ (далі – ВССУ)<sup>1</sup>. Таким чином, відповідно до підп. 1 п. 1 ст. 445

<sup>1</sup> Ураховуючи обсяг статті, не будемо окремо зупинятися на розгляді правової природи діяльності суду касаційної інстанції. Утім варто зазначити, що наведені питання були предметом розгляду в Конституційному Суді України та результати такого розгляду викладені у рішеннях від 11 грудня 2003 р. № 20-рп/2003, від 11 грудня 2007 р. № 11-рп/2007 та від 11 березня 2010 р. № 8-рп/2010.

КПК наведеною підставою є неоднакове застосування ВССУ однієї і тієї самої норми права, передбаченої КК.

Правовідносинами визнаються суспільні відносини, врегульовані правом, учасники яких є носіями суб'єктивних прав та юридичних обов'язків. Натомість склад правовідношення являє собою юридичну конструкцію, яка включає сукупність елементів, необхідних для його виникнення: об'єкт, суб'єктів, юридичний зміст (права і обов'язки суб'єктів), юридичний факт [9, с. 231–232]. Отже, в Законі № 192-VIII йдеться про правовідносини, які виникають, змінюються та припиняються на основі норм права, передбачених КК, які встановлюють підстави і принципи кримінальної відповідальності, визначають, які суспільно небезпечні діяння є злочинами, які покарання належить застосовувати до осіб, винних у їх вчиненні, формулюють інші кримінально-правові наслідки вчинення злочину. Вочевидь, що порівняно з попередньою редакцією ст. 445 КПК, у якій йшлося лише про подібні суспільно небезпечні діяння, нова редакція згадуваної норми КПК визначає більш широке коло обставин (у тому числі й суспільно небезпечні діяння), які можуть бути предметом дослідження у ВСУ.

Як вже зазначалося, аналіз наведених норм КПК дає змогу дійти висновку, що предметом судового розгляду є питання про неоднакове застосування норм матеріального права. Ключовим у цьому є предмет судового розгляду. Ним відповідно окреслюються й межі судового розгляду – обставини, за яких було постановлено судові рішення, що оскаржується, та аналогічні обставини,

за яких було постановлено судові рішення, надане для порівняння. Зауважимо, що, окреслюючи предмет розгляду, ВСУ вправі використовувати відповідні правові висновки, які викладені в попередніх його рішеннях. Наприклад, ВСУ під час розгляду кримінальної справи встановив, що предметом перегляду є неоднакове застосування судом касаційної інстанції норми закону про кримінальну відповідальність за умисне вбивство при перевищенні меж необхідної оборони. Далі ВСУ зазначив, що правові висновки у цьому питанні судом надавались у справах № 5-12кк14, № 5-29кк14, № 5-34кк14 та розкрив їх зміст [11].

Також проаналізуємо попередню практику ВСУ щодо застосування зазначеної підстави. У справах № 5-9кк11, № 5-29кк11, № 5-2кк12, № 5-8кк12 спільним було те, що заявники, хоч і надали для порівняння аналогічні судові рішення, однак дослідження обставин, за яких касаційний суд прийняв протилежні рішення, дало змогу дійти висновку про те, що обставини, за яких було застосовано одну й ту саму норму матеріального права, не були подібними до обставин у справі, рішення якої надавалися для зіставлення [12]. Натомість не можуть бути надані для порівняння рішення суду касаційної інстанції, в яких фактичні обставини суспільно небезпечних діянь подібні за окремими елементами складу злочину з обставинами діяння, про яке йдеться у рішенні, що підлягає перегляду, проте така схожість зазначених суспільно небезпечних діянь повною мірою не уподібнює їх із діянням, про яке йдеться в оспорюваному

рішенні, що небезпідставно призвело до різної кримінально-правової кваліфікації [13].

Отже, на підтвердження підстави, передбаченої п. 1 ч. 1 ст. 445 КПК, заявник може посилатися на такі судові рішення: ухвали судової палати у кримінальних справах ВССУ; ухвали Судової палати у кримінальних справах та військової колегії ВСУ, ухвалені ним як судом касаційної інстанції. Зазначений перелік таких судових рішень є вичерпним. При цьому обов'язковими є такі умови: за цими рішеннями, які набрали законної сили, справи мають бути розглянуті по суті; судом (судами) касаційної інстанції у таких справах при подібних правовідносинах неоднаково застосовано одні й ті самі норми права, передбачені КК.

Слід урахувати і позицію, висловлену ВСУ, що питання щодо виявлення підстави для перегляду судового рішення, передбаченої п. 1 ч. 1 ст. 445 КПК, обумовлюється виключно встановленими судом обставинами, які зазначені у судовому рішенні, що набрало законної сили [14]. Водночас у справі щодо В. ВСУ відмовив заявнику в перегляді судових рішень у зв'язку з тим, що останній оспорував фактичні обставини справи. У цьому випадку правова позиція ВСУ ґрунтувалася на тому, що фактичні обставини справи самі по собі або в поєднанні з юридичною кваліфікацією не можуть бути предметом перегляду [15]. Отже, ВСУ не переглядає судові рішення, якщо заявник оспорує фактичні обставини справи, зокрема питання щодо доведеності винуватості особи та невідповідності висновків суду

фактичним обставинам справи внаслідок неналежного, неповного та однобічного дослідження доказів [16].

Таким чином, ВСУ повинен діяти за таким алгоритмом: вирішуючи питання про наявність наведеної підстави, ВСУ бере до уваги встановлені судом обставини, які викладені в оспорюваному судовому рішенні, що набрало законної сили; порівнює такі обставини з обставинами, викладеними у порівнюваному судовому рішенні та робить висновок: є в оспорюваному і порівнюваному рішеннях правовідносини подібними чи ні.

При цьому під подібними суспільно небезпечними діяннями належить розуміти два і більше (не менше двох) різних, але схожих між собою суспільно небезпечних діяння, тобто такі, що мають спільні риси, ознаки (схожі за суб'єктивним складом, за об'єктивною стороною, формою вини, наслідками тощо). Крім того, як зазначає ВСУ, подібність суспільно небезпечних діянь за обсягом та змістом, як правило, повинна орієнтувати на однакове застосування однієї й тієї самої норми закону про кримінальну відповідальність щодо таких діянь та запобігати ухваленню різних за правовими наслідками судових рішень. У цьому сенсі подібність суспільно небезпечних діянь, які отримали неоднакову кримінально-правову оцінку в правозастосуванні, є (може бути) підставою для перегляду справи ВСУ [17]. Але слід мати на увазі, що така подібність не може бути вагомою підставою для визнання оспореного рішення незаконним лише тому, що у порівнюваному чи порівнюваних судових

рішеннях одна й та сама норма закону про кримінальну відповідальність застосована інакше.

Ураховуючи викладене, можна дійти висновку, що фактичні обставини справи, судові рішення в якій переглядаються, є своєрідним критерієм оцінки правильності юридичної кваліфікації, що досліджується в контексті питання про те, чи мало місце неоднакове застосування судом касаційної інстанції норм матеріального права. Підтверджують цю тезу наступні приклади. Так, у справі щодо К. ВСУ висловив свою правову позицію не тільки з урахуванням норм Загальної та Особливої частин КК, їх ґрунтового, у тому числі наукового аналізу, а й із урахуванням усіх обставин учиненого К. злочину [18]. Такий само підхід простежується і в розгляді інших кримінальних справ, в яких ВСУ висловив правову позицію з відповідних питань застосування норм матеріального права. Слід підкреслити, що наведений підхід не суперечить концепції правового статусу ВСУ як суду права, а не суду фактів. Адже висновок про неоднакове застосування тієї чи іншої норми матеріального права є результатом судового дослідження, яке з огляду на мету до певної міри зобов'язує робити цей висновок із врахуванням конкретних обставин. Тим більше, сама підстава перегляду сконструйована таким чином, що досліджується неоднакове застосування норми матеріального права щодо подібних суспільно небезпечних діянь.

Однак, не є подібними суспільно небезпечні діяння, якщо, наприклад, у одному випадку між співучасниками мала місце попередня змова на вчинення

умисного вбивства потерпілого, а в іншому випадку такої змови не було, і дії особи щодо позбавлення життя потерпілого мали характер ексцесу виконавця, оскільки виходили за межі домовленості з іншим співучасником та не охоплювалися його умислом.

Неоднакове застосування одних і тих самих норм права, передбачених КК, – це різне, відмінне, несхоже тлумачення, розуміння точного змісту (суті) норми кримінального закону [19]. Неоднакове застосування одних і тих самих норм права, передбачених КК, полягає, зокрема: у різному тлумаченні судом (судами) касаційної інстанції змісту і сутності норми права, передбаченої КК, що призвело до різних висновків про кваліфікацію суспільно небезпечного діяння, про наявність чи відсутність складу злочину тощо; у різному застосуванні правил конкуренції норм права, передбачених КК при вирішенні колізій між ними з урахуванням юридичної сили цих норм, а також їх дії у часі, просторі та за колом осіб, тобто різне застосування норм права, передбачених КК, які підлягали застосуванню; у різному визначенні предмета регулювання норм права, передбачених КК, зокрема, застосуванні різних норм права для регулювання одних і тих самих правовідносин або поширенні дії норми на певні правовідносини в одних випадках і незастосуванні цієї самої норми до аналогічних відносин в інших випадках, тобто різне застосування норм права, передбачених КК, які не підлягали застосуванню.

Неоднакове застосування судом касаційної інстанції однієї і тієї самої норми права, передбаченої КК, у подібних

правовідносинах, повинно призвести до ухвалення різних за змістом судових рішень. Як відомо, судові рішення суду касаційної інстанції набувають законної сили з моменту їх проголошення (ч. 4 ст. 532 КПК). Під ухваленням різних за змістом судових рішень слід розуміти неоднакові за правовими висновками рішення суду касаційної інстанції в двох або більше кримінальних справах, предметом розгляду яких були подібні правовідносини за конкретно визначеними нормами права, передбаченими КК. Відповідно до ст. 372 КПК саме у резолютивній частині ухвали зазначаються відповідні висновки суду.

Наведеним зумовлюється потреба в осмисленні питання правозастосовної діяльності суду. Нагадаємо, що в теорії права усталеним є визначення застосування права як правової форми діяльності уповноважених суб'єктів стосовно забезпечення реалізації норм права щодо конкретних життєвих випадків шляхом ухвалення індивідуально-правових рішень [9, с. 265]. Як зазначається у рішенні ВСУ, правозастосування – це здійснювана у процедурно-процесуальному порядку діяльність суду, яка полягає в індивідуалізації юридичних норм стосовно конкретних суб'єктів і конкретних життєвих випадків в акті застосування норм права. Правозастосування має місце лише тоді, коли норма права реально втілена у певному судовому рішенні, а конкретні життєві обставини оцінені з розгляду саме цієї норми. Виходячи з цього ВСУ робить висновок, що оскільки реального відображення в оспореному судовому рішенні версія сторони захисту про ст. 36 КК не знайшла, тому, якщо норма не

застосовувалась, то порушувати питання про її неоднаковість у застосуванні є некоректним [20]. У нашому випадку уповноваженим суб'єктом виступає ВССУ, який під час провадження у суді касаційної інстанції реалізує норми права, передбачені КК щодо конкретних життєвих випадків шляхом постановлення індивідуально-правових рішень у формі ухвал.

У свою чергу, правильність застосування норми права, передбаченої КК (кваліфікація злочину), полягає в точності (адекватності) розуміння (визначення, тлумачення) змісту конкретної кримінально-правової норми, дійсності (об'єктивності) фактичних обставин певного суспільно небезпечного діяння та встановленні й визначенні співвідношення між фактичними ознаками суспільно небезпечного діяння та ознаками складу злочину, передбаченими кримінально-правовою нормою. ВСУ також у своїх рішеннях послідовно підтверджує правову позицію, що правильне застосування норми закону передбачає встановлення і юридичне закріплення точної відповідності між ознаками вчиненого діяння і ознаками складу злочину, передбаченого кримінально-правовою нормою [21].

Крім того ВСУ зазначає, що у судових рішеннях, на які зроблено посилання як на підтвердження неоднакового застосування одних і тих самих норм закону про кримінальну відповідальність, фактичні обставини кожного із суспільно небезпечних діянь за окремими ознаками схожі на діяння, інкриміноване особі. Ця схожість дещо простежується, зокрема, в об'єкті посягання, об'єктивній стороні свого вияву,



проте за формою вини вони різняться – непрямий умисел і саме тому унеможливають однакове правозастосування одних і тих самих норм матеріального закону [14].

Слід мати на увазі, що постановлення касаційною інстанцією ухвали про скасування рішення судів нижчих інстанцій і призначення нового судового розгляду не означає розгляду кримінальної справи по суті, а тому відповідні ухвали не можуть бути предметом перегляду в порядку, передбаченому гл. 33 КПК, на них не може здійснюватися посилення як на підтвердження підстави, встановленої п. 1 ч. 1 ст. 445 КПК. Як зазначається в рішенні ВСУ, «посилання в заяві на рішення касаційного суду не може бути визнано як приклад для порівняння, оскільки за своїм юридичним значенням це рішення не є таким, що містить правові висновки щодо правозастосування, воно є проміжним, а не остаточним, яке не містить висновків про правильне чи неправильне застосування норми закону про необхідну оборону (ст. 36 КК). Інші надані для порівняння судові рішення також не можуть бути визнані як приклад для порівняння, оскільки в цих рішеннях суд касаційної інстанції не знайшов підстав для застосування ст. 36 КК, до того ж аналізовані ухвали суду касаційної інстанції прийняті ним не щодо подібних суспільно небезпечних діянь» [20]. Крім іншого, наведений висновок ВСУ спонукає до наукових розробок щодо класифікації рішень суду касаційної інстанції на остаточні та проміжні.

Не може бути підставою для перегляду ВСУ судових рішень, що набрали законної сили, неоднакове застосування

судом касаційної інстанції одних і тих самих норм права, передбачених КК щодо подібних правовідносин, що спричинило ухвалення різних за змістом судових рішень, якщо у заяві про перегляд судового рішення з підстав, передбачених п. 1 ч. 1 ст. 445 КПК, йдеться про питання неоднакового застосування санкцій кримінально-правових норм, звільнення від кримінальної відповідальності чи покарання. Адже ці питання завжди мають індивідуальний характер, оскільки пов'язані з конкретною особою, необхідністю врахування обтяжуючих чи пом'якшуючих покарання обставин тощо.

Проте, як вже зазначалося, на відміну від попередньої редакції зазначеної норми КПК, в якій йшлося про призначення покарання, в оновленій статті винятки становлять саме питання неоднакового застосування санкцій кримінально-правових норм. Під санкцією в теорії права прийнято розуміти елемент норми права, що встановлює невиконання або неналежним чином виконання обов'язків, повернення до первісного стану; б) заходи юридичної відповідальності, що означають додаткові втрати особистого, організаційного або майнового характеру, які настають унаслідок правопорушення (штраф, конфіскація, позбавлення волі тощо); в) заходи припинення правопорушень,

якими є вилучення заборонених предметів, затримання правопорушника, арешт майна та ін. За сферою використання санкції можуть бути кримінально-правовими (позбавлення волі, виправні роботи, штраф, конфіскація). Юридична відповідальність – це передбачені санкціями норм права несприятливі наслідки особистого, майнового чи організаційного характеру, яких зазнає особа за вчинене правопорушення [9, с. 168–169, 255]. Відповідно до ст. 50 КК покарання є заходом примусу, що застосовується від імені держави за вироком суду до особи, визнаної винною у вчиненні злочину, і полягає в передбаченому законом обмеженні прав і свобод засудженого (ч. 1). У свою чергу, призначення покарання – завершальний етап кримінального провадження, на якому відповідно до ч. 1 ст. 368 КПК суд вирішує питання: а) чи підлягає обвинувачений покаранню за вчинене ним кримінальне правопорушення (п. 4); б) чи є обставини, що обтяжують або пом'якшують покарання обвинуваченого, і які саме (п. 5); в) яка міра покарання має бути призначена обвинуваченому і чи повинен він її відбувати (п. 6) [10, с. 10–11]. Питання призначення покарання пов'язані із застосуванням норм КК, що регламентують цілі, систему покарань, види, підстави, порядок та межі призначення покарання особі, яка вчинила злочин. Отже категорія «санкції кримінально-правових норм» охоплює своїм змістом і питання призначення покарання. Крім того, до санкцій кримінально-правових норм можуть бути віднесені і заходи кримінально-правового характеру, які застосовуються до юридичних осіб (розд. XIV-І КК).

Водночас питання звільнення від кримінальної відповідальності пов'язані із застосуванням норм Загальної та Особливої частин КК, що регулюють матеріально-правові підстави, порядок та види звільнення особи від кримінальної відповідальності. Звільнення від покарання пов'язане із застосуванням норм Загальної частини КК, що регламентують підстави звільнення від покарання особи, засудженої за діяння, караність якого законом усунено (ч. 2 ст. 74), внаслідок втрати особою суспільної небезпечності (ч. 4 ст. 74), у зв'язку із закінченням строків давності (ч. 5 ст. 74), у зв'язку з хворобою (ст. 80), на підставі закону України про амністію чи акта про помилування (ст. 85).

2. Новою для чинного КПК є така підстава для перегляду судових рішень ВСУ, що набрали законної сили, як неоднакове застосування судом касаційної інстанції однієї і тієї самої норми права, передбаченої КПК, що зумовило ухвалення різних за змістом судових рішень (п. 2 ч. 1 ст. 445 КПК). Не зупиняючись на аналогічних питаннях, які було розглянуто вище, звернемо увагу на основну відмінність цієї підстави для перегляду судових рішень ВСУ від попередньої. Неважко помітити, що мова йде про неоднакове застосування судом касаційної інстанції однієї і тієї самої норми права, передбаченої саме КПК. Почнемо з того, що такий підхід законодавця заслуговує на критику, оскільки відповідно до ст. 1 КПК кримінальне процесуальне законодавство України (далі – КПЗУ) складається з відповідних положень Конституції, міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана ВРУ, КПК та інших законів

України. Отже, наведена норма ст. 445 КПК безпідставно не враховує, що неоднаково можуть бути застосовані норми права, передбачені не лише КПК, а й іншими джерелами КПЗУ. Тому в п. 2 ч. 1 ст. 445 КПК слід вказати, що підставою для перегляду судових рішень ВСУ, що набрали законної сили, є неоднакове застосування судом касаційної інстанції однієї і тієї самої норми права, передбаченої КПЗУ, що зумовило ухвалення різних за змістом судових рішень. При цьому важливо пам'ятати, що відповідно до ст. 9 КПК КПЗУ повинно застосовуватися з урахуванням практики Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ). Саме такий підхід має бути запроваджений ВСУ під час застосування п. 2 ч. 1 ст. 445 КПК.

Тобто заява про перегляд судового рішення у кримінальних справах із підстави, передбаченої п. 2 ч. 1 ст. 445 КПК, може бути подана за сукупності таких умов: наявності такого, що набрало законної сили, рішення суду касаційної інстанції (вироку, постанови, ухвали); судом (судами) касаційної інстанції при розгляді двох або більше справ неоднаково застосовано одну й ту саму норму права, передбачену КПЗУ; справи стосуються подібних кримінальних процесуальних відносин, оскільки однакове застосування судом касаційної інстанції однієї і тієї самої норми права, передбаченої КПЗУ, можливе до подібних кримінальних процесуальних відносин; судом (судами) касаційної інстанції ухвалено різні за змістом судові рішення.

Неоднакове застосування одних і тих самих норм права, передбачених КПК, полягає, зокрема: у різному тлумаченні

судом (судами) касаційної інстанції змісту і сутності норм права, передбачених КПК, що призвело до різних прав правових висновків; у різному застосуванні правил конкуренції норм права, передбачених КПК, при вирішенні колізій між ними з урахуванням юридичної сили цих правових норм, а також їх дії у часі, просторі та за колом осіб, тобто різне незастосування норм права, передбачених КПК, які підлягали застосуванню; у різному визначенні предмета регулювання норм права, передбачених КПК, зокрема, застосуванні різних норм права для регулювання одних і тих самих кримінальних процесуальних відносин або поширенні дії норми права на певні правовідносини в одних випадках і незастосуванні цієї самої норми права до аналогічних відносин в інших випадках, тобто різне застосування норм права, передбачених КПК, які не підлягали застосуванню.

Під ухваленням різних за змістом судових рішень необхідно розуміти неоднакові за правовими висновками рішення суду касаційної інстанції у двох або більше кримінальних справах, предметом розгляду яких були подібні кримінальні процесуальні відносини за конкретно визначеними нормами права, передбаченими КПЗУ.

**3.** Ще однією новою підставою для перегляду судових рішень ВСУ, що набрали законної сили, є встановлення невідповідності судового рішення суду касаційної інстанції висновку щодо застосування норм права, викладеному в постанові ВСУ (п. 3 ч. 1 ст. 445 КПК). Доречно згадати, що у постанові ВСУ, прийнятій за результатами розгляду заяви про перегляд судового рішення

з підстав неоднакового застосування судом касаційної інстанції однієї і тієї самої норми права, передбаченої законом України про кримінальну відповідальність, у подібних правовідносинах, що зумовило ухвалення різних за змістом судових рішень (крім питань неоднакового застосування санкцій кримінально-правових норм, звільнення від кримінальної відповідальності чи покарання) та неоднакового застосування судом касаційної інстанції однієї і тієї самої норми права, передбаченої КПК, що зумовило ухвалення різних за змістом судових рішень, має міститися *висновок* про те, як саме повинна застосуватися норма права, що була неоднаково застосована (ч. 4 ст. 455 КПК). Не зупиняючись на питаннях дослідження правової природи такого висновку та його співвідношення з науковим висновком відповідних фахівців Науково-консультативної ради при ВСУ (п. 3 ч. 1 ст. 452 КПК), оскільки це вимагає окремого наукового дослідження, зауважимо, що *висновок* відповідно до ч. 1 ст. 458 КПК є обов'язковим для всіх суб'єктів владних повноважень, які застосовують у своїй діяльності відповідну норму права, та для всіх судів загальної юрисдикції, які зобов'язані привести свою судову практику у відповідність із судовим рішенням ВСУ. Утім суд має право відступити від правової позиції, викладеної у висновках ВСУ, з одночасним наведенням відповідних мотивів.

Отже, маємо, з одного боку, обов'язковість висновків ВСУ для всіх суб'єктів владних повноважень та судів загальної юрисдикції. Разом з тим законом ще й покладено обов'язок на останні привести свою судову практику

у відповідність із судовим рішенням ВСУ, з другого боку, суд має право відступити від правової позиції, викладеної у висновках ВСУ, з одночасним наведенням відповідних мотивів. Хоча такого винятку із правила, визначеного у п. 3 ч. 1 ст. 445 КПК, не встановлено. Таким чином, суди першої, апеляційної та касаційної інстанцій фактично вправі відступати від правових позицій, викладених у висновках ВСУ. Проте це може перешкоджати формуванню ВСУ єдиної судової практики, яка є ознакою. Натомість, якщо судова практика є усталеною, однаковою, зрозумілою й відомою широкому загалу, то навіть недобросовісному судді буде складно «маневрувати» в хитросплетіннях законодавства та ухвалювати якесь інше рішення, ніж те, яке відповідає усталеній судовій практиці в державі. Очевидно, що єдність судової практики є ознакою принципу правової визначеності та значно мінімізує прояви корупційної складової. У своїх рішеннях ЄСПЛ у справах «Брумареску проти Румунії» та «Рябих проти Росії» вказав, що право на судовий розгляд, гарантоване п. 1 ст. 6 КЗПЛ, повинно тлумачитися у світлі Преамбули до КЗПЛ, в якій, у відповідній її частині, верховенство права визнається частиною спільної спадщини Договірних Держав. Одним з основоположних аспектів верховенства права є принцип правової визначеності, який, серед іншого, вимагає, щоб прийняте судами остаточне рішення не могло бути оскаржене. Правова визначеність передбачає повагу до принципу *res judicata*, тобто принципу неприпустимості повторного розгляду одного разу вирішеної справи. Принцип закріплює,

що жодна зі сторін не може вимагати перегляду остаточного і такого, що набрало законної сили, рішення тільки з метою проведення повторного слухання та отримання нового рішення. Повноваження вищого суду з перегляду справи мають здійснюватися з метою виправлення судових помилок, неправильного відправлення правосуддя, а не перегляду по суті. Перегляд не може вважатися прихованою формою оскарження, в той час як лише можлива наявність двох точок зору з одного питання не може бути підставою для перегляду. Відхилення від цього принципу виправдані тільки коли є обов'язковими в силу обставин істотного і непереборного характеру [22; 23]. Тому положення п. 3 ч. 1 ст. 445 КПК та ч. 1 ст. 458 КПК повинні застосовуватися ВСУ обов'язково з урахуванням принципу правової визначеності, нормативний зміст якого розкрито у відповідній практиці ЄСПЛ.

При цьому викликає певні зауваження запровадження в КПК такого виду судових рішень, як постанова. Адже законодавець обмежився лише доповненням ч. 2 ст. 110 (Процесуальні рішення) КПК, зазначивши, що судові рішення приймається не лише у формі ухвали або вироку, а й у формі постанови, які, до речі, мають відповідати вимогам, передбаченим статтями 369 (Види судових рішень), 371 (Порядок ухвалення судових рішень, їх форма), 372 (Зміст ухвали) 373 (Види вироків), 374 (Зміст вироку) КПК. Проте наведеними статтями КПК, які містяться у гл. 29 (Судові рішення), встановлено нормативні вимоги, яким повинні відповідати лише вирок та ухвали суду у кримінальному провадженні. Тому гл. 29 КПК слід до-

повнити нормами права, якими визначити, зокрема, порядок ухвалення постанов ВСУ, їх форму та зміст.

4. Привертає увагу і той факт, що ВСУ і до нині залишається позбавленим можливості перегляду судових рішень задля забезпечення єдності судової практики, які не підлягають перегляду касаційною інстанцією, за наявності підстав, встановлених п. 2 ч. 1 ст. 445 КПК. Як відомо, такі рішення можуть суттєво обмежувати основоположні права і свободи людини, проте далеко не всі суди апеляційних інстанцій формують однаково правильну судову практику. Наведене може негативно позначитися на рівні захисту прав особи у кримінальному провадженні та є суттєвою перешкодою на шляху реалізації права на доступ до суду. У зв'язку з цим слушним є запитання судді ВСУ Б. Пошви: «Як бути, коли право особи на справедливий суд порушено неправильним застосуванням норми закону, а подібного рішення щодо застосування поіншому цієї норми знайти не можна?» [24, с. 21]. Вважаємо, що відповіді на питання лежать у площині реалізації положень ст. 6 (Право на справедливий суд) Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод з урахуванням відповідної практики ЄСПЛ. Тому доцільно передбачити в КПК, що підставами для перегляду судових рішень ВСУ, що набрали законної сили, є невідповідність судового рішення суду апеляційної інстанції, у разі якщо КПК не встановлено порядок касаційного оскарження, або суду касаційної інстанції практиці ЄСПЛ або висновку щодо застосування норм права, викладеному в постанові ВСУ.

5. Нарешті, заслуговує на увагу ще один приклад розширення кола повноважень ВСУ щодо перегляду судових рішень. Таким прикладом є проект закону «Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо розширення підстав для перегляду судових рішень у кримінальному провадженні Вищим спеціалізованим судом України з розгляду цивільних і кримінальних справ та/або Верховним Судом України» №2107 від 11 лютого 2015 р. (далі – законопроект). Цим законопроектом пропонується встановити, що підставою для перегляду судових рішень ВСУ, що набрали законної сили, буде встановлення Уповноваженим Верховної Ради України з прав людини (далі – Уповноважений) порушень прав і основоположних свобод людини під час досудового та/або судового провадження, що могло вплинути на застосування закону України про кримінальну відповідальність. Загалом цей законопроект заслуговує на підтримку. Адже на сьогодні аналогічна практика перегляду судами прийнятих рішень у кримінальних справах за поданням Омбудсмена, наприклад, запроваджена та успішно діє в Польщі. Так, відповідно до закону Республіки Польща «Про Захисника прав людини» та Кримінального процесуального кодексу цієї держави Омбудсмен має надзвичайне право вносити «екстракасаційні» скарги на будь-які остаточні судові рішення, що набрали законної сили. Досвід діяльності Омбудсмена Польщі свідчить про успішність застосування та реалізації таких повноважень під час захисту прав і свобод осіб, засуджених за вчи-

нення злочинів. Проте слід зазначити, що даним законопроектом не враховано зміни, внесені до КПК Законом № 192-VIII.

По-друге, є значний масив судових рішень, які згідно з КПК не переглядаються судом касаційної інстанції, на що вже в цій роботі зверталася увага автором, але вони стосуються обмеження основоположних прав і свобод людини. Вважаємо за доцільне запровадити механізм ініціювання перегляду таких рішень за поданням Уповноваженого. Ураховуючи викладене та відповідно до вимог чинного КПК пропонуємо наділити Уповноваженого правом звертатися, зокрема, до ВСУ із заявою про перегляд вироків у кримінальних провадженнях та ухвал про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру після їх перегляду в касаційному порядку у випадках та порядку, встановлених законом, а також із заявою про перегляд ухвал слідчого судді після їх перегляду в апеляційному порядку. При цьому наділення Уповноваженого правом ініціювати окремі види судових проваджень з перегляду судових рішень у кримінальному процесі повинно здійснюватися з урахуванням такої вимоги, як недопустимість погіршення правового становища обвинуваченого, засудженого.

По-третє, визнання на законодавчому рівні за Уповноваженим права, як вже зазначалося, ініціювати окремі види судових проваджень з перегляду судових рішень вимагає внесення комплексних змін до КПК щодо конкретизації кримінального процесуального статусу Уповноваженого як учасника

судового провадження та його процесуальних прав на різних стадіях кримінального провадження, зокрема під час провадження у ВСУ; визнання (наприклад, у ст. 110 КПК) процесуальним рішенням подання Уповноваженого та встановлення вимог до його структури та змісту тощо.

По-четверте, підставу для для перегляду судових рішень ВСУ, що набрали

законної сили, доцільно визначити таким чином: «Встановлення Уповноваженим порушень прав і основоположних свобод людини під час досудового та/або судового провадження, що могло вплинути або вплинуло на правильність застосування норми права, передбаченої КПКЗУ, або норми права, передбаченої законом України про кримінальну відповідальність».

### Список використаних джерел

1. Романюк Я. Реформування судової влади в Україні / Я. Романюк // Право України. – 2014. – № 11. – С. 14–3.
2. Rules of the Supreme Court of the United States (adopted april 19, 2013; effective july 1, 2013) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.supremecourt.gov/ctrules/2013RulesoftheCourt.pdf/>
3. Бутов В. Н. Уголовный процесс современных зарубежных стран (Великобритании, США, Франции, ФРГ и Австрии) / В. Н. Бутов. – Челябинск : РЕКПОЛ, – 2008. – 177 с.
4. Судебные системы западных государств. – М. : Наука, 1991. – 240 с.
5. Стойко Н. Г. Уголовный процесс в США / Н. Г. Стойко, О. Б. Семухина. – Красноярск, 2000. – 315 с.
6. Кримінальний процес : підручник / Ю. М. Грошевий, В. Я. Тацій, А. Р. Туманянц та ін. ; за ред. В. Я. Тація, Ю. М. Грошевого, О. В. Капліної, О. Г. Шило. – Х. : Право, 2013. – С. 628.
7. Дроздов О. М. До проблеми нормативного регулювання стадії перегляду судових рішень Верховним Судом України у кримінальному провадженні (загальнотеоретичний аспект) / О. М. Дроздов // Право України. – 2013. – № 11. – С. 250–257.
8. Дроздов О. М. До проблеми провадження у Верховному Суді України у кримінальному процесі / О. М. Дроздов // Вісн. Харк. нац. ун-ту імені В. Н. Каразіна. Серія «Право». – 2013. – № 1063. – С. 187–191.
9. Теорія держави і права : підруч. для студ. юрид. вищ. навч. закл. / О. В. Петришин, С. П. Погребняк, В. С. Смородинський та ін. ; за ред. О. В. Петришина. – Х. : Право, 2014. – 368 с.
10. Кримінальний кодекс України. Науково-практичний коментар : у 2 т. / Т. 1: Загальна частина / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін. – Х. : Право, 2013. – 376 с.
11. Постанова ВСУ від 22.01.2015 р. у справі № 5-27к14 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/\(documents\)/CB47FF4E5F1060A6C2257DF7002F355B](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/CB47FF4E5F1060A6C2257DF7002F355B).
12. Аналіз практики перегляду ВСУ судових рішень у кримінальних справах із підстав, передбачених ст. 400<sup>12</sup> Кримінально-процесуального кодексу України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/\(documents\)/26C6817865EC8A15C2257B7C004ADBFD](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/26C6817865EC8A15C2257B7C004ADBFD).
13. Постанова ВСУ від 22.01.2015 р. у справі № 5-39к14 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/\(documents\)/9270F29ECB6B23DC2257DF1004AC230](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/9270F29ECB6B23DC2257DF1004AC230).
14. Постанова ВСУ від 26.06.2014 р. у справі № 5-10к14 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/\(documents\)/1D6D31B463B138DFC2257D15004D4B44](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/1D6D31B463B138DFC2257D15004D4B44).
15. Постанова ВСУ від 19.09.2011 р. у справі № 5-14к11 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/21355240>.

16. Постанова від 05.02.2015 р. у справі № 5-41к14 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/\(documents\)/50B048C42961D770C2257DF50042A592](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/50B048C42961D770C2257DF50042A592).
17. Постанова ВСУ від 15.11.2012 р. у справі № 5-15к12 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/\(documents\)/026DB70CD88FABCD8C2257C92003A40B6](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/026DB70CD88FABCD8C2257C92003A40B6).
18. Постанова ВСУ від 04.04.2011 р. у справі № 5-1к11 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/14887470>.
19. Постанова від 22.01.2015 р. у справі № 5-35к14 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/\(documents\)/F1572E7ADA6B7061C2257DF7002F4812](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/F1572E7ADA6B7061C2257DF7002F4812).
20. Постанова від 29.05.2014 р. у справі № 5-15к14 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/\(documents\)/817C25FCA0FC85FDC2257D100020B070/](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/817C25FCA0FC85FDC2257D100020B070/).
21. Постанова ВСУ від 24.10.2013 р. у справі № 5-34к13 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/\(documents\)/4DAE34C429437102C2257C92003A437A/](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/4DAE34C429437102C2257C92003A437A/).
22. Рішення ЄСПЛ по справі «Брумареску проти Румунії», § 61–62 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://european-court.ru/resheniya-evropejskogo-suda-na-russkom-yazyke/brumaresku-protiv-rumunii-postanovlenie-bolshoj-palaty-evropejskogo-suda/>.
23. Рішення ЄСПЛ по справі «Рябих проти Росії», § 51–52 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://european-court.ru/resheniya-evropejskogo-suda-na-russkom-yazyke/tyabyx-protiv-rossii-postanovlenie-evropejskogo-suda/>.
24. Пошва Б. Судова влада в Україні як гарантія міжнародних стандартів захисту прав людини / Б. Пошва // Бюл. Мін-ва юстиції України. – 2015. – № 2 (160) – С. 5–25.

*Стаття надійшла до редакції 16.03.2015.*

**Дроздов А. Научные подходы к формированию отдельных оснований для пересмотра судебных решений Верховным Судом Украины в уголовном производстве**

Статья посвящена общетеоретическому анализу формирования отдельных оснований для пересмотра судебных решений Верховным Судом Украины в уголовном производстве. Такой анализ был осуществлен с учетом практики Европейского суда по правам человека и Верховного Суда Украины. Особое место принадлежит освещению соответствующих норм Закона Украины «Об обеспечении права на справедливый суд».

**Ключевые слова:** заключения Верховного Суда Украины, неодинаковое применение нормы права, подобные правоотношения, подобные общественно опасные деяния, постановление Верховного Суда Украины, практика Европейского суда по правам человека, различные по содержанию судебные решения, санкции уголовно-правовых норм, суд кассационной инстанции, Уполномоченный Верховной Рады Украины по правам человека.

**Drozdov O. Scientific Approaches to Formation of Separate Grounds for Judicial Review of Decisions by the Supreme Court of Ukraine in Criminal Proceedings**

The article is devoted to general theoretical analyzes of specific grounds for judicial review of decisions by the Supreme Court of Ukraine in the criminal proceedings. Such an analysis is made on the basis of European Court of Human Rights and the Supreme Court of Ukraine.

A special place in the article by highlighting the relevant provisions of the Law of Ukraine «On the right to a fair trial». Specifically, detailed analysis of the content of the following grounds



for judicial review of decisions by the Supreme Court of Ukraine as an unequal application of the court of cassation of the same law, the Law of Ukraine on criminal liability in such relationship that led to the adoption of different content of judgments (except for unequal sanctions of criminal law, exemption from prosecution or punishment); unequal application of the court of cassation of the same rule of law laid down by the Criminal Procedure Code, which led to the adoption of different content of judgments; discrepancy in the judgment of the court of cassation opinion on the application of the law laid down in the decision of the Supreme Court of Ukraine and the establishment of Ukraine Parliament Commissioner for Human Rights violations of human rights and fundamental freedoms during pre and / or proceedings that may affect the application of the law of Ukraine criminal penalties.

In the article the author studied the ratio of legal categories as «rule of law» and «rule of legal», «like relationship» and «such socially dangerous acts», «uneven sanctions of criminal law» and «punishment».

**Keywords:** conclusions of the Supreme Court of Ukraine, unequal application of the law, similar relationship, such socially dangerous acts, Resolution of the Supreme Court of Ukraine, European Court of Human Rights, judgments different in the meaning, sanctions of criminal law, court of cassation, Parliamentary Commissioner for Human Rights of Ukraine.

---

## В. ТРОФИМЕНКО

*доцент кафедри кримінального процесу  
Національного юридичного університету  
імені Ярослава Мудрого,  
кандидат юридичних наук*



УДК 343.1

# Кримінальна процесуальна форма в контексті сучасної кримінальної процесуальної політики

Наявність особливих взаємозв'язків кримінальної процесуальної форми та кримінальної процесуальної політики України обумовлює необхідність аналізу специфіки кримінальної процесуальної політики, її мети, завдань, основних принципів її реалізації. Гуманістична складова кримінальної процесуальної політики, в основі якої лежать права людини, відіграє пріоритетне значення при вирішенні питання щодо уніфікації та диференціації кримінальної процесуальної форми. У статті визначаються напрями кримінальної процесуальної політики, які впливають на визначення правової моделі кримінальної процесуальної форми сучасного кримінального процесу України, такі як гуманізація, застосування відновних і примирних процедур, створення нових процедур, що сприяють досягненню мети покарання, законодавче визначення конкретних процесуальних строків під час досудового та судового провадження, запровадження процедури відновлення прав потерпілого та відшкодування завданої йому матеріальної і моральної шкоди у повному обсязі через компенсаційні процедури, фонди тощо.

**Ключові слова:** кримінальна процесуальна форма, кримінальна процесуальна політика, протидія злочинності, кримінальне процесуальне законодавство, кримінальне провадження.

Однією із детермінант, що безпосередньо впливають на правову модель кримінальної процесуальної форми, визначають її основні параметри та засади формування, є кримінальна процесуальна політика, яка являє собою один із

напрямів внутрішньої правової політики держави. Під останньою в теорії права розуміють особливу форму виразу державної політики, засіб юридичної легітимації, закріплення та здійснення політичного курсу держави, що втілює

цілі правового забезпечення здійснюваних у державі реформ, демократизації суспільного життя, встановлення стабільності і правопорядку, захисту прав і свобод особи [1, с. 9, 10].

Будучи окремим напрямом державної правової політики, кримінальна процесуальна політика невід'ємно пов'язана із іншими її напрямками у сфері протидії злочинності і перш за все – кримінально-правовою політикою. В українській кримінально-правовій теорії кримінально-правову політику визначають як системоутворюючий елемент політики держави у сфері боротьби зі злочинністю, що розробляє стратегію і тактику, формулює основні завдання, принципи, напрями і цілі кримінально-правового впливу на злочинність, виробляє засоби їх досягнення і який виражається в нормах законодавства про кримінальну відповідальність, практиці їх застосування, рішеннях офіційного тлумачення Конституційного Суду України кримінально-правових норм, постановах Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ з питань застосування судами законодавства про кримінальну відповідальність, судових рішеннях Верховного Суду України з приводу неоднакового застосування норм матеріального права [див.: 2, 3].

Кримінально-правова політика визначає межі злочинного, у той час як кримінальна процесуальна політика направлена на створення та удосконалення процесуальної форми реалізації норм кримінального права. Водночас не можна стверджувати, що кримінальні процесуальні відносини не виникають за

відсутності кримінально-правових, адже, наприклад, відповідно до чинного законодавства України до Єдиного реєстру досудових розслідувань вносяться всі відомості про вчинення кримінального правопорушення, в ході подальшої перевірки яких може бути встановлено відсутність його події. У таких випадках кримінальні процесуальні відносини здійснюються за відсутності кримінально-правових, що свідчить про їх самостійний характер. Концептуальна зміна процесуальної форми початку кримінального провадження, що відбулася з прийняттям КПК України, є прикладом реалізації кримінальної процесуальної політики, спрямованої на позбавлення кримінального провадження зайвої формалізації, підвищення його оперативності, усунення корупційних ризиків у правозастосовній діяльності на її початковому етапі.

Таким чином, кримінальна процесуальна політика являє собою окремий самостійний напрям державної політики у сфері протидії злочинності, сутність якого полягає у виробленні стратегії й тактики процесуальних форм вирішення кримінально-правових конфліктів і реалізації кримінально-правових норм. Кримінальна процесуальна політика відзначається суттєвою специфікою, що обумовлена її цілями та політико-правовими завданнями, які, у свою чергу, безпосередньо визначають змістовне наповнення її основних напрямів, що формалізуються у міжнародних договорах України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, законах України, рішеннях Конституційного Суду України, постановах Пленуму Вищого спеціалізо-

ваного суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ, указах Президента України, постановах Верховної Ради України та Кабінету Міністрів, рішеннях інших державних органів, спрямованих на її реалізацію на конкретному етапі розвитку Української держави. Саме в джерелах кримінальної процесуальної політики, як справедливо зазначає О. Б. Загурський, декларуються її мета та завдання, основні принципи реалізації, визначаються головні пріоритети у сфері розслідування, судового розгляду і вирішення кримінальних справ [4, с. 116].

Досліджуючи поняття кримінально-правової політики, В. І. Борисов та П. Л. Фріс слушно виділяють її рівні, до яких науковці відносять доктринальний, програмний, законодавчий, правозастосовний, правовиконавчий та науковий [2, с. 20]. Екстраполяція цієї позиції у площину дослідження сутності та напрямів кримінальної процесуальної політики та її впливу на формування кримінальної процесуальної форми уявляється цілком обґрунтованою, а тому частково буде запозичена нами при проведенні подальшого наукового аналізу.

Як зазначають В. І. Борисов та П. Л. Фріс, доктринальний рівень передбачає існування державно-політичної доктрини кримінально-правової політики. Як і будь-яка інша політика, кримінально-правова політика передбачає наявність стратегічного політичного бачення розвитку. Програмний рівень тісно пов'язаний із доктринальним і передбачає наявність чітких як стратегічних, так і тактичних (коротко-строкових) планів у галузі законодавчої

діяльності та регулювання правозастосовної діяльності у сфері кримінально-правової політики [2, с. 20, 21].

Якщо доктрина кримінальної процесуальної політики в Україні поки ще не отримала комплексної розробки (її окремі аспекти розглянуто в роботах В. Д. Бринцева, Ю. М. Грошевого, В. С. Зеленецького, О. Б. Загурського, Л. М. Лобойка, В. Т. Маляренка, А. А. Музики та інших українських науковців), то стосовно програмних документів слід зазначити, що за роки незалежності України їх було прийнято декілька, які визначали стратегічні напрями та принципи кримінальної процесуальної політики держави.

У цьому контексті перш за все слід згадати Концепцію судово-правової реформи в Україні, прийняту постановою Верховної Ради України 28 квітня 1992 р. Основними принципами судово-правової реформи було визначено: створення такого судочинства, яке максимально гарантувало б право на судовий захист, рівність громадян перед законом, створило б умови для дійсної змагальності і реалізації презумпції невинності; відповідність нормативних актів з питань діяльності судів і органів юстиції вимогам міжнародних угод, ратифікованих Україною; радикальне реформування матеріального і процесуального законодавства, деїдологізування і наповнення його гуманістичним змістом; виключення з кримінального закону діянь, які в сучасних умовах не можуть визнаватись злочинами; реформування системи кримінальних покарань; диференціювання форм судочинства, зокрема залежно від ступеня тяжкості злочину;

розгляд окремих категорій судових справ судьями одноособово, а також колегіями професійних суддів та судьями з розширеною колегією судових засідателів; чітке визначення умов допустимості доказів; встановлення судового контролю за законністю й обґрунтованістю процесуальних рішень слідчих органів, які обмежують права громадян; перевірка законності й обґрунтованості судових рішень в апеляційному і касаційному порядку та за нововиявленими обставинами [5].

Серед указаних принципів судово-правової реформи, як бачимо, було задекларовано диференціювання форм судочинства за критерієм ступеня тяжкості злочину. В подальшому питання кримінальної процесуальної форми, її уніфікації та диференціації отримали нові підходи до свого вирішення у програмних документах, що визначили напрями кримінальної процесуальної політики.

Суттєвий вплив на формування концептуально нової кримінальної процесуальної політики держави здійснило прийняття Конституції України та ратифікація Верховною Радою України у 1997 р. Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (Закон України від 17 липня 1997 р.), у зв'язку з чим держава взяла на себе обов'язок імплементувати в національне законодавство загальноєвропейські цінності щодо захисту прав і свобод людини у всіх сферах суспільного життя, у тому числі й у сфері кримінального судочинства.

Прийняття цих законодавчих актів уособило новий етап, концептуальну зміну вектору формування подальшої

кримінальної процесуальної політики в Україні – від визначення її виключно сферою боротьби зі злочинністю, яку окрім органів досудового розслідування і прокурора, здійснював також і суд, наділений для цього відповідними владними повноваженнями, зокрема й стосовно порушення кримінальної справи, до погляду на кримінальний процес як спосіб вирішення кримінально-правового конфлікту, захисту інтересів людини, суспільства і держави від злочину, реалізація якого має здійснюватися з урахуванням пріоритетності прав і свобод людини як вищої соціальної цінності в державі, що гарантується ст. 3 Конституції України. Зважаючи на це, сучасна кримінальна процесуальна політика зорієнтована на чітке розмежування кримінальних процесуальних функцій, розширення змагальності та диспозитивності кримінального провадження, гуманізацію та забезпечення права на справедливий суд тощо.

Основні напрями новітньої кримінальної процесуальної політики держави було окреслено двома Концепціями, які відзначалися модернізацією підходів до розуміння сутності та ролі кримінальної юстиції, визначення концептуальних основ її побудови і функціонування.

Так, Указом Президента України від 10 травня 2006 р. було схвалено Концепцію вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні. Завданнями Концепції, що випливають з її мети, визначено: створення цілеспрямованої, науково обґрунтованої методологічної основи розвитку правосуддя в Україні на найближчі десять років; визначення шляхів удоско-

налення законодавства у цій сфері; усунення негативних тенденцій, що мають місце внаслідок непослідовності здійснення попередньої судової реформи; забезпечення доступного та справедливого судочинства, прозорості в діяльності судів, оптимізації системи судів загальної юрисдикції; посилення гарантій незалежності суддів; якісне підвищення фахового рівня суддівського корпусу; підвищення статусу суддів у суспільстві; істотне поліпшення умов професійної діяльності суддів; радикальне поліпшення стану виконання судових рішень; створення можливостей для розвитку альтернативних (позасудових) способів розв'язання спорів [6]. Останнє положення має значення програмного саме в аспекті подальшої модернізації процесуальної форми, впровадження процедур, які суттєво спрощують та прискорюють вирішення правових конфліктів, зокрема й у галузі кримінального судочинства.

Указом Президента України № 311/2008 від 8 квітня 2008 р. було схвалено Концепцію реформування кримінальної юстиції України, якою визначалися основні напрями майбутнього законодавчого процесу щодо подальшої демократизації, гуманізації, посилення захисту прав і свобод людини відповідно до вимог міжнародних правових актів і зобов'язань України перед європейським та світовим співтовариством [7].

Передбачені в цьому документі новації дозволяють констатувати їх концептуальний характер, що полягає у зміні процесуальної форми кримінального судочинства, її диференціації відповідно до нових критеріїв. Навіть

у самому тексті Концепції серед завдань реформування акцентувалося на необхідності диференціації кримінальної процесуальної форми. Так, згідно з п. 2 розд. II Концепції завданнями реформування кримінального процесу мають стати: запровадження нової, позбавленої обвинувального ухилу процедури досудового розслідування, під час якої гласними і негласними методами, встановленими законом, здійснюватиметься збирання фактичних даних, що мають значення для кримінального судочинства; забезпечення відповідності процедур досудового і судового провадження меті та завданням кримінальної юстиції; удосконалення процедури судового контролю та розширення змісту прокурорського нагляду під час досудового розслідування; законодавче визначення конкретних процесуальних строків під час досудового та судового провадження; запровадження процедури відновлення прав потерпілого та відшкодування завданої йому матеріальної і моральної шкоди у повному обсязі через компенсаційні процедури, фонди; розширення сфери застосування відновних і примирних процедур; створення нових процедур, що сприяють досягненню мети покарання. Досудове розслідування злочинів і кримінальних проступків повинно мати єдине функціональне призначення при диференціації процесуальної форми згідно з критеріями, визначеними законодавством.

Цією Концепцією, яка на момент її прийняття об'єктивізувала основні положення нової кримінальної процесуальної політики держави, були закладені основи подальшого реформування

національного законодавства. По суті ідеологія нового кримінального процесу, формалізованого у чинному КПК України, засновується на вищевказаних концептуальних положеннях, що безпосередньо вплинули на побудову кримінального процесу, систему його стадій і проваджень, визначення його процесуальної форми. Щодо цього правильно зазначав В. С. Зеленецький, що будь-яка політика, в тому числі кримінально-процесуальна, не зводиться до декларативного проголошення соціальної доцільності боротьби зі злочинністю. Остання проходить певний процес свого формування, а потім і реалізації [8, с. 252].

Об'єктивізація кримінальної процесуальної політики здійснюється перш за все у законотворчому процесі, який віддзеркалює домінуючі на конкретному етапі розвитку держави підходи законодавця до розуміння сутності й основних завдань кримінального судочинства. Цей процес утворює зміст законодавчого (правотворчого) рівня кримінальної процесуальної політики.

Уявляється, що законодавчий рівень кримінальної процесуальної політики (так само, як і її програмний рівень) підлягає певній періодизації, останній етап якої цілком слушно слід пов'язувати з прийняттям у 2012 р. КПК України, який, з одного боку, став підсумком реалізації попереднього етапу формування кримінальної процесуальної політики, основні напрями якої було визначено Конституцією України, а з другого – склав підґрунтя для подальшого реформування законодавства України в напрямі його гармонізації з європейськими стандартами захисту

прав людини та здійснення правосуддя, формування національної правозастосовної практики, що відповідає вимогам Конституції України, зорієнтована на дотримання загальноновизнаних норм міжнародного права і практики Європейського суду з прав людини. Підтвердженням цієї тези є наявність численних змін та доповнень до КПК України, які здійснено за досить незначний період його практичного застосування, а також розробка і прийняття новітніх законодавчих актів, які в сукупності створюють належне правове забезпечення реалізації норм КПК України (закони України «Про безоплатну правову допомогу», «Про прокуратуру», проект закону «Про державне бюро розслідувань» тощо).

Положення вищевказаної Концепції реформування кримінальної юстиції України щодо диференціації процесуальної форми досудового розслідування злочинів і кримінальних проступків реалізовано в КПК України, наприклад, шляхом передбачення особливостей досудового розслідування, судового розгляду та апеляційного перегляду судових рішень у кримінальному провадженні щодо кримінальних проступків, які визначають диференціацію кримінальної процесуальної форми в напрямі її спрощення. Упровадження цієї процедури потребує продовження законотворчого процесу і прийняття закону про кримінальні проступки, форма, система та зміст якого є предметом довготривалої наукової дискусії.

Безпосередній вплив на визначення правової моделі кримінальної процесуальної форми сучасного кримінального процесу в Україні здійснюють такі на-

прями кримінальної процесуальної політики, як розширення сфери застосування відновних і примирних процедур; створення нових процедур, що сприяють досягненню мети покарання; гуманізація; забезпечення вирішення завдань кримінального провадження з дотриманням стандарту розумного строку при застосуванні принципу процесуальної економії; обмеження конституційних прав людини під час здійснення кримінального провадження з дотриманням принципу пропорційності втручання меті застосування заходів примусового характеру тощо.

Процесуальна політика в напрямі розширення сфери відновних і примирних процедур відображає, як слушно зазначив А. А. Козьявін, наскільки при вирішенні соціальних завдань у кримінальному процесі в державі публічний інтерес співвідноситься із приватним. Йдеться про співвідношення принципів законності й доцільності кримінального переслідування за кожним фактом вчинення злочину, що становлять зміст процесуальної політики законодавця [9, с. 151].

Реалізація цього напрямку кримінальної процесуальної політики на законодавчому рівні призвела до впровадження порядку здійснення кримінального провадження на підставі угод про примирення, кримінального провадження у формі приватного обвинувачення, тобто таких видів кримінального провадження, у яких пріоритетне значення надається захисту не публічних, а приватних інтересів. Це зумовило суттєву зміну (порівняно із загальним порядком) процесуальної форми кримінального провадження.

Посилення гуманістичної складової у кримінальному процесуальному праві утворює зміст окремого напрямку сучасної кримінальної процесуальної політики. Це, вказує С. П. Погребняк, пов'язується насамперед із визнанням особливого значення ідеї гідності людини, яка легітимує такі стандарти, як свобода, рівність, справедливість, основоположні права людини, і визначає їх зміст. Слід погодитись, як зазначає науковець, із тим, що гуманізація – одна з основних сучасних тенденцій розвитку всієї системи процесуального права, яка досить чітко проявилася при розробці і прийнятті нового ЦПК, КАС, суттєвій модернізації КПК. Ідея гуманізму, поза всякими сумнівами, лежить в основі правил так званої елементарної процесуальної справедливості, що втілюються у принципах змагальності, диспозитивності, рівності перед законом і судом, незалежності суду, всебічності, повноти й об'єктивності дослідження обставин справи, у праві бути вислуханим, праві на інформацію, на правову допомогу, праві на розумні строки розгляду справи, праві на оскарження тощо [10, с. 146].

Із прийняттям КПК України 2012 р. вказані принципи набули нових процесуальних форм реалізації, які у своїй переважній більшості дозволяють забезпечити процесуальну справедливість та гуманістичну ідею, що лежить в її основі. Так, зокрема, суттєво розширено дію засади змагальності під час досудового розслідування, у результаті чого в системі кримінального процесу з'явилися нові провадження у слідчого судді, частина з яких передбачає змагальну процедуру вирішення питань правового характеру. Дія засади змагальності визначила новий



порядок завершення досудового розслідування відкриттям матеріалів іншої стороні. Трансформація процесуальної форми реалізації цієї засади в стадії підготовчого провадження обумовила її концептуально нову модель, яка розрахована на змагальний кримінальний процес. Гуманістичну спрямованість має суттєве розширення диспозитивності в кримінальному провадженні, зокрема, зміна процесуального порядку визнання особи потерпілим, впровадження угод про визнання винуватості та про примирення тощо.

Водночас не можна стверджувати, що реформа кримінального процесуального законодавства закінчилася із прийняттям нового Кодексу, адже час його застосування наочно показав ті прогалини та суперечності, що мають бути усунуті під час подальшого законотворчого процесу та реалізації кримінальної процесуальної політики, спрямованої на гуманізацію кримінального судочинства. Крім того, вже достатньо довгий час триває дискусія щодо ролі Верховного Суду України у формуванні судової практики та необґрунтованого обмеження його повноважень стосовно перегляду судових рішень лише за двома підставами, що пов'язані із неоднаковим застосуванням судом касаційної інстанції одних і тих самих норм Закону України про кримінальну відповідальність щодо подібних суспільно небезпечних діянь, що потягло ухвалення різних за змістом судових рішень, та встановлення міжнародною судовою установою, юрисдикція якої визнана Україною, порушення Україною міжнародних зобов'язань при вирішенні справи судом.

На розв'язання вищевказаних питань спрямовані новітні закони України «Про забезпечення права на справедливий суд» від 12 лютого 2015 р. та «Про пробацію» від 5 лютого 2015 р., які стали правовою формою закріплення тих положень кримінальної процесуальної політики, що були напрацьовані вищевказаною Концепцією реформування кримінальної юстиції України.

Так, зокрема, Законом України «Про забезпечення права на справедливий суд» з метою реалізації засади доступу особи до правосуддя суттєво змінено процесуальну форму перегляду судових рішень Верховним Судом України, запроваджено новий порядок допуску заяви про перегляд судового рішення Верховним Судом України, сутність якого полягає у вирішенні цього питання самим же Верховним Судом України, а не Вищим спеціалізованим судом України з розгляду цивільних і кримінальних справ, як це було передбачено відповідно КПК України до набуття чинності вищевказаним законом. Не менш важливим в аспекті забезпечення гуманістичної складової новітнього законодавства видається впровадження законодавцем нових підстав для перегляду судових рішень Верховним Судом України у вигляді неоднакового застосування судом касаційної інстанції однієї і тієї самої норми кримінального процесуального права, що зумовило ухвалення різних за змістом судових рішень, а також невідповідність судового рішення суду касаційної інстанції висновку щодо застосування норм права, викладеному в постанові Верховного Суду України.

Окремим напрямом кримінальної процесуальної політики є гуманізація законодавства, що забезпечує призначення обвинуваченому справедливого покарання. У цьому аспекті потрібно відзначити особливе значення Закону України «Про пробацію». За його змістом пробація являє собою систему наглядових та соціально-виховних заходів, що застосовуються за рішенням суду та відповідно до закону до засуджених, виконання певних кримінальних покарань, не пов'язаних із позбавленням волі, та забезпечення суду інформацією, що характеризує обвинуваченого. Запровадження досудової пробації, що забезпечує суд формалізованою інформацією, яка характеризує обвинуваченого, є однією із передумов призначення судом справедливого покарання, а отже, вирішення завдань кримінального провадження.

Проведене дослідження дозволяє дійти таких висновків.

По-перше, необхідно констатувати нерозривний зв'язок кримінальної процесуальної політики та кримінальної процесуальної форми, що полягає у без-

посередньому впливі на визначення конкретної правової моделі процесуальної форми пріоритетних в умовах конкретного історичного етапу розвитку держави напрямів її кримінальної процесуальної політики.

По-друге, наведене обумовлює необхідність віднесення кримінальної процесуальної політики до системи чинників, які визначають кримінальну процесуальну форму.

По-третє, ретроспективний аналіз кримінальної процесуальної політики держави свідчить про те, що її гуманістична складова, в основі якої знаходяться права людини, відіграє пріоритетне значення при вирішенні питання щодо уніфікації та диференціації кримінальної процесуальної форми. Кримінальна процесуальна політика, гуманістична складова якої мінімізована, визначає, як правило, уніфіковану процесуальну форму. Кримінальна ж процесуальна політика, в основі якої лежить ідея прав людини та забезпечення їх ефективного захисту, визначає напрями закріплення диференційованої процесуальної форми.

### Список використаних джерел

1. Матузов Н. И. Правовая политика как важнейшая проблема российской юридической науки / Н. И. Матузов // Правовая политика: от концепции к реальности / под ред. Н. И. Матузова, А. В. Малько. – М., 2004. – 304 с.
2. Борисов В. І. Поняття кримінально-правової політики / В. І. Борисов, П. Л. Фріс // Вісн. Асоц. крим. права України. – 2013. – № 1(1). – С. 15–31.
3. Фріс П. Л. Кримінально-правова політика України : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : спец. 12.00.08 / П. Л. Фріс. – К., 2005. – 35 с.
4. Загурський О. Джерела кримінально-процесуальної політики України / О. Загурський // Юрид. Україна. – 2011. – № 9. – С. 110–117.
5. Концепція судово-правової реформи в Україні [Електронний ресурс] : постанова Верхов. Ради України від 28.04.1992. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2296-12>
6. Концепція вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів [Електронний ресурс] : Указ Президента України від 10.05.2006. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/361/2006>

7. Концепція реформування кримінальної юстиції України [Електронний ресурс] : Указ Президента України від 08.04.2008 № 311/2008. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/311/2008>
8. Зеленецький В. Концептуальні основи формування інноваційної кримінально-процесуальної політики України / В. Зеленецький // Щорічник укр. права. – 2009. – № 1. – С. 248–268.
9. Козьявин А. А. Социальное назначение и функции уголовного судопроизводства : монография / А. А. Козьявин. – М. : Юрлитинформ, 2010. – 272 с.
10. Погребняк С. П. Основоположні принципи права : монографія / С. П. Погребняк. – Х. : Право, 2008. – 240 с.

*Стаття надійшла до редакції 16.03.2015.*

### **Трофименко В. Уголовная процессуальная форма в контексте современной уголовной процессуальной политики**

Наличие особых взаимосвязей уголовной процессуальной формы и уголовной процессуальной политики Украины обуславливает необходимость анализа специфики уголовной процессуальной политики, ее целей, задач, основных принципов ее реализации. Гуманистическая составляющая уголовной процессуальной политики, в основе которой находятся права человека, имеет приоритетное значение при решении вопроса по унификации и дифференциации уголовной процессуальной формы. В статье определяются направления уголовной процессуальной политики, которые влияют на определение правовой модели уголовной процессуальной формы современного уголовного процесса Украины, такие как гуманизация, применение восстановительных и примирительных процедур, создание новых процедур, способствующих достижению целей наказания, законодательное определение конкретных процессуальных сроков в ходе досудебного и судебного производства, внедрение процедуры восстановления прав потерпевшего и возмещения причиненного ему материального и морального вреда в полном объеме через компенсационные процедуры, фонды и т. п.

**Ключевые слова:** уголовная процессуальная форма, уголовная процессуальная политика, противодействие преступности, уголовное процессуальное законодательство, уголовное производство.

### **Trofymentko V. Criminal Procedural Form in the Context of the Modern Criminal Procedure Policy**

The existence of special correlations between the criminal form of action and the criminal procedural politics of Ukraine determines the necessity of analysis of the specifics of the criminal procedural politics, its purpose, tasks, and main principles of its realization. The humanistic component of the criminal procedural politics, which contains human rights, plays a top role in solution of the question concerning the unification as well as the differentiation of the criminal form of action. The directions of the criminal procedural politics, which influence the choice of the law model of the criminal form of action of the modern criminal proceedings in Ukraine, are defined in the article. The regulation of the legal facts as to the main directions of the criminal procedural politics is realized in the Criminal Procedural Code (CPC) of Ukraine, for example, by means of fore sighting the peculiarities of a prejudicial inquiry, a court hearing as well as an appeal review of judicial decisions in frames of a criminal proceeding as to criminal misdemeanors, which define the differentiation of a criminal form of action in the direction of its simplification.

It's noticed, that the direct influence over the determination of a law model of the criminal form of action of the modern criminal proceeding in Ukraine, realize such directions of the criminal procedural politics as the expansion of the sphere of applying of the recovering proce-

dures and a mediation; the creation of new procedures which assist to achieve the purpose of the punishment; the humanization; the providing of task solutions in frames of a criminal proceeding with keeping to the standard of a reasonable period of time by applying the principle of a processual economy; the restriction of the constitutional rights of a person during the realization of a criminal proceeding with keeping to the principle of the ratability of interference, the purpose of using enforcement measures and so on.

It's noticed that the strengthening of the humanistic component in the criminal procedure law creates a content of a certain direction of the modern criminal procedure politics. More specifically the operation of the adversarial principle during a prejudicial inquiry is essentially expanded. As a result some new proceedings appeared at the investigating judge. A part of them contemplates an adversary procedure of dealing with subjects of the legal nature. The operation of the adversarial principle determined the new order of accomplishing of the prejudicial process by means of giving access to the materials to the other part. The transformation of the form of action that realizes this principle being in a state of the preliminary procedure determined its conceptionally new model which is optimized for the adversary criminal proceeding. The humanistic orientation has an essential expansion of dispositivity in the criminal proceedings, particularly, these are the changing of the procedural order of acknowledging a person as injured or aggrieved, the implementation of agreements about admission of guilt and about compromise and so on.

The author remarks that the reform of the criminal proceedings legislation is not over yet with the adoption of the new Code, because the time of its implementation showed ad oculos those gaps and contradictions which should be disposed of during the further law making and the realization of the criminal proceedings politics, that is optimized for humanization of criminal procedure.

It's claimed in the article that there exist an indissociability of the criminal proceedings politics and the criminal form of action, which lies in the fact of a direct influence over the determination of a certain legal model of the form of action of the top-priority goals in the criminal proceedings politics in the context of a certain historical stage of the state development.

**Keywords:** criminal procedural form, criminal procedural policy, combating crime, criminal procedure law, criminal proceedings.

---

## О. УЗУНОВА

*доцент кафедри кримінального права  
та правосуддя  
Запорізького національного університету,  
кандидат юридичних наук, доцент*



## Є. АРТЬОМОВ

*студент 4-го курсу денної форми навчання  
юридичного факультету  
Запорізького національного університету*



УДК 343.21(094.4)(477)

# Аналіз статті 368 Кримінального кодексу України на відповідність вимогам юридичної техніки, гуманності й верховенства права

Розглянуто та проаналізовано диспозицію ст. 368 КК України на відповідність вимогам юридичної техніки, гуманності й верховенства права. З'ясовано, що недоліки нормотворчої (законодавчої, юридичної) техніки створили в досліджуваній нормі серйозний дефект, який унеможливує застосування зазначеної норми відповідно до її мети і фактично перетворює ст. 368 КК України на «мертве право». Звернуто увагу на те, що під поняттям «неправомірна вигода» належить розуміти блага, доступ до яких суб'єкту злочину обмежено або заборонено законом. Зазначено, що отримання «правомірної вигоди», тобто не заборонених законом благ, не утворює складу злочину, передбаченого ст. 368 КК України. Вказано, що досягнення мети зазначеної норми потребує перенесення ознаки неправомірності, яка використовується в диспозиції ст. 368 КК України із предмета злочину на поведінку злочинця.

**Ключові слова:** антикорупційне законодавство, блага, вигода, європейські стандарти, корупція, корупційне правопорушення, неправомірна вигода, службова особа.

Ключовим завданням, яке постало перед українським суспільством на шляху до утвердження сильної, незалежної і заможної країни, є подолання корупції в органах публічної влади, забезпечення прозорості й законності в їх діяльності.

Одним із основних аспектів боротьби з корупцією є законодавче закріплення відповідальності за корупційні діяння, зокрема у КК України.

Визнаючи важливість установа кримінальної відповідальності за «хабарництво» (у рамках роботи термін «хабарництво» вживається не у значенні правової категорії, а як суспільне явище, корупція), автори вважають за потрібне зазначити, що для ефективної реалізації державної політики у сфері боротьби із корупційними явищами законодавство України має бути сформульоване відповідно до вимог законодавчої техніки, з тим щоб гарантувати утвердження правової визначеності та створювати передумови для ефективної реалізації державної антикорупційної політики. Крім того, у зв'язку із вимогами ст. 3 Конституції України, КК України в цій частині має відповідати критерію гуманності.

У той же час, на нашу думку, одна з основних норм КК України, яка спрямована на боротьбу із корупцією, вказаним вимогам не відповідає.

Таким чином, об'єктом цього дослідження є диспозиція ст. 368 КК України, в якій сформульовано ознаки «хабарництва».

Предметом дослідження виступають:

1) якість нормотворчої техніки, застосованої при формулюванні диспозиції вказаної норми;

2) дотримання законодавцем принципів гуманності й верховенства права при криміналізації корупційних діянь.

Метою роботи є формулювання правильної, з точки зору юридичної техніки, принципів гуманізму та верховенства права, диспозиції ст. 368 КК України.

Вирішенню проблем, що пов'язані із корупцією, та вдосконаленню національного антикорупційного законодавства присвячені праці В. Гвоздецького, Л. Багрій-Шахматова, О. Дудорова, В. Лисодеда, М. Мельника, Г. Омельченка, О. Собоного, М. Терещука, М. Хавронюка, І. Чубенко та багатьох інших.

Задля забезпечення системного й логічного викладу матеріалу, спрощення сприйняття роботи, а також у зв'язку із поділом предмета дослідження на два елементи, вважаємо за потрібне розділити роботу на дві відносно самостійні частини, які, проте, мають спільну мету – розроблення правильного формулювання закону України про кримінальну відповідальність за корупційні правопорушення.

Перша частина роботи присвячена недолікам нормотворчої техніки при криміналізації «хабарництва».

На виконання зобов'язань перед Європейським Союзом щодо приведення антикорупційного законодавства у відповідність із європейськими стандартами було прийнято Закон України № 221-18 [1], яким змінено ст. 368 КК України. Таким чином, із КК України зникло поняття «хабар» і з'явилося поняття «неправомірна вигода».

Проте недоліки нормотворчої (законодавчої, юридичної) техніки створили в досліджуваній нормі серйозний

дефект, який унеможливує застосування зазначеної норми відповідно до її мети і фактично перетворює ст. 368 КК України на «мертве право».

У чинній редакції ст. 368 КК України сформульована так: «Прийняття пропозиції, обіцянки або одержання службовою особою неправомірної вигоди, а так само прохання надати таку вигоду для себе чи третьої особи за вчинення чи невчинення такою службовою особою в інтересах того, хто пропонує, обіцяє чи надає неправомірну вигоду, чи в інтересах третьої особи будь-якої дії з використанням наданої їй влади чи службового становища карається...» [2].

Виходячи із наведеного формулювання, слід дійти висновку, що для настання відповідальності за ст. 368 КК України обов'язково має відбутися прийняття обіцянки/пропозиції або ж отримання неправомірної вигоди за вчинення або невчинення певних дій.

Інакше кажучи, поведінка особи (отримання, прийняття пропозиції чи обіцянки) є кримінально караною у випадку, якщо її предметом виступає неправомірна вигода. У зв'язку із цим «отримання, прийняття обіцянки чи пропозиції» не може вважатись ознакою правомірності/неправомірності вигоди, оскільки становлять інший елемент складу злочину – протиправну поведінку. На підставі викладеного слід дійти висновку, що зазначена в диспозиції ст. 368 КК України «неправомірна вигода» є предметом злочину, тобто саме над нею мають бути вчинені певні дії (отримання, прийняття пропозиції чи обіцянки) для наявності складу злочину, передбаченого ст. 368 КК України.

У зв'язку із цим постає запитання: яку саме вигоду має отримати (прийняти обіцянку або пропозицію) службова особа для того, щоб її дії містили склад злочину, передбаченого ст. 368 КК України? На думку законодавця, така вигода має бути неправомірною. Тобто в чинній редакції досліджуваної норми неправомірним має бути предмет злочину, а не поведінка особи щодо його отримання. У зв'язку із наведеним постає логічне запитання – яка саме вигода є неправомірною? За якими критеріями слід відмежовувати неправомірну вигоду від правомірної?

Вирішуючи питання щодо ознак правомірності або неправомірності вигоди, перш за все слід з'ясувати, яке саме значення надає закон слову «вигода». У нормативно-правових актах відсутнє визначення вказаного поняття, у зв'язку із чим його (поняття) доцільно визначити виходячи із змісту, в якому воно зазвичай вживається, як у таких випадках робив Верховний Суд України [3; 4].

Великий тлумачний словник сучасної української мови містить такі тлумачення поняття «вигода»:

1) те, що дає добрі наслідки в чому-небудь (наприклад, користь, позиток, прибуток, виграш);

2) те, що полегшує життя, побут; сприятливі умови [5].

Таким чином, вигода – це те, що підвищує якість життя, створює покращені умови. Найближчим до поняття вигоди і синонімічним поняттям, яке вживається в законодавстві, є поняття «благо».

Так, Короткий тлумачний словник української мови визначає благо як те, що служить для задоволення потреб життя; достатки [6].

Таким чином, поняття «вигода» і «благо» можна вважати синонімічними, у зв'язку із чим предмет злочину, передбаченого ст. 368 КК України, можна визначити також як «неправомірне благо».

Однак благо саме по собі може бути неправомірним у рідкісних випадках, зокрема, у випадку, якщо воно (благо) вилучене із цивільного обігу або в силу закону не може перебувати у певної особи на підставі майнових прав (власності, користування тощо).

Так, до неправомірної вигоди (благ) можна віднести наркотичні речовини, зброю, державну таємницю та інші блага, доступ до яких суб'єкту злочину заборонено законом.

У той же час не можуть вважатися неправомірною вигодою гроші, будь-які не заборонені законом речі, послуги, оскільки така вигода сама по собі не суперечить жодній нормі права, а отже, є «правомірною». Твердження про те, що посадова особа не може мати у власності гроші, автомобіль, будинок, або ж отримувати послуги з масажу, перевезення, харчування, є абсурдним з точки зору здорового глузду.

Таким чином, предметом злочину, передбаченого ст. 368 КК України, є лише блага, доступ до яких законом обмежений або заборонений. Отримання будь-яких інших, не заборонених законом, благ має розумітись як «отримання правомірної вигоди».

Потрібно зазначити, що оскільки предмет злочину прямо вказаний у статті кримінального закону, його слід вважати обов'язковим елементом складу злочину, а наслідком його відсутності є відсутність складу злочину [7, с. 101].

Оскільки правомірна вигода не є предметом злочину, передбаченого ст. 368 КК України, її отримання не може бути підставою для кримінальної відповідальності.

Тобто отримання службовою особою прокуратури одного мільйона гривень за закриття кримінального провадження не утворює складу злочину, передбаченого у ст. 368 КК України, оскільки вигода була правомірною, а неправомірне отримання правомірної вигоди складу злочину не утворює.

Указаний у цій статті дефект диспозиції ст. 368 КК України можна усунути виключно шляхом внесення змін до КК України, оскільки судова практика не має ані можливості, ані права розтлумачити закон таким чином, щоб підмінити предмет злочину протиправною поведінкою, оскільки останні є різними елементами складу злочину. На нашу думку, слід викласти досліджувану частину диспозиції ст. 368 КК України: «Неправомірне прийняття пропозиції чи обіцянки, а також одержання вигоди службовою особою...».

У такому разі ознака «неправомірності» перестане бути характеристикою предмета злочину і стане характеристикою поведінки особи, що протиправно отримує вигоду. Внаслідок таких змін законом будуть заборонені не блага самі по собі, а певний спосіб отримання таких благ, зокрема як винагорода за протиправну поведінку в інтересах третіх осіб під час здійснення службових обов'язків.

Виходячи з наведеного, слід зробити такі висновки до першої частини роботи:

1) у складі злочину, передбаченого ст. 368 КК України, поняття «неправо-



мірна вигода» являє собою предмет злочину, який у силу цього є обов'язковою ознакою;

2) під поняттям «неправомірна вигода» належить розуміти блага, доступ до яких суб'єкту злочину обмежено або заборонено законом;

3) отримання «правомірної вигоди», тобто не заборонених законом благ, не утворює складу злочину, передбаченого ст. 368 КК України;

4) досягнення мети зазначеної норми потребує перенесення ознаки неправомірності, яка використовується в диспозиції ст. 368 КК України, із предмета злочину на поведінку злочинця.

Друга частина цієї роботи присвячена перевірці дотримання законодавцем принципів гуманізму та верховенства права при криміналізації корупційних діянь у ст. 368 КК України.

Зі змісту досліджуваної норми вбачається, що Верховна Рада України не диференціювала відповідальність залежно від прийняття законного чи незаконного рішення у зв'язку із вчиненням дій, передбачених диспозицією ст. 368 КК України. Тобто незалежно від того, чи є законним рішення, прийняте на користь того, хто надав неправомірну вигоду, міра відповідальності не змінюється.

На думку авторів, неврахування законності рішення, прийнятого у зв'язку із отриманням певної безпідставної винагороди, при криміналізації діяння є некоректним як із погляду на теорію кримінального права, так і з погляду на звичайну людську справедливість, якій має відповідати формальне право, зокрема закон про кримінальну відповідальність.

Із приводу справедливості як вимоги до змісту кримінального закону свою позицію висловлював Конституційний Суд України у рішенні у справі № 15-рп/2004 від 2 листопада 2004 р., зазначивши, що одним із проявів верховенства права є те, що право не обмежується лише законодавством як однією з його форм, а включає й інші соціальні регулятори, зокрема норми моралі, традиції, звичаї тощо, які легітимовані суспільством і зумовлені історично досягнутим культурним рівнем суспільства. Усі ці елементи права об'єднуються якістю, що відповідає ідеології справедливості, ідеї права, яка значною мірою дістала відображення в Конституції [8].

Поставлення в однакове становище осіб, одна з яких прийняла законне рішення і отримала за це незаконну винагороду, а інша отримала таку винагороду і прийняла незаконне рішення, порушивши права третіх осіб, не може вважатися справедливим. Перша особа фактично спричинила шкоду виключно своїй репутації як посадової особи, а друга завдала шкоди правам третіх осіб стабільності суспільних відносин, порушила вимоги ст. 3 Конституції України, підірвала авторитет органу державної влади, унеможливила належну реалізацію функцій держави.

У зв'язку із наведеним відсутність диференціації правового становища зазначених осіб, у тому числі й у законі України про кримінальну відповідальність, є явно несправедливим у зв'язку із різним рівнем шкоди, завданої суспільним відносинам.

Крім того, відсутність такого розмежування суперечить основним положенням теорії кримінального права,

оскільки зазначені діяння (отримання «хабаря» за прийняття законного рішення і прийняття за винагороду незаконного рішення) відрізняються між собою як за об'єктом посягання і суб'єктивними ознаками, так і за ступенем суспільної небезпечності, що мало би бути враховане законодавцем.

Так, щодо об'єкта посягання досліджуваних діянь слід вказати таке.

Об'єктом злочину є ті суспільні відносини, на які посягає злочин, завдаючи їм певної шкоди, і які поставлені під охорону закону про кримінальну відповідальність [7, с. 97].

Об'єктом злочину, передбаченого ст. 368 КК України, слід вважати три групи суспільних відносин:

1) безпосереднім обов'язковим об'єктом – авторитет органів державної влади і їх посадових осіб, які належним чином здійснюють функції держави у зв'язку із посадою і пов'язаною із нею законною винагородою, а не за додатковій незаконній перевазі;

2) безпосереднім факультативним об'єктом – авторитет органів державної влади, що пов'язаний із прийняттям ними законних рішень;

3) безпосереднім факультативним об'єктом – права третіх осіб, що були порушені внаслідок прийняття рішення.

Чинна редакція норми охоплює як злочини, об'єктом посягання яких є виключно перша група відносин, так і ті, об'єктом яких є усі три перераховані вище групи відносин.

Однак таке «зібрання» в одній нормі суспільно небезпечних діянь, які розрізняються за об'єктом посягання, не може вважатися належним результатом законотворчої діяльності, оскільки

об'єкт посягання є однією із ознак, за якою розрізняють злочини при їх кваліфікації.

Слід визнати, що друга та третя групи відносин мають набувати додаткового захисту закону про кримінальну відповідальність, оскільки вони прямо пов'язані із правами третіх осіб, належним здійсненням функцій держави і виконанням завдань, покладених на неї ст. 3 Конституції [9]. У той же час посягання на першу групу відносин не завдає шкоди виконанням функцій держави і правам третіх осіб, у зв'язку із чим не тягне за собою потреби суворого кримінального покарання.

Слід констатувати, що між суспільним благом, яке захищається законом, і мірою кримінальної відповідальності за посягання на це благо існує зв'язок.

Наприклад, відповідальність за крадіжку є значно меншою, ніж відповідальність за умисне вбивство, і підстав для «вирівнювання» міри покарання за цими злочинами немає, оскільки вбивство посягає на «головне» право людини – право на життя, а крадіжка – лише на власність. У той же час у зв'язку із тим, що розбій посягає не тільки на власність, а й на здоров'я людини, покарання за розбій є суворішим, аніж покарання за крадіжку.

У зв'язку із цим законодавець мав диференціювати відповідальність за «одержання неправомірної вигоди» залежно від того, чи порушує поведінка посадової особи права третіх осіб, а також, чи спричиняє вона неналежне виконання функцій держави.

Крім необхідності диференціації відповідальності у зв'язку із різним об'єктом посягання, слід вказати, що

теорія кримінального права розробила поняття суспільної небезпечності злочину, яке також має бути враховане при визначенні міри відповідальності за злочин.

Із приводу суспільної небезпечності злочину професори харківської школи кримінального права зазначали таке: «Суспільна небезпечність як матеріальна ознака злочину полягає в тому, що діяння або заподіює шкоду відносинам, що охороняються кримінальним законом, або містить у собі реальну можливість заподіяння такої шкоди. Це об'єктивна властивість злочину, реально порушення відносин, що склалися в суспільстві. Виникнення, зміна, втрата суспільної небезпечності діяння зумовлені об'єктивними закономірностями суспільного розвитку, нерозривним зв'язком з тими соціально-економічними процесами, що відбуваються у суспільстві. У частині 1 ст. 11 КК України суспільна небезпечність як обов'язкова ознака злочину тільки називається, її зміст закон не розкриває. Проте порівняльний аналіз різних видів правопорушень (адміністративних, дисциплінарних) свідчить про те, що їх суспільна небезпечність не рівнозначна суспільній небезпечності злочину: суспільна небезпечність злочину як виду правопорушення є значно більшою. Нетотожні за своєю небезпечністю і різні злочини. Достатньо порівняти вбивство і крадіжку. Суспільна небезпечність діяння як ознака злочину оцінюється на двох рівнях:

1) законодавчому, коли законодавець криміналізує певне суспільно небезпечне діяння;

2) правозастосовному, коли орган дізнання, слідчий, прокурор, суддя оцінюють суспільну небезпечність учиненого конкретного злочину.

Тому суспільна небезпечність і належить до оціночних понять. Критерієм оцінки суспільної небезпечності, її ступеня виступають об'єктивні й суб'єктивні ознаки злочину: об'єкт, на який посягає злочин, наслідки, спосіб учинення злочину, форма вини, мотив і мета та ін. Тільки оцінка всієї їх сукупності може розкрити об'єктивну, реальну небезпечність злочину – тяжкість.

Значення суспільної небезпечності як матеріальної ознаки злочину полягає в тому, що вона:

по-перше, є основним об'єктивним критерієм визнання діяння злочином, його криміналізації;

по-друге, дозволяє класифікувати злочини за ступенем тяжкості (ст. 12 КК України);

по-третє, визначає межу між злочином та іншими правопорушеннями;

по-четверте, є однією із загальних засад індивідуалізації кримінальної відповідальності та покарання (п. 3 ч. 1 ст. 65 КК України)» [7, с. 74].

У зв'язку із наведеним слід дійти висновку, що як за об'єктивними (об'єктом посягання, прийняття законного або незаконного рішення), так і за суб'єктивними ознаками (психологічна готовність і рішучість особи прийняти незаконне рішення за винагороду) порівнювані в цій роботі діяння розрізняються.

Таким чином, прийняття за винагороду незаконного рішення, яке порушує права третіх осіб і заважає реалізації функцій держави, як за об'єктивними ознаками, посягаючи одночасно на де-

кілька груп суспільних відносин, так і за суб'єктивними ознаками, демонструючи несумлінне і безвідповідальне ставлення особи до службових обов'язків, має значно вищий рівень суспільної небезпечності, у зв'язку із чим має тягти за собою суворіше покарання.

Виходячи з проведеного у другій частині роботи аналізу, слід зробити такі висновки:

1) чинна редакція диспозиції ст. 368 КК України не враховує як вимоги теорії кримінального права, так і вимоги справедливості, у зв'язку із чим має бути змінена;

2) суспільна небезпечність «отримання неправомірної вигоди» за правомірні дії значно нижча, аніж суспільна небезпечність «отримання неправомірної вигоди» за неправомірні дії, що має бути враховано як законодавцем при криміналізації зазначених діянь, так і судьями при визначенні міри відповідальності;

3) порівнювані діяння мають бути закріплені у різних статтях закону про кримінальну відповідальність у зв'язку із різними об'єктами посягання, а також з огляду на різну суспільну небезпечність, і покарання за такі діяння мають бути відповідним чином диференційо-

вані; до моменту внесення відповідних змін до законодавства судам слід зважати на законність прийнятого рішення як на обставину, що значно пом'якшує відповідальність.

У результаті проведеного дослідження можна дійти висновку про необхідність внесення таких змін до КК України:

1) ст. 368 КК України слід викласти таким чином: «1. Неправомірне одержання (прийняття пропозиції чи обіцянки) вигоди службовою особою, а також прохання надати вигоду для себе чи третьої особи за вчинення чи невчинення такою службовою особою в інтересах того, хто пропонує, обіцяє чи надає вигоду, чи в інтересах третьої особи незаконної дії з використанням наданої їй влади чи службового становища карається...»;

2) КК України слід доповнити ст. 368<sup>1</sup> такого змісту: «1. Неправомірне одержання (прийняття пропозиції чи обіцянки) вигоди службовою особою за вчинення чи невчинення такою службовою особою в інтересах того, хто пропонує, обіцяє чи надає вигоду, чи в інтересах третьої особи правомірної дії з використанням наданої їй влади чи службового становища карається...».

### Список використаних джерел

1. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо приведення національного законодавства у відповідність із стандартами Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією [Електронний ресурс] : Закон України від 18 квіт. 2013 р. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/221-18>
2. Кримінальний кодекс України [Електронний ресурс] : Закон України від 5 квіт. 2001 р. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2341-14/para02729#o2729>
3. Постанова Верхов. Суду України від 19 берез. 2013 р. по справі №21-61a13 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/30604026>
4. Постанова Верхов. Суду України від 17 жовт. 2012 р. по справі №6-140цс12 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/26811746>

5. Великий тлумачний словник сучасної української мови / уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел. – К. ; Ірпінь : ВТФ «Перун», 2009. – 1736 с.
6. Короткий тлумачний словник української мови / уклад.: Д. Г. Гринчишин, Л. Л. Гумецька, В. Л. Карпова та ін. – К. : Рад. шк., 1978. – 296 с.
7. Кримінальне право України: Загальна частина : підручник / [Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін.] ; за ред. проф. В. В. Сташиса, В. Я. Тація. – 4-те вид., переробл. і допов. – Х. : Право, 2010. – 546 с.
8. Рішення Конституційного Суду України №15-рп/2004 від 2 листоп. 2004 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v015p710-04>
9. Конституція України від 28 черв. 1996 р. // Відом. Верхов. Ради України. – 1996. – №30. – Ст. 141.

*Стаття надійшла до редакції 19.02.2015.*

**Узунова О., Артёмов Е. Анализ статьи 368 Уголовного кодекса Украины на соответствие требованиям юридической техники, гуманности и верховенства права**

Рассмотрена и проанализирована диспозиция статьи 368 УК Украины на соответствие требованиям юридической техники, гуманности и верховенства права. Выяснено, что недостатки нормотворческой (законодательной, юридической) техники создали в исследуемой норме серьезный дефект, исключающий применение указанной нормы в соответствии с ее целью и фактически превращающий ст. 368 УК Украины в «мертвое право». Обращено внимание на то, что под понятием «неправомерная выгода» следует понимать блага, доступ к которым субъекту преступления ограничен или запрещен законом. Указано, что получение «правомерной выгоды», т. е. не запрещенных законом благ, не образует состава преступления, предусмотренного ст. 368 УК Украины. Указано, что достижение цели указанной нормы требует переноса признака неправомерности, которая используется в диспозиции ст. 368 УК Украины, с предмета преступления в поведение преступника.

**Ключевые слова:** антикоррупционное законодательство, блага, выгода, европейские стандарты, коррупция, коррупционное правонарушение, неправомерная выгода, должностное лицо.

**Uzunova O., Artyomov E. The Analysis of Article 368 of the Criminal Code of Ukraine in Terms of Correspondence to the Demands of Legal Technique, Humanity and Supremacy of Law**

The key task faced by Ukrainian society on the way to establishing a strong, independent and rich country is overcoming the corruption in public authorities, ensuring the transparency and legality of their activity. The aim of the paper is to formulate a disposition of Article 368 of the CC of Ukraine; a disposition which would be relevant in terms of legal technique, principles of humanity and supremacy of law.

The first part of the paper is devoted to drawbacks of rule-proclaiming technique in the process of criminalization of ‘bribery’. On the basis of everything mentioned above we should make the following conclusions from the first part paper: 1) in the corpus delicti specified by Article 368 of the CC of Ukraine the notion of ‘illegal profit’ expresses the object of crime which because of this is an obligatory attribute; 2) the notion ‘illegal profit’ should be understood as welfare which cannot be accessed by the subject of a crime because of restrictions or prohibitions fixed in laws; 3) acquisition of ‘legal profit’, i.e. welfare not forbidden by law does not make up corpus delicti specified by Article 368 of the CC of Ukraine; 4) to achieve the aim of the norm mentioned above it is necessary to extrapolate the attributes of illegality which are given in the disposition of Article 368 of the CC of Ukraine from the object of crime to the behavior of an offender.

The second part of the present paper is devoted to inspecting the legislator's observance of principles of humanity and supremacy of law while criminalizing the corrupt practices in Article 368 of the CC of Ukraine. On the basis of the analysis carried out in the second part of the study the following conclusions should be driven: 1) the active version of disposition of Article 368 of the CC of Ukraine doesn't take into account either the requirements of criminal law theory or the requirements of justice, that is why it must be changed; 2) social danger of 'acquiring illegal profit' for doing legal deeds is considerably lower than social danger of 'acquiring illegal profit' for committing illegal deeds, this should be taken into account both by the legislator while criminalizing the mentioned deeds and by judges while defining the extent of responsibility; 3) the deeds which are compared should be fixed in different articles of the law on criminal responsibility because of difference in the objects of encroachment and also because of different social danger, the punishment for such deeds should also be correspondingly differentiated; till the introduction of corresponding changes into the legislation the courts should take into account the legality of the decision which was made as a circumstance which considerably extenuates the responsibility.

The fulfilled research resulted in the conclusion that the following changes should be made in the CC of Ukraine: 1. Article 368 of the CC of Ukraine should be stated as follows: «1. Illegal profit acquisition (acceptance of an offer or promise) by a public officer as well as a request to give profit for themselves or for a third party for doing or not doing by this public officer in the interests of the person who offers, promises or gives profit or in the interests of a third party an illegal deed using their power or position is punished...». 2. The CC of Ukraine should be completed by Article 368-1 of the following contents: «1. Illegal profit acquisition (acceptance of an offer or promise) by a public officer for doing or not doing by this public officer in the interests of the person who offers, promises or gives profit or in the interests of a third party a legal deed using their power or position is punished...».

**Keywords:** anticorruption legislation, corruption, corruption offence, European standards, illegal profit, welfare, profit, public officer.

**О. ІВАХНЕНКО**

аспірант кафедри

кримінально-правових дисциплін

Дніпропетровського державного

університету внутрішніх справ



УДК 343.343.3

## Об'єктивна сторона хуліганських діянь

У статті розглядаються питання визначення об'єктивної сторони хуліганських діянь як злочинів і як складів злочинів, тобто як конкретних актів вольової поведінки людини, що вчиняються в реальній дійсності, і як сукупності ознак, що сформульовані у кримінальному законі, в їх взаємозв'язку та взаємообумовленості.

**Ключові слова:** хуліганські діяння, об'єктивна сторона, злочин, склад злочину.

Хуліганське діяння, щоб стати злочинним, повинне певним чином об'єктивуватися зовні. Зовнішній прояв злочину в науці кримінального права називається об'єктивною стороною злочину, ознаки якої передбачаються у відповідному складі злочину. У зв'язку з цим при досліджуванні об'єктивної сторони хуліганських діянь треба мати чітке уявлення про те, що саме дослідники тут мають на увазі – об'єктивну сторону злочину як явища реальної дійсності чи ознаки об'єктивної сторони, сформульовані у певному складі злочину.

Об'єктивна сторона злочину – це зовнішній бік (зовнішній вираз) злочину, що характеризується суспільно небезпечним діянням (дією або бездіяльністю), суспільно небезпечними наслідками, місцем, часом, обстановкою, способом, а також засобами вчинення злочину [1, с. 116]. Ці обставини притаманні будь-якому злочину як явищу реальної дійсності. Вони мають місце завжди і в усіх випадках, коли вчиняється конкретний злочин [2, с. 121–129]. Об'єктивна сторона складу злочину – це сукупність передбачених законом про кримінальну відповідальність

ознак, які характеризують зовнішній прояв суспільно небезпечного діяння, що посягає на охоронювані кримінальним законом об'єкти, а також об'єктивні умови цього посягання [3, с. 107]. Але законодавець виділяє з усієї сукупності ознак, що характеризують той чи інший злочин, найбільш важливі, значущі й найбільш типові, що однаково притаманні всім злочинам певного виду [1, с. 88]. Це викликає потребу комплексного підходу при вивченні об'єктивної сторони хуліганських діянь, як із позиції розгляду елементів злочину, що притаманні йому в реальній дійсності, так і з позиції розгляду ознак відповідного складу злочину.

Питання щодо кримінально-правової характеристики об'єктивної сторони хуліганських діянь розглядалися у роботах таких вітчизняних дослідників, як М. І. Бажанов, О. Ф. Бантишев, В. І. Борисов, В. К. Гришук, В. Т. Дзюба, В. С. Картавцев, В. А. Ломако, М. І. Мельник, В. О. Навроцький, М. Л. Наклович, В. В. Налуцишин, С. С. Яценко та ін. Утім дослідники далеко не однаково характеризують об'єктивну сторону хуліганських діянь, тому цілями наданої статті є уявлення того, чи ті неоднакові характеристики демонструють суперечливість, чи доповнюють одна одну, а також вирішення цього питання з позиції розгляду об'єктивної сторони злочину та об'єктивної сторони складу злочину в їх взаємозв'язку та взаємообумовленості.

У сучасних літературних джерелах об'єктивна сторона хуліганських діянь характеризується таким чином.

Так, коментуючи об'єктивну сторону хуліганства, передбаченого ст. 296 КК України, В. А. Ломако пише: «З об'єктивної сторони хуліганство являє собою суспільно небезпечну дію, що грубо порушує громадський порядок. Діями, що грубо порушують громадський порядок, новий закон визнає тільки ті, що відрізняються особливою зухвалістю або винятковим цинізмом» [4, с. 298]. Практично таку ж позицію має В. О. Навроцький, який зазначає: «Аналіз диспозиції ст. 296 свідчить, що обов'язковою ознакою об'єктивної сторони цього злочину є вчинення діяння. Саме діяння полягає в грубому порушенні громадського порядку, яке супроводжується особливою зухвалістю чи винятковим цинізмом» [5, с. 836]. З ними погоджується С. С. Яценко, вказуючи таке: «Об'єктивна сторона хуліганства характеризується діями, що грубо порушують громадський порядок і відзначаються особливою зухвалістю чи винятковим цинізмом» [6, с. 609].

З іншого боку, В. В. Налуцишин стверджує таке: «Об'єктивна сторона хуліганства характеризується сукупністю суб'єктивних і об'єктивних ознак, а не лише однією, навіть суттєвою ознакою. До числа об'єктивних ознак цього злочину слід віднести активні дії публічного характеру, які обумовлені нормативно визначеними способами їх вчинення, специфічними суспільно небезпечними наслідками, причинним зв'язком між діями і злочинними наслідками... Неможливо правильно зрозуміти механізм вчинюваного злочину, не враховуючи того, що він вчинюється людиною, яка переслідує певні цілі та дії в суспільстві серед інших людей... Саме



зміст об'єктивної сторони хуліганства свідомо визначається діючим суб'єктом відповідно до його уявлень, намірів та цілей, які формуються на основі об'єктивних обставин. У свою чергу, об'єктивна сторона поряд з об'єктом являє собою предметний зміст суб'єктивної сторони злочину» [7, с. 73, 76].

Приблизно таку ж характеристику хуліганства надає В. Т. Дзюба: «Об'єктивна сторона хуліганства характеризується: активними зухвалими діями цинічного характеру, що грубо порушують громадський порядок, різноманітністю їх способів; наявністю моральної, фізичної або матеріальної шкоди; причинним зв'язком між діями, що утворюють основний та кваліфіковані склади, та злочинними наслідками (фізичною чи майновою шкодою)... Під грубим порушенням громадського порядку слід розуміти юридичне визначення характеру і ступеня порушення громадського порядку, що розкриває кримінально-правовий зміст цього діяння (явна неповага (зневага) до усталених етичних, моральних, правових норм, традицій тощо)... Явна неповага до суспільства – це навмисні активні дії винуватої особи, змістом яких є особлива зухвалість або винятковий цинізм ситуативного характеру як прояв аморального, цинічного, зверхнього ставлення до прав, свобод та законних інтересів невизначеного кола людей, інтересів юридичних осіб, суспільства або держави, що порушують спокій життєдіяльності як одного, так і багатьох громадян» [8, с. 1000–1001].

Ці, на перший погляд, розбіжні характеристики об'єктивної сторони хуліганства фактично ніяких суперечли-

вих суджень не містять. Якщо вчені, характеризуючи об'єктивну сторону хуліганства, згадують лише про дію, що грубо порушує громадський порядок і відзначається особливою зухвалістю чи винятковим цинізмом, то вони мають на увазі ознаки складу хуліганства, передбаченого ст. 296 КК України 2001 р., оскільки у цьому складі про будь-які інші ознаки об'єктивної сторони складу хуліганства жодним чином не згадується [9], на відміну від диспозиції ст. 206 КК України 1960 р., яка вказувала на дві взаємопов'язані ознаки об'єктивної сторони складу хуліганства, оскільки хуліганством визнавалися дії, що: 1) грубо порушують громадський порядок і 2) виражають явну неповагу до суспільства [10]. У диспозиції ст. 296 КК України 2001 р. про явну неповагу до суспільства згадується лише як про суб'єктивну ознаку у вигляді мотиву вчинення злочину. Якщо ж вчені, характеризуючи об'єктивну сторону хуліганства, розкривають взаємозв'язок об'єктивних і суб'єктивних факторів, то вони вже мають на увазі не склад хуліганства, а вчинюваний у реальному житті злочин, який кваліфікується за ст. 296 КК України, котра, звичайно, не може охопити своїми ознаками всі складові злочину як явища реальної дійсності. Тобто незалежно від того, що змінилася редакція складу хуліганства в КК України, у реальному житті цей злочин, яким він був, таким і залишився – як результат тісного взаємозв'язку об'єктивних та суб'єктивних властивостей. При цьому в літературі звернуто увагу й на те, що таку властивість хуліганських діянь, як явна неповага до суспільства, не містять.

пільства, неможливо однозначно віднести чи до об'єктивної, чи до суб'єктивної сторони злочину.

Зокрема, М. Л. Наклович таким чином характеризує об'єктивну сторону хуліганства, передбаченого ст. 206 КК України 1960 р.: «З об'єктивної сторони хуліганство полягає у вчиненні суспільно небезпечних дій, що порушують громадський порядок і виражають явну неповагу до суспільства... Явна неповага до суспільства має місце там, де вчинок виходить за рамки особистих взаємовідносин і стає очевидним для всіх... Отже, особливістю хуліганських дій є те, що в них важлива об'єктивна ознака «грубе порушення громадського порядку» доповнюється не менш важливою ознакою – «явною неповагою до суспільства», яку можна розглядати як з об'єктивної, так і з суб'єктивної сторони. Але незважаючи на специфічний характер цієї ознаки, її доцільно використовувати при аналізі об'єктивної сторони хуліганства, тому що саме хуліганські дії свідчать про явну неповагу до суспільства і через це суб'єктивна в цілому ознака «явна неповага до суспільства» повинна братись не ізольовано, відірвано від об'єктивної, а у єдності з нею, оскільки вона сама об'єктивізується в діях, що грубо порушують громадський порядок» [11, с. 29, 33–34].

Тобто такий елемент хуліганських злочинів, як явна неповага до суспільства, є універсальною об'єктивно-суб'єктивною обставиною, котра виявляється у дійсності і як мотив, і як специфічна дія, що є очевидним і для оточуючих, і для винної особи. Про це, зокрема, свідчать наведені далі приклади із судової практики.

Вироком Першотравневого районного суду м. Чернівців від 21 лютого 2012 р. підсудний був визнаний винним у вчиненні злочину, передбаченого ч. 1 ст. 296 КК України, та засуджений за такими встановленими судом обставинами. 26 листопада 2011 р. він близько 01 год 10 хв, перебуваючи у стані алкогольного сп'яніння, знаходячись у громадському місці – в коридорі загального користування багатоквартирного будинку, незважаючи на нічний час, із хуліганських спонукань, почав грубо порушувати тишу та громадський порядок, тобто нормальний відпочинок та спокій мешканців будинку, виявляючи при цьому явну неповагу до загальноприйнятих норм і правил поведінки в суспільстві та громадському місті, а саме умисно, безпричинно, протиправно, з особливою зухвалістю почав лякати мешканців будинку шляхом нанесення ударів руками та ногами по вхідних дерев'яних дверях квартири № 8 та погрожувати мешканцям квартири розправою, а також виражатися на їхню адресу нецензурною лайкою, внаслідок чого зламав металеву ручку вказаних дверей вартістю 70 гривень, електричний дзвінок вартістю 50 гривень, навісний замок на особистій дерев'яній шафі, яка знаходиться в коридорі, вартістю 20 гривень. Після чого, продовжуючи свої злочинні дії, умисно, безпричинно почав бити руками та ногами по вхідних дверях квартири № 7 та погрожувати мешканцям розправою, а також виражатися на їхню адресу нецензурною лайкою, внаслідок чого пошкодив дерев'яну поверхню вказаних дверей вартістю 50 гривень. У подальшому він спустився на перший поверх

даного будинку та при виході умисно, безпричинно з великою силою зачинив вхідні дерев'яні двері під'їзду, і таким чином умисно розбив скляне вікно та дерев'яне кріплення, тим самим тимчасово припинив нормальну життєдіяльність жителів будинку [12].

Постановою Тячівського районного суду Закарпатської області від 12 квітня 2012 р. підсудний був визнаний винним у скоєнні злочину, передбаченого ч. 1 ст. 296 КК України, та звільнений від кримінальної відповідальності згідно зі ст. 45 КК у зв'язку з дійовим каяттям за такими встановленими судом обставинами. 27 жовтня 2011 р. приблизно о 23 год, знаходячись на вул. Борканюка в с. Новоселиця, грубо порушуючи громадський порядок, виявляючи явну неповагу до суспільства, що супроводжувалось особливою зухвалістю, безпричинно, з хуліганських спонукань він підійшов до потерпілого, який під'їхав на своєму моторолері зі своїм братом, схопив його за одяг, стягнув з моторолера на дорогу, де завдав йому декілька ударів по тілу, заподіявши йому легкі тілесні ушкодження, що не спричинили короткочасного розладу здоров'я. Продовжуючи свої хуліганські дії, він підійшов до іншого потерпілого, який під'їхав на моторолері, вдарив його ногою у спину. Від удару потерпілий впав на землю, а винний, продовжуючи хуліганські дії, завдав декілька ударів ногами по різних частинам тіла, заподіявши йому легкі тілесні ушкодження, що не спричинили короткочасного розладу здоров'я [13].

Отже, як свідчать наведені приклади із судової практики, така обставина, як явна неповага до суспільства, має не

тільки суб'єктивне значення, а й реальний об'єктивний вираз. При цьому суттєвою ознакою цього об'єктивного виразу виступає безпричинність вчинення злочину, або незначний привід, що є очевидним як для самого винного, так і для оточуючих. На це ж звертається увага в юридичній літературі також при розгляді інших злочинів, вчинених із хуліганських спонукань.

Так, коментуючи положення п. 7 ч. 2 ст. 115 КК України, В. К. Грищук і М. І. Мельник вказують, що умисним вбивством із хуліганських мотивів є умисне вбивство, вчинене на ґрунті явної неповаги до суспільства, нехтування загальнолюдськими правилами співжиття і нормами моралі, а так само умисне вбивство без будь-якої причини чи з використанням малозначного приводу [5, с. 277].

О. Ф. Бантишев і В. С. Картавцев стосовно цих положень вказують таке: «За пунктом 7 ч. 2 ст. 115 слід кваліфікувати умисне вбивство з хуліганських мотивів, тобто скоєне без видимих, на перший погляд, причин на ґрунті явної неповаги до суспільства, нехтування загальнолюдськими правилами співжиття і нормами моралі, цинічно і зухвало. Слід мати на увазі, що цей злочин, як правило, вчиняється в громадських місцях, де зневага до суспільства виявляється достатньо красномовно, але його може бути вчинено і в малолюдному або безлюдному місці, і тоді встановлення факту вбивства без будь-якої причини або з використанням незначного приводу вимагає особливої ретельності. Тут треба встановлювати не лише жорстокість, цинізм, нехтування нормами

моралі з боку винного, а й відсутність будь-якого іншого, крім хуліганського, мотиву» [8, с. 281–282].

Достатньо красномовно виявляється хуліганський мотив і при вчиненні таких діянь, як наруга над могилою, іншим місцем поховання, над тілом (останками, прахом) померлого (ч. 3 ст. 297 КК України) та жорстоке поводження з тваринами (ст. 299 КК України), бо на цей мотив прямо вказується у зазначених статтях закону, а також в інших випадках, які хоча прямо не передбачені у статтях КК як злочини, вчинені з хуліганських мотивів, але цей мотив об'єктивно виявляє себе у зв'язку з очевидною безпричинністю, безглуздістю, безпідставною жорстокістю вчиненого злочину.

Зокрема, різновидом хуліганських діянь можна вважати такий передбачений ст. 283 КК України злочин, як самовільне без нагальної потреби зупинення поїзда. Вже саме словосполучення «самовільне без нагальної потреби» вказує на переважно хуліганський мотив вчинення цього злочину у вигляді нехтування загальнолюдськими правилами життя, а так само вчинення без будь-якої причини чи з використанням малозначного приводу.

До різновидів хуліганських діянь в антитерористичній літературі відносять і так звані «телефонний тероризм», тобто завідомо неправдиве повідомлення про загрозу безпеці громадян, знищення чи пошкодження об'єктів власності (ст. 259 КК України) [14, с. 80–82], бо цей злочин вчиняється, як правило, з хуліганських спонукань, а якщо й із будь-яких інших мотивів, то завжди вочевидь для винного грубо порушує громадський порядок, виражає

явну неповагу до суспільства та містить ознаки особливої зухвалості у вигляді тимчасового припинення нормальної діяльності установи, підприємства чи організації, руху громадського транспорту, зриву масового заходу тощо.

Очевидно тому в певні періоди розвитку вітчизняного кримінального законодавства такі діяння, як завідомо неправдиве повідомлення про загрозу безпеці, самовільне без нагальної потреби зупинення поїзда, наруга над державними символами, осквернення релігійних споруд чи культових будинків, перешкоджання здійсненню релігійного обряду, жорстоке поводження з тваринами, наруга над могилою, іншим місцем поховання або над тілом померлого, кваліфікувалися за складом хуліганства. Тому до хуліганських діянь слід відносити не тільки ті, що підпадають під ознаки ст. 296 КК України, а й інші діяння, що грубо порушують громадський порядок і виражають явну неповагу до суспільства, та (або) вчинені з хуліганських мотивів, тобто на ґрунті неповаги до суспільства, нехтування загальнолюдськими правилами співжиття і нормами моралі, а так само без будь-якої причини чи з використанням малозначного приводу.

Відомо, що основним елементом об'єктивної сторони злочину та обов'язковою ознакою об'єктивної сторони складу злочину є діяння, яке визначається у двох формах – дія або бездіяльність. У зв'язку з цим виникає питання, чи може бути вчинене хуліганське діяння шляхом бездіяльності.

Це питання практично не викликає сумнівів у науковій літературі, де вказується, що хуліганські діяння можливо

вчинити переважно шляхом дій. «Хуліганство, – вказує І. М. Даньшин, – шляхом бездіяльності не може бути вчиненим. Це обумовлено характером даного суспільно небезпечного діяння. При утриманні від вчинення конкретної дії неможливо заподіяти значну шкоду громадському порядку» [15, с. 45]. Також важко уявити вчинення шляхом бездіяльності таких злочинів, як завідомо неправдиве повідомлення про загрозу безпеці, самовільне без нагальної потреби зупинення поїзда, умисне вбивство з хуліганських мотивів. Водночас В. О. Навроцький не виключає можливість вчинення шляхом бездіяльності такого злочину, як наруга над могилою, іншим місцем поховання або над тілом померлого (ст. 297 КК України). На його думку, наруга переважно вчиняється шляхом дії, однак, не можна виключити її вчинення і через бездіяльність, наприклад, невтручання в поведінку свійських тварин, які розривають могилу, справляють на ній природні потреби [5, с. 838]. Що стосується такого злочину, як жорстоке поводження з тваринами (ст. 299 КК України), то в літературі відзначається, що об'єктивна сторона цього злочину характеризується як дією, так і бездіяльністю [6, с. 619; 8, с. 1015].

Будь-яке хуліганське діяння у реальній дійсності породжує певні наслідки, незалежно від того, передбачені їх ознаки у відповідному складі злочину чи ні. Але дотепер у науковій літературі спірним залишається питання про те, чи будь-який злочин породжує настання злочинного наслідку, або ж існують такі злочини, котрі не містять такого компоненту. Розпочали цю дискусію ще М. Д. Дурманов і А. Н. Трай-

нін. Зокрема, М. Д. Дурманов вказував, що наслідок злочинного діяння є обов'язковим елементом не всіх без винятку злочинів, а лише деяких, а саме тих, у складах яких він прямо передбачений [16, с. 35–42]. А. Н. Трайнін, навпаки, виступив проти твердження про те, що не будь-який злочин породжує настання наслідку. «Кожен злочин, – писав А. Н. Трайнін, – завжди є посягання на певний об'єкт. Злочину, який ні на що не посягає, у природі не існує» [17, с. 102]. Погоджуючись з останнім, Н. Ф. Кузнєцова також зазначала: «Злочинний наслідок є сполучною ланкою між об'єктом та злочинною дією, тому він характеризується, з одного боку, злочинною дією, а з другого – об'єктом посягання... Підкоряючись загальній закономірності, дії завжди призводять до різноманітних змін у навколишньому світі людини... Зміни в об'єкті посягання бувають: у вигляді заподіяння фактичного збитку... і у вигляді створення небезпеки, реальної можливості заподіяння фактичного збитку» [18, с. 7, 10, 20–21].

Сучасні дослідники підтримують або ту або іншу позицію. Вважаємо, що слід погодитись із тими вченими, які підтримують позицію, що будь-яке діяння в реальній дійсності породжує ті чи інші наслідки. Заперечення ж того, що немає злочину без наслідків, є результатом змішування елементів злочину як явища реальної дійсності з ознаками складу злочину, передбаченого статтею кримінального закону. Тому можна стверджувати, що не існує безнаслідкових злочинів, а існують у КК склади злочинів без вказівки на ознаки наслідків як на обов'язкові озна-

ки цього складу злочину. Це прямо сто- сується перш за все хуліганських зло- чинів, котрі, як зазначається в літерату- рі, супроводжуються «застосуванням фізичного насильства і заподіянням моральної, матеріальної чи іншої шкоди особистим чи громадським інтересам (знущанням, мордуванням, катуванням, спричиненням тілесних ушкоджень, зривом масового заходу, порушенням нормальної діяльності установи, під- приємства чи організації, транспорту тощо» [8, с. 1001], а тому не можуть бути без наслідків.

Таким чином, на підставі викладено- го можна дійти таких висновків. Зміст хуліганських діянь як злочинів, що вчи- няються в реальній дійсності, і складів злочинів, що містяться в кримінально- му законі, не збігаються за обсягом,

тому, характеризуючи об'єктивну сто- рону тих чи інших хуліганських діянь, необхідно здійснювати це комплексно з обох позицій або чітко вказувати на те, про що саме йдеться у дослідженні – про об'єктивну сторону злочину чи ознаки об'єктивної сторони у певному складі злочину. Також слід мати на ува- зі, що коло хуліганських діянь не ви- черпується тими діями, які підпадають під ознаки ст. 296 КК України, й охоплює також інші діяння, що грубо пору- шують громадський порядок і виража- ють явну неповагу до суспільства, та (або) вчинені з хуліганських мотивів, тобто на ґрунті неповаги до суспільства, нехтування загальнолюдськими прави- лами співжиття і нормами моралі, а так само без будь-якої причини чи з вико- ристанням малозначного приводу.

### Список використаних джерел

1. Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / М. І. Бажанов, Ю. В. Баулін, В. І. Борисов та ін. ; за ред. М. І. Бажанова, В. В. Сташиса, В. Я. Тація. – 2-ге вид., переробл. і допов. – К. : Юрінком Інтер, 2004. – 480 с.
2. Панов Н. И. Преступление: методологические аспекты исследования и отражение в уголовном праве / Н. И. Панов // Проблемы законности : Республик. межвед. науч. сб. – Вып. 30. – Х. : Нац. юрид. акад. Украины, 1995. – С. 121–129.
3. Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / Ю. В. Александров, В. І. Антипов, М. В. Володько та ін. ; відп. ред. Ю. А. Кондратьєв ; наук. ред. В. А. Клименко та М. І. Мельник. – К. : Прав. джерела, 2002. – 432 с.
4. Кримінальне право України. Особлива частина : підручник / М. І. Бажанов, В. Я. Тацій, В. В. Сташис, І. О. Зінченко та ін. ; за ред. М. І. Бажанова, В. В. Сташиса, В. Я. Тація. – К. : Юрінком Інтер ; Х. : Право, 2001. – 496 с.
5. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України. – 6-те вид., переробл. і допов. / за заг. ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. – К. : Юрид. думка, 2009. – 1236 с.
6. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України. – 4-те вид., переробл. і допов. / відп. ред. С. С. Яценко. – К. : А. С. К., 2005. – 848 с.
7. Налуцишин В. В. Кримінальна відповідальність за хуліганство (ст. 296 КК України) / В. В. Налуцишин. – Х. : Харків юрид., 2009. – 252 с.
8. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України (2-ге вид., переробл. і допов.) / за заг. ред. П. П. Андрушка, В. Г. Гончаренка, Є. В. Фесенка. – К. : Дакор, 2008. – 1428 с.
9. Кримінальний кодекс України : прийнятий Законом України від 5 квітня 2001 р. // Відом. Верхов. Ради України. – 2001. – № 25 – 26. – Ст. 131.
10. Кримінальний кодекс Української РСР : прийнятий Законом Української РСР від 28 грудня 1960 р. // Відом. Верхов. Ради УРСР. – 1961. – № 2. – Ст. 14.

11. Наклович М. Л. Кримінально-правова боротьба з хуліганством / М. Л. Наклович. – Львів : Вища шк., 1974. – 112 с.
12. Вирок Першотравневого районного суду м. Чернівців : від 21 лютого 2012 р. у справі № 1/124/2012 [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень : сайт. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua>. – Заголовок з екрана.
13. Постанова Тячівського районного суду Закарпатської обл. : від 12 квітня 2012 р. у справі № 711/115/2012 [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень : сайт. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua>. – Заголовок з екрана.
14. Емельянов В. П. Уголовно-правовое противодействие терроризму / В. П. Емельянов, М. Н. Иманлы, И. Н. Рыжов. – Харьков : Право, 2014. – 88 с.
15. Даньшин И. Н. Ответственность за хулиганство по советскому уголовному праву / И. Н. Даньшин. – Харьков : Изд-во Харьк. ун-та, 1971. – 192 с.
16. Дурманов Н. Д. Стадии совершения преступления по советскому уголовному праву / Н. Д. Дурманов. – М. : Госюриздат, 1955. – 212 с.
17. Трайнин А. Н. Общее учение о составе преступления / А. Н. Трайнин. – М. : Госюриздат, 1957. – 362 с.
18. Кузнецова Н. Ф. Значение преступных последствий для уголовной ответственности / Н. Ф. Кузнецова. – М. : Юрид. лит., 1958. – 220 с.

*Стаття надійшла до редакції 16.03.2015.*

### **Ивахненко А. Объективная сторона хулиганских деяний**

В статье рассматриваются вопросы относительно характеристики объективной стороны хулиганских деяний как преступлений и как составов преступлений, то есть как конкретных актов волевого поведения человека, совершаемых в реальной действительности, и как совокупности признаков, сформулированных в уголовном законе, в их взаимосвязи и взаимообусловленности.

**Ключевые слова:** хулиганские деяния, объективная сторона, преступление, состав преступления.

### **Ivachnenko O. The Objective Side of Hooligan Acts**

In the article the questions of characteristic of hooligan acts' the objective side both crimes and *corpora delictorum* are examined. In other words, they are considered as specific acts of volitional human behaviour committed in the real world, and as a combination of features, formulated in the relevant articles of the criminal law in their relationship and interdependence. Our research revealed that in the modern literature hooligan acts' objective side is not the same, but the diversity of statements can be reduced to two main scientific positions. Supporters of the first position argue that hooligan acts' the objective side is characterized by actions that grossly violate the public order and are special rudeness or exceptional cynicism. According to supporters of the second position in hooligan acts' the objective side should include active public actions, specific socially dangerous consequences, causation between actions and criminal consequences, given that the offence is committed by subject in accordance with his views, motives and goals, which are formed on the basis of objective factors. That's why the goals of the present article are to establish if the positions differ are complement each other and to consider this issue based on an integrated and systematic approach. As a result, both existing in the literature scientific position on hooligan acts' the objective side don't contain any conflicting judgments. Their differences are explained by the fact that the researchers have in mind – the crime committed in the reality or an offense stipulated by article of the criminal law. If scientists just mention about the effects that grossly violate the public order and are special rudeness or exceptional cynicism, we mean the element of hooligan acts stipulated by Article 296 of the

Criminal Code of Ukraine (2001), because any signs of hooligan acts' the objective side of *corpus delicti* is not marked here in contrast to the disposition of Article 206 of the Criminal Code (1960), which stated on two interrelated features of the objective side of *corpus delicti*: 1) gross violation of public order and 2) expression of obvious disrespect for society. As for the disposition of Article 296 of the Criminal Code of Ukraine (2001), it is the expression of obvious disrespect for society is a subjective characteristic of *corpus delicti* in the form of the motive of the crime. If scientists analyze the objective side toward hooligan acts in general and hooliganism in particular, and reveal the relationship of objective and subjective factors, they already mean no offence, but crime committed in the real life, which is always has the interaction of objective and subjective features. This article pays attention to the fact that such feature of hooligan acts as an expression of obvious disrespect for society cannot be attributed only to the objective or subjective sides of the crime, because this element of the hooligan acts is an universal objective-subjective component, which manifests itself in reality both a motive and a specific action that is obvious to others and to the subject of the crime. It is concluded that the content of hooligan acts both crimes and *corpora delictorum* are not the same volume. That's why characteristic of the objective side it is necessary to give a comprehensive manner (in other words, with both positions) or clearly indicate that the researcher has in mind. It is also argued that the entire array of hooligan acts is not limited to those actions that fall under the features of Article 296 of the Criminal Code. So it covers also acts, that stipulated in other articles of the Criminal Code and gross violate of public order, express of obvious disrespect for society and (or) committed an hooligan act.

**Keywords:** hooligan acts, objective side, offence, *corpus delicti*.



---

## Ю. КАЛІНІЧЕНКО

здобувач кафедри кримінального  
права №1 Національного юридичного  
університету імені Ярослава Мудрого



УДК 343.362

### **Об'єктивна сторона завідомо неправдивого повідомлення про вчинення злочину: кримінально-правова характеристика**

Стаття присвячена дослідженню об'єктивної сторони завідомо неправдивого повідомлення про вчинення злочину. У ній розглядаються обов'язкові ознаки об'єктивної сторони складу злочину, передбаченого ст. 383 КК України, визначаються сутність суспільно небезпечного діяння та форми, в яких воно може бути вчинене, надається характеристика обману як способу вчинення злочину. На підставі цього розкривається значення цих ознак для розв'язання теоретичних питань та практики застосування ст. 383 КК України.

**Ключові слова:** об'єктивна сторона злочину, завідомо неправдиве повідомлення про вчинення злочину, суспільно небезпечне діяння, спосіб вчинення злочину, обман.

Злочин як об'єктивне соціальне явище являє собою певну психофізичну єдність, що, маючи суб'єктивний (психічний) зміст, завжди виявляється в зовнішніх, об'єктивних формах поведінки, у дії (бездіяльності) суб'єкта, що викликає зміну навколишньої дійсності [1, с. 8]. При цьому так звана «зовнішня сторона» (зовнішнє вираження) злочину, що характеризується суспільно небезпечним діянням (дією чи бездіяльністю) та його суспільно небезпечними

наслідками, певним способом, місцем, часом, обстановкою його вчинення тощо, становить об'єктивну сторону злочину. Незважаючи на те, що традиційно ознаки останньої знаходять найбільш повне закріплення у відповідному законі про кримінальну відповідальність, з їх установленням та аналізом пов'язано чимало труднощів як теоретичного, так і суто правозастосовного характеру. Це робить дослідження об'єктивної сторони будь-якого злочи-

ну, в тому числі й завідомо неправдивого повідомлення про вчинення злочину, вкрай актуальним, адже саме за її ознаками насамперед відбуваються кваліфікація вчиненого діяння та розмежування суміжних злочинів, а відсутність об'єктивної сторони чи окремих її ознак, що передбачені відповідною статтею КК, тягне відсутність у діянні особи підстави кримінальної відповідальності.

Слід зазначити, що питання об'єктивної сторони завідомо неправдивого повідомлення про вчинення злочину на сьогодні є недостатньо розробленими у кримінально-правовій науці, хоча ще за радянських часів значний внесок у їх вивчення зробили М. І. Бажанов, І. С. Власов, М. І. Тяжкова, М. Х. Хабіббуллін та ін. Більшу увагу розглядуваній проблемі приділяють російські дослідники, серед яких О. В. Брілліантов, Р. М. Косевич, Л. В. Лобанова, І. А. Фаргієв, О. І. Чучасєв, С. М. Юдушкін. Що стосується сучасного стану розробки вказаної проблеми в Україні, то слід констатувати, що після набуття чинності КК України 2001 р. самостійних досліджень у цьому напрямі не проводилося. Окремі аспекти питання про об'єктивну сторону злочину, передбаченого ст. 383 КК України, розглядалися у наукових працях, присвячених злочинам проти правосуддя, а також у навчальній літературі та науково-практичних коментарях (зокрема, у роботах В. І. Тютюгіна, М. В. Шепітька, А. С. Беніцького) і обмежувалися переважно вказівкою на форми, в яких може бути вчинене суспільно небезпечне діяння, та визначенням моменту закінчення цього злочину. Ґрунтовне

вивчення ознак, що характеризують об'єктивну сторону завідомо неправдивого повідомлення про вчинення злочину, на сьогодні у спеціальній літературі відсутнє.

У зв'язку з цим *метою* даної статті є встановлення сукупності ознак об'єктивної сторони складу злочину, передбаченого ст. 383 КК України, визначення змісту та форм, в яких може бути вчинене суспільно небезпечне діяння, розкриття способу вчинення досліджуваного злочину та значення цих ознак для розв'язання як теоретичних питань, так і деяких аспектів практики застосування ст. 383 КК України.

З огляду на те, що завідомо неправдиве повідомлення про вчинення злочину сконструйовано в законі як злочин із формальним складом, обов'язковою ознакою об'єктивної сторони є насамперед суспільно небезпечне діяння. Втім, визначаючи обов'язкові ознаки об'єктивної сторони складу злочину, передбаченого ст. 383 КК України, не можна не враховувати особливостей завідомо неправдивого повідомлення про вчинення злочину як явища об'єктивної дійсності, а саме того, що об'єктивна сторона цього злочину являє собою єдність суспільно небезпечного діяння та способу його вчинення, що є іманентною властивістю самого суспільно небезпечного діяння, а отже, й обов'язковою ознакою об'єктивної сторони складу цього злочину. Такий підхід відповідає позиції про те, що спосіб вчинення злочину є обов'язковою ознакою складу злочину не лише тоді, коли він прямо вказаний у законі, а й тоді, коли він однозначно впливає з його змісту під час тлумачення відпо-

відної кримінально-правової норми. Зокрема, на це свого часу вказав М. І. Панов, який обґрунтував, що обов'язковою ознакою складу завідомо неправдивого доносу (за термінологією КК 1960 р.) є такий спосіб вчинення злочину, як обман [2, с. 23–24].

Отже, розглянемо обов'язкові ознаки об'єктивної сторони складу злочину, передбаченого ст. 383 КК України, більш детально. Проте спочатку розкриємо зміст вживаного у тексті закону терміна «повідомлення», оскільки спосіб законодавчого формулювання диспозиції ст. 383 КК України не дозволяє надати однозначну відповідь на запитання про те, чи вживається цей термін для позначення предмета цього злочину, чи все ж таки він характеризує зовнішній акт поведінки людини. Очевидно, це певною мірою зумовлює й існування різних поглядів науковців на проблему доцільності визнання предмета злочину самостійною ознакою складу досліджуваного злочину.

Вивчення довідкової літератури показало, що слово «повідомлення» походить від дієслова «повідомляти», що означає доводити щось до відома когонебудь [3, с. 649], і з точки зору морфології являє собою віддієслівний іменник. Це, природно, позначається на семантичному значенні цього слова, яке у мовознавстві традиційно вживається у кількох значеннях: 1 – «процес дії», що за значенням є дієсловом; 2 – «те, що повідомляється; звістка, новина», що за значенням є іменником; 3 – «засіб спілкування, можливість спілкуватися на відстані, зв'язок» [4]. Таке віддієслівне походження вказаного терміна, на наше переконання, ще раз підкреслює

його належність насамперед до характеристики акту людської поведінки і узгоджується із запропонованим нами визначенням предмета злочину, передбаченого ст. 383 КК України, через термін «інформація».

Виходячи з цього, вважаємо, що суспільно небезпечне діяння як ознака об'єктивної сторони досліджуваного злочину полягає у неправдивому, тобто такому, що не відповідає дійсності, повідомленні про вчинення злочину, яке направляється до суду, прокурора, слідчого або до органу досудового розслідування. З точки зору зовнішнього виразу діяння у складі злочину, передбаченого ст. 383 КК України, у науковій літературі традиційно визнається таким, що може бути вчинене лише у формі активних дій [5, с. 113; 6, с. 177; 7, с. 875; 8, с. 20]. Можливість вчинення цього злочину шляхом бездіяльності фахівцями в галузі кримінального права, як правило, заперечується. Такий підхід у цілому є достатньо переконливим, адже, дійсно, завідомо неправдиве повідомлення про вчинення злочину неможливе без ініціативної участі особи, яка в такому разі виступає в ролі джерела інформації. Однак визнання цього факту, на наш погляд, є безспірним лише щодо неможливості вчинення розглядуваного злочину шляхом так званої «чистої» бездіяльності. Насправді ж, різноманіття життєвих ситуацій породжує низку змішаних форм людської поведінки, коли бездіяльність супроводжується активними діями. Така ситуація за певних умов можлива й у випадку завідомо неправдивого повідомлення про вчинення злочину.

Річ у тім, що інформація про вчинення злочину, яка повідомляється вказаним у законі адресатам, може бути неправдивою або в повному обсязі, або хоча б частково. Повністю неправдивою є інформація, яка виражається у повідомленні про злочин, якого фактично не було, частково неправдивою – у випадку приписування дійсно вчиненого злочину іншій особі чи у повідомленні неправдивих відомостей, які стосуються окремих обставин дійсно вчиненого злочину (місця, часу, способу, знарядь і засобів вчинення злочину, розміру заподіяної шкоди, форми вини тощо). Як показало вивчення судової практики, повністю неправдива інформація надається у 88,9% випадків, а частково неправдива – в 11,1% випадків. При цьому у першому випадку, дійсно, можлива лише активна поведінка особи. Що ж стосується другого випадку, то тут особа, повідомляючи неправдиву інформацію про окремі факти чи особу, одночасно з цим замовчує (приховує) певні факти, які відповідають об'єктивній дійсності, і у такий спосіб надає частково неправдиві відомості. Йдеться, наприклад, про такі випадки, коли особа повідомляє інформацію про дійсно вчинений злочин, але при цьому з метою уникнути відповідальності самому або своїм близьким вказує на вчинення цього злочину іншою особою, яка насправді його не вчиняла, або ж коли має місце обвинувачення особи у більш тяжкому злочині чи у вчиненні нею більшої кількості злочинних епізодів тощо. Очевидно, що в обох випадках, коли надається частково неправдива інформація про вчинення злочину, домінуючою залишається активна форма поведінки,

яка проте містить у собі елементи бездіяльності, що проявляються у неповідомленні (приховуванні або замовчуванні) винним тих фактів про вчинення злочину, які відповідають об'єктивній дійсності та які особа повинна була і могла повідомити.

Вище вже зазначалося, що *спосіб* вчинення досліджуваного злочину органічно злитий із самим суспільно небезпечним діянням і характеризує його якісну своєрідність, внаслідок чого його окремий розгляд можливий лише за його умовного мисленого відокремлення від цього діяння. Саме тому для розкриття змісту діяння як ознаки об'єктивної сторони злочину, передбаченого ст. 383 КК України, вважаємо за доцільне розглядати його у нерозривній єдності зі способом вчинення злочину.

Обман як спосіб вчинення злочину безпосередньо не зазначений у тексті диспозиції ст. 383 КК України. Однак висновок про те, що він все ж таки є обов'язковою ознакою злочину, передбаченого ст. 383 КК України, випливає із системно-логічного тлумачення змісту цієї норми, в якій вживається така мовна конструкція, як «завідомо неправдиве повідомлення».

Взагалі в юридичній літературі питання обману як способу вчинення злочину є доволі складним і викликає чимало дискусій, зокрема, з приводу сутності обману, його форм, видів тощо.

Що стосується самого визначення обману, то в кримінальному праві воно формулюється відповідно до загально-вживаного значення цього слова, а саме: 1. Неправдиві слова, вчинки, дії і т. ін.; невідповідність істині, те, чого немає насправді; брехня. 2. Хибне сприйняття

дійсності, зумовлене неправильним, викривленим відображенням її органами чуття; омана [9, с. 642]. До речі, немає на сьогодні й законодавчого визначення обману, хоча історії розвитку вітчизняного кримінального законодавства воно було відомо. Так, у примітці до ст. 187 КК УСРР 1922 р. зазначалося, що обманом вважається як повідомлення неправдивих відомостей, так і завідоме приховування обставин, повідомлення про які було обов'язковим. І хоча з прийняттям КК УСРР 1927 р. законодавче визначення обману перестало існувати, воно й сьогодні не втратило свого значення для теорії та практики. Тому не випадково у сучасній науковій літературі під обманом як способом вчинення злочину розуміється умисне повідомлення неправдивих відомостей або замовчування відомостей, які особа повинна була повідомити, спрямоване на введення іншої особи в оману [10, с. 632].

Безумовно, наведене визначення обману характеризує його лише загальним чином, не відбиваючи специфічних ознак обману як способу вчинення завідомо неправдивого повідомлення про вчинення злочину. Останній може бути з'ясований лише шляхом всебічного аналізу його об'єктивних та суб'єктивних ознак. Однак з огляду на те, що в контексті дослідження об'єктивної сторони злочину розглядається саме зовнішній бік людської поведінки, то наша увага буде зосереджена насамперед на об'єктивних ознаках обману.

Як убачається, достатньо повно окреслив сукупність об'єктивних ознак, які виступають у ролі логіко-юридичного інструментарію пізнання такого складного соціально-правового явища,

як обман, М. І. Панов, який запропонував аналізувати обман з об'єктивної сторони за допомогою таких понять, як «зміст», «форми» та «засоби» [10, с. 620].

Зміст обману становить його сутність та обумовлює його існування як соціально-правового явища. Обман завжди являє собою як мінімум двосторонній зв'язок, що полягає у певному спілкуванні між людьми, в якому, з одного боку, виступає особа, яка повідомляє неправдиві, такі, що не відповідають дійсності, відомості – обманщик, а з другого – обманутий, тобто особа, якій спрямовують (адресують) ці відомості [11, с. 72]. При цьому обман як спосіб вчинення злочину є особливим видом інформаційного впливу на психіку людини, адже у такий спосіб одна особа втручається в сферу психічної (інтелектуальної та вольової) діяльності іншої особи, фальсифікуючи при цьому уявлення останньої про відповідні обставини [11, с. 73]. З урахуванням цього можна констатувати, що змістом обману як виду людського спілкування є неправдива інформація про певні обставини, щодо яких одна особа вводить в оману іншу.

У науковій літературі визначається, що неправдиві відомості при обмані являють собою такі відомості про факти (у нашому випадку щодо вчинення злочину), які об'єктивно не відповідають дійсності [5, с. 114; 8, с. 22]. При цьому неправдивість відомостей, що повідомляються, може стосуватися або події вчинення злочину, або особи, яка його вчинила, або ж і події, і особи одночасно. Класифікація завідомо неправдивих відомостей про вчинення злочи-

ну, а у зв'язку з цим і діянь, передбачених ст. 383 КК України, може бути здійснена й за іншими критеріями. Так, залежно від фактичних обставин, що характеризують час вчинення злочину, неправдиві відомості про нього можуть бути поділені на три групи: відомості, що стосуються вже вчиненого злочину; відомості, що стосуються злочину, який вже розпочатий, але ще не закінчений (тобто вчиняється у нинішній час); відомості про злочин, що готується. Але у будь-якому разі треба мати на увазі, що неправдиві відомості незалежно від критерію їх класифікації повинні стосуватися лише фактичної сторони вчинення злочину, а не його юридичної оцінки. Остання є виключною прерогативою органів досудового розслідування, прокуратури та суду. Тому якщо особа завідомо неправдиво повідомляє про вчинення грабежу і при цьому не наводить відомостей щодо фактичної сторони вчиненого діяння, які б відбивали факт викрадення майна та спосіб його вчинення, то її уявлення щодо юридичної оцінки вчиненого діяння (чи то грабіж, чи то крадіжка тощо) за таких умов не впливає на визнання наявності у діяч такого заявника складу завідомо неправдивого повідомлення про вчинення злочину. І навпаки, якщо особа повідомляє дійсні (правдиві) відомості, але помиляється щодо їх юридичної оцінки (кваліфікації), то ознаки злочину, передбаченого ст. 383 КК України, відсутні [7, с. 876].

Ще однією важливою характеристикою обману є форма, в якій він може існувати. У науковій літературі достатньо поширеною є думка про те, що залежно від форми зовнішнього прояву

обман може бути активним, коли має місце повідомлення неправдивих відомостей, а також пасивним, коли наявне замовчування, неповідомлення тих відомостей, які особа повинна була повідомити [11, с. 74; 12, с. 91; 13, с. 92]. Що стосується досліджуваного злочину, то вище вже зазначалося, що найчастіше цей злочин вчинюється шляхом дії (хоча не виключена й можливість змішаної форми діяння), тому і способом його вчинення є обман у формі активної поведінки, який припускає повідомлення про злочин у будь-якій формі: усно, письмово, за телефоном, з використанням пошти, комп'ютерних мереж або інших технічних засобів. Можливе також вчинення дій, що мають інформаційний характер, наприклад, пред'явлення документа як замітника слів на підтвердження певного факту. Так, вивчення судової практики показало, що завідомо неправдиве повідомлення про вчинення злочину переважно робиться при особистому зверненні або в усній формі з подальшим оформленням протоколу прийняття заяви про вчинене кримінальне правопорушення (46,6% випадків), або шляхом подачі письмової заяви (37,8%). Непоодинокими є й випадки повідомлення неправдивої інформації за телефоном (15,6%). При цьому повідомлення про вчинення злочину може бути зроблене від власного імені, від чужого імені або анонімно.

Із формою обману тісно пов'язана й така об'єктивна ознака, що його характеризує, як засоби, які являють собою певні предмети, використовуючи які, особа фальсифікує уявлення того, кого обманює, перекручує істину і в та-

кий спосіб уводить його в оману [10, с. 630]. Це можуть бути різні предмети матеріального світу, зокрема, підроблені документи, фальсифіковані предмети, фотознімки, відеозаписи тощо. Як уявляється, при завідомо неправдивому повідомленні про вчинення злочину як засоби обману можуть виступати насамперед підроблені документи. Проте обов'язковою умовою для визнання такого предмета засобом обману є те, щоб цей підроблений документ не просто існував, а безпосередньо використовувався, тобто був пред'явлений іншій особі, внаслідок чого неправдива інформація, яка в ньому міститься, була доведена до відома цієї особи і викривила її уявлення про факти реальної дійсності. Більш яскраво використання певних предметів як засобів обману проявляється у випадках, коли завідомо неправдиве повідомлення поєднується зі штучним створенням доказів обвинувачення у вчиненні злочину іншої особи (ч. 2 ст. 383 КК України).

Як уже зазначалося, завідомо неправдиве повідомлення про вчинення злочину належить до злочинів із формальним складом і вважається закінченим з моменту надходження неправдивого повідомлення про злочин до визначених у диспозиції ст. 383 КК

України адресатів незалежно від того, чи розпочате кримінальне провадження, чи притягнуто до відповідальності неправдиво обвинувачену особу, чи настали будь-які інші наслідки. Вказані наслідки перебувають за межами складу аналізованого злочину, проте вони мають бути враховані при призначенні покарання.

Наприкінці зазначимо, що завідомо неправдиве повідомлення про вчинення злочину являє собою неправдиве, тобто таке, що не відповідає дійсності, повідомлення про вчинення злочину, яке направляється до суду, прокурора, слідчого або до органу досудового розслідування. Об'єктивна сторона цього злочину характеризується органічною єдністю суспільно небезпечного діяння та способу його вчинення, дослідження яких становить не лише теоретичний інтерес, а й має важливе значення для правозастосовної практики, адже без з'ясування специфічних ознак, що характеризують об'єктивну сторону злочину, передбаченого ст. 383 КК України, стає неможливим забезпечення правильної кваліфікації вчиненого діяння та вирішення питань розмежування суміжних злочинів і відмежування аналізованого злочину від діянь, що не є кримінально караними.

### Список використаних джерел

1. Кудрявцев В. Н. Объективная сторона преступления / В. Н. Кудрявцев. – М. : Госюриздат, 1960. – 244 с.
2. Панов Н. И. Уголовно-правовое значение способа совершения преступления : учеб. пособие / Н. И. Панов. – Харьков : Изд-во Харьк. юрид. ин-та, 1984. – 110 с.
3. Ожегов С. И. Словарь русского языка: ок. 57 000 слов / под ред. Н. Ю. Шведовой. – 18-е изд. – М. : Рус. яз., 1986. – 797 с.
4. Ефремова Т. Ф. Новый толково-словообразовательный словарь русского языка [Электронный ресурс] / Т. Ф. Ефремова. – М. : Дрофа, Рус. яз., 2000. – 1233 с. – Режим доступа: <http://www.twirpx.com/file/220844>. – Загл. с экрана.

5. Власов И. С. Ответственность за преступления против правосудия / И. С. Власов, И. М. Тяжкова. – М. : Юрид. лит., 1968. – 136 с.
6. Бриллиантов А. В. Настольная книга судьи: преступления против правосудия / А. В. Бриллиантов, Н. Р. Косевич. – М. : ТК Велби, Проспект, 2008. – 560 с.
7. Кримінальний кодекс України. Науково-практичний коментар : у 2 т. / за заг. ред. В. Я. Тація, В. П. Пшонки, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна. – 5-те вид., допов. – Х. : Право, 2013. – Т. 2 : Особлива частина / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін. – 2013. – 1040 с.
8. Хабибуллин М. Х. Ответственность за заведомо ложный донос и заведомо ложное показание по советскому уголовному праву / М. Х. Хабибуллин. – Казань : Изд-во Казан. ун-та, 1975. – 160 с.
9. Великий тлумачний словник сучасної української мови / уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел. – К. ; Ірпінь : Перун, 2001. – 1440 с.
10. Панов М. І. Вибрані наукові праці з проблем правознавства / М. І. Панов. – К. : Ін Юре, 2010. – 812 с.
11. Панов М. Обман як ознака складу злочину і його кримінально-правове значення / М. Панов, Г. Анісімов // Юрид. Україна. – 2014. – №. 5. – С. 72-79.
12. Ємельянов М. В. Кримінальна відповідальність за шахрайство : монографія / М. В. Ємельянов. – Х. : Право, 2014. – 176 с.
13. Шепітько М. В. Кримінальна відповідальність за завідомо неправдиве показання / М. В. Шепітько. – Х. : Апостіль, 2012. – 260 с.

Стаття надійшла до редакції 12.03.2015.

**Калиниченко Ю. Объективная сторона заведомо ложного сообщения о совершении преступления: уголовно-правовая характеристика**

Статья посвящена исследованию объективной стороны заведомо ложного сообщения о совершении преступления. В ней рассматриваются обязательные признаки объективной стороны состава преступления, предусмотренного ст. 383 УК Украины, определяется сущность общественно опасного деяния и формы, в которых оно может быть совершено, дается характеристика обмана как способа совершения преступления. На основании этого раскрывается значение данных признаков для решения теоретических вопросов и практики применения ст. 383 УК Украины.

**Ключевые слова:** объективная сторона преступления, заведомо ложное сообщение о совершении преступления, общественно опасное деяние, способ совершения преступления, обман.

**Kalinichenko Yu. The Objective Side of Deliberately False Reporting Crime: Criminal and Legal Characteristics**

The article is devoted to researching the objective side of *deliberately false reporting* crime.

Despite that the features of the objective side of the crime are the most fully reflected in the criminal legislation there are many theoretical and practical difficulties with their analysis. This makes the study of the objective side of *deliberately false reporting* crime very important, because the qualification of the offense and the delineation of similar crimes depends on the correct setting of these features.

The question of the objective side of *deliberately false reporting* crime is not sufficiently developed in criminal law theory. Some contribution to the study of these issues has been made by M. I. Bazhanov, I. S. Vlasov, M. I. Tyazhkova, M. Kh. Khabibullin, I. A. Farhiyev, A. I. Chuchayev, S. M. Yudushkin. But after the entry into force in 2001 the Criminal Code of Ukraine separate research in this field wasn't conducted.



The purpose of this paper is to determine the objective side of the crime under Art. 383 of the Criminal Code of Ukraine and to examine the importance of its features to solve both theoretical issues and some aspects of the practice of application of Art. 383 of the Criminal Code of Ukraine.

The article discusses the required features of the objective side of the crime under Art. 383 of the Criminal Code of Ukraine, defines the essence of a socially dangerous act and the form in which it can be done. It describes the deception as a method of committing a crime.

The paper explains, that the criminal act under Art. 383 of the Criminal Code of Ukraine has the form of action and in some cases mixed form of the act, which is available when the person, who tells lies about certain facts or person, hides certain facts that correspond to objective reality.

It is shown that required feature of the objective side of a crime is a method of a crime – the deception, which is characterized by such categories as «content», «form» and «means». It states that the content of deception is false information about certain circumstances for which one person misleads another, such as: about the crime event; about the person who committed it; about the event and person both. Such information about a crime may be false in whole or in part. The form of deception may be different: orally, in writing, by telephone, using the mail, computer networks or other technical means, as well as actions that are informative. The means of deception are different objects of the material world, that person uses to introduce another person astray (forged documents, falsified objects, photos, videos, etc.).

It is emphasized that the crime under Art. 383 the Criminal Code of Ukraine is completed after admission false *reporting* crime to the specified in the disposition of Art. 383 recipients, regardless of whether the criminal proceedings initiated or prosecuted falsely accused person, or come any other consequences.

On this basis it explains the meaning of the features of the objective side of deliberately false reporting crime to solve the theoretical issues and practice of application of Art. 383 of the Criminal Code of Ukraine.

**Keywords:** objective side, deliberately false reporting crime, a socially dangerous act, a method of committing a crime, deception.

---

**О. ЛАКІЗА**

*здобувач Науково-дослідного інституту  
правового забезпечення інноваційного  
розвитку НАПРН України*



УДК 349.2

## **Умови праці як системне трудо-правове явище**

У статті автором зроблена спроба з'ясувати зміст, розмежувати та виділити основні істотні ознаки таких категорій, як «безпечні» та «здорові» умови праці. Розкриваючи сутність зазначених понять, автор наголошує на тому, що безпечні та здорові умови праці за змістом вужчі, ніж поняття «умови праці» й відносяться до нього як частка до цілого. Аналіз їх співвідношення надав змогу навести авторські визначення та надати нового змістовного наповнення таким важливим категоріям трудового права, як «безпечні» та «здорові» умови праці.

**Ключові слова:** умови праці, безпечні умови праці, здорові умови праці, безпека праці, виробничий фактор, працездатність, непрацездатність.

**Актуальність теми публікації.** Проголосивши у ст. 1 КЗпП України, що законодавство про працю встановлює високий рівень умов праці, всемірну охорону трудових прав працівників, ні Кодекс, ні Закон України «Про охорону праці», ні інші закони України легальної дефініції терміна «умови праці», а тим більше категорій «безпечні умови праці», «здорові умови праці», «шкідливий виробничий фактор», «небезпечний виробничий фактор», «засоби індивідуального захисту працівників», «засоби

колективного захисту працівників», «стандарти безпеки праці», не дають. У той же час, за ст. 6 Закону України «Про охорону праці» прописано, що умови праці на робочому місці, безпека технологічних процесів, машин, механізмів, устаткування та інших засобів виробництва, стан засобів колективного та індивідуального захисту, що використовуються працівником, а також санітарно-побутові умови повинні відповідати вимогам законодавства, а отже, на всіх підприємствах, установах та в ор-

ганізаціях, незалежно від їх форм власності, а також роботодавцями – фізичними особами мають бути створені безпечні та нешкідливі умови праці для працівників та максимально виключені шкідливі й небезпечні виробничі фактори, які можуть у ході трудової діяльності створювати безпосередню загрозу для життя та здоров'я осіб, які в силу об'єктивних обставин змушені продавати свою робочу силу.

**Стан дослідження.** Дослідження такої категорії, як «умови праці», неодноразово привертало увагу науковців. Серед них слід виокремити таких, як Л. Ю. Бугров, С. Ю. Головіна, З. Я. Козак, М. В. Молодцов, І. Б. Морейн, В. М. Москальова, Т. В. Парпан, С. М. Прилипко, О. І. Процевський, О. І. Цепін, О. М. Ярошенко та ін.

Аналіз категорії «умови праці» з подальшим дослідженням таких її ключових елементів, як «безпечні і здорові умови праці», становить *мету* цієї статті.

**Основний виклад матеріалу.** Визначення терміна, який нас цікавить, зустрічаємо в Додатку 1 до Методичних рекомендації для проведення атестації робочих місць за умовами праці, затверджених постановою Міністерства праці України від 1 вересня 1992 р. №41 [1], та Методологічних положеннях з організації державного статистичного спостереження «Умови праці на підприємствах», затверджених наказом Державної служби статистики України від 23 грудня 2011 р. № 395 [2]: «Умови праці – сукупність факторів виробничого середовища, що впливають на здоров'я і працездатність людини у процесі праці».

Спробу сформулювати визначення розглядуваної категорії зустрічаємо і у наукових працях. Приміром, І. Б. Морейн займав позицію, що поняття «умови праці» охоплює як обсяг робіт, так і її розподіл (зміни), фізичне навантаження, протипоказання за станом здоров'я (гарячі цехи, підземні роботи, роботи в сирому приміщенні чи при низькій температурі та ін.) [3, с. 40].

О. І. Процевський умови праці пропонує розглядати як сукупність соціальних і виробничих чинників, за наявності яких відбувається процес праці. При цьому до соціальних чинників правознавець відносить розмір оплати праці, тривалість робочого часу, відпустки тощо, а до виробничих – технічні, санітарні, гігієнічні, виробничо-побутові й інші умови [4, с. 103].

Натомість С. Ю. Головіна, М. В. Молодцов, З. Я. Козак і В. М. Москальова умови праці тлумачать як сукупність чинників (факторів) виробничого середовища і трудового процесу, що впливають на здоров'я та працездатність людини у процесі предметної діяльності [5, с. 133; 6, с. 144; 7, с. 94].

О. І. Цепін наполягає, що «умови праці» – це все, що впливає на робочу силу, на стан працездатності людини безпосередньо на робочих місцях у конкретних трудових організаціях і трудових колективах [8, с. 151].

Л. Ю. Бугров наполягав на розмежуванні категорій «умови праці» та «умови роботи», тому що як перші фігурують правила (вимоги) щодо охорони праці, порядок виконання трудової функції, обсягу роботи тощо, а другими є їх реальне втілення в тому чи іншому процесі праці [9, с. 48]. «Як бачимо,

поняття “умови праці” та “умови роботи” співвідносяться як ціле та частина, що спрямована на конкретизацію основного поняття», – робить висновок Т. В. Парпан [10, с. 15].

Дотримуємось позиції, за якої під умовами праці слід розуміти сукупність соціальних і виробничих факторів, при яких здійснюється трудова діяльність працівника на даному підприємстві, в установі, організації або у фізичної особи та які впливають на його здоров'я і працездатність. До соціальних факторів належать розмір оплати праці, тривалість робочого часу, відпустки й інші умови. Виробничими факторами є технічні, санітарно-гігієнічні, виробничо-побутові й інші умови. Умови праці встановлюються законодавством про працю, угодами, колективним договором, а також угодою сторін трудового договору. Умови праці оцінюються згідно з тим, як робоче середовище на робочих місцях, характер роботи, режим роботи і відпочинку відповідають вимогам, встановленим трудовим законодавством у сфері охорони праці працівників.

Для того, щоб всебічно і повною мірою пізнати умови праці як складне правове явище, дослідження не має бути локалізованим, ізольованим, відірваним від соціально-економічних відносин, які складаються в суспільстві. Предмет дослідження слід вивчати в рамках усєї трудо-правової системи забезпечення права громадян на здорові й безпечні умови праці, у взаємозв'язку та взаємозалежності з іншими юридичними явищами. Такий підхід дозволить правильно не тільки сформулювати, а й вирішити завдання дослідження, допоможе зрозу-

міти причини виникнення, розвитку та руху досліджуваного правового явища, сприятиме усвідомленню цілей і способів їх досягнення.

До основних юридично значущих видів умов праці належать: нормальні; здорові; безпечні; важкі; шкідливі.

Для виконання працівниками встановлених норм праці роботодавець зобов'язаний забезпечити нормальні умови для їх трудової діяльності. О. І. Цепін вказані умови визначає як умови, що відповідають певним нормам (медичним, технічним, санітарним, юридичним та ін.), закріпленим у різних правилах, положеннях, стандартах та інших нормативних актах, і забезпечують виконання міри (норми) праці за кількістю і якістю й можливість її перевиконання при творчому ставленні до справи [8, с. 151].

За ст. 88 КЗпП України [11] такими умовами є: а) справний стан спеціально обладнаних транспортних засобів, які застосовуються під час збирання і перевезення побутових відходів; б) належна якість матеріалів та інструментів, необхідних для виконання робіт із збирання та перевезення побутових відходів, їх вчасне постачання; в) вчасне постачання електроенергії, паливно-мастильних матеріалів, газу та інших джерел енергозабезпечення; г) своєчасне забезпечення технічною документацією; д) здорові та безпечні умови праці. Дещо інший, однак принципово схожий, підхід відбитий у ст. 205 проекту ТК України (реєстраційний № 2902, текст законопроекту від 27 серпня 2013 р.) [12], за якою норми виробітку (норми часу) і норми обслуговування визначаються виходячи з нормальних

умов праці, якими вважаються: а) справний стан машин, верстатів і пристроїв; б) належна якість матеріалів та інструментів, необхідних для виконання роботи, їх вчасне надання; в) вчасне постачання виробництва електроенергією, газом та іншими джерелами енергоживлення; г) своєчасне забезпечення необхідною технічною документацією; д) здорові та безпечні умови праці – дотримання правил і норм з техніки безпеки, необхідне освітлення, опалення, вентиляція, усунення шкідливих факторів (шуму, випромінювання, вібрації та інших факторів, що негативно впливають на здоров'я) на робочому місці працівника. Оскільки чинна редакція згаданої норми існує у КЗпП з моменту його прийняття (10 грудня 1971 р.), вона є такою, що не відповідає соціально-економічним змінам, які відбулися в нашій країні за часів незалежності, і потребує суттєвого удосконалення. За сучасних умов господарювання нормальними умовами трудової діяльності працівника, які повинен створити роботодавець, слід вважати: а) справний стан машин, верстатів і пристроїв; б) своєчасне забезпечення технічною документацією; в) належну якість необхідних для виконання роботи матеріалів та інструментів і їх вчасне надання; г) забезпечення виробництва електричної, газової та іншої енергії; д) безпечні й здорові умови праці; е) створення необхідних умов для підвищення професійної кваліфікації та удосконалення навичок працівників; є) інші умови, необхідні для виконання конкретних робіт. Тобто безпечні й здорові умови праці є частиною нормальних умов трудової діяльності та співвідносяться

з останніми як частина та ціле. Таким чином, безпечні й здорові умови праці є необхідною складовою нормальних умов трудової діяльності працівника.

У трудовому праві є давно усталеною теза, що поняття «безпечні і здорові умови праці» за змістом вужче, ніж поняття «умови праці», й таке, що належить до нього як частка до цілого. Тісний нерозривний зв'язок цих понять дозволив О. І. Цепіну зазначити, що під безпечними і здоровими умовами праці слід розуміти виробничі фактори, які безпосередньо забезпечують споживання (використання) робочої сили (здатності до праці) у межах, що дозволяють її нормально відновлювати й розвивати, тобто такі фактори, які безпосередньо забезпечують збереження на можливо більш тривалий період працездатності робітників і службовців при нормальній здатності їх організму до роботи [13, с. 314].

За своїм змістом конструкція «безпеки людини» передбачає, з одного боку, відсутність небезпеки, а з другого – наявність стану захищеності життєво важливих інтересів особистості, від внутрішніх і зовнішніх загроз, посягань і небезпек, свавілля влади, її представників в центрі і на місцях. М. І. Панов і В. П. Тихий роблять висновок, що безпека людини є об'єктивним станом і суб'єктивним відчуттям фізичної, майнової, соціальної (матеріальної), психологічної і моральної захищеності людини її прав і свобод [14, с. 57]. Аналізована безпека людини є невід'ємною властивістю, однією з найважливіших родових ознак державно-організованого суспільства.

У зв'язку з багатобічністю потреб людини виділяють такі види її безпеки: особисту; громадську; кримінологічну;

економічну; соціальну; культурну; екологічну; підприємницьку; інформаційну; трудову; споживацьку. Безпека людини являє собою поняття універсального характеру, що відбиває всі сторони і потреби людської особистості. Трудова безпека полягає у праці в умовах, що відповідають вимогам безпеки та гігієни, у забороні примусової праці та захисту від масового безробіття.

Аналіз співвідношення права людини на безпеку із суміжними правами, проведений В. П. Васьковською, дав їй можливість дійти висновку, що, з одного боку, вони безпосередньо впливають із змісту даного права, з другого – виступають як додаткові засоби, що забезпечують його ефективну реалізацію. Тут право людини на безпеку – це комплексне, узагальнююче, інтегральне право, право на такий правопорядок, за умов якого забезпечуються (гарантуються, охороняються і захищаються) права і свободи людини [15, с. 77].

«Безпека праці – це умова трудового договору як правомірного акта, що визначає систему прав і обов’язків сторін трудового договору (які або узгоджені сторонами трудового договору, або завчасно визначені законами й іншими нормативними актами з питань безпеки, гігієни праці й виробничого середовища), реалізація яких повинна забезпечити працездатність, безпечне життя і здоров’я працівників, безпечність виробничого середовища», – робить висновок Л. П. Амелічева [16, с. 129, 130]. Правознавець переконає, що аналізованому явищу притаманні такі суттєві ознаки: а) безпека праці є, як правило, нормативною умовою трудового договору; б) трансформування безпеки пра-

ці в систему прав і обов’язків сторін трудового договору щодо забезпечення безпечних і здорових умов праці в межах їх правомірної (позитивної поведінки); в) особистий характер безпеки праці, що впливає із особистого характеру трудового договору; г) безпека праці характеризується конкретизацією прав і обов’язків сторін трудового договору, спрямованих перш за все на забезпечення безпечних і здорових умов праці персонального працівника [16, с. 130].

Таким чином, безпечним слід вважати такий стан умов праці, за якого для працівників під час виконання покладених на них трудових обов’язків створено і реалізовано систему організаційних, управлінських і технічних умов для забезпечення недопущення випадків виробничого травматизму та професійних захворювань.

Важливим соціальним та економічним чинником, від рівня якого значно залежать економічні ресурси, фізичний, духовний і моральний потенціал суспільства, є здоров’я. Воно є природним благом людини, яким вона наділяється від народження. О. В. Тихомиров здоров’я оцінює як невід’ємний від особи його носія, невідчужуваний і неотторканий засіб реалізації свобод зовнішньої поведінки індивіда і доступу до користування життєвими благами [17, с. 10].

Стаття 3 Основ законодавства України про охорону здоров’я пропонує: а) здоров’я розглядати як стан повного фізичного, психічного і соціального благополуччя, а не тільки відсутність хвороб і фізичних вад, а б) охорону здоров’я – як систему заходів, які здійснюються органами державної влади та

органами місцевого самоврядування, їх посадовими особами, закладами охорони здоров'я, медичними та фармацевтичними працівниками і громадянами з метою збереження та відновлення фізіологічних і психологічних функцій, оптимальної працездатності та соціальної активності людини при максимальній біологічно можливій індивідуальній тривалості її життя. Державні, громадські або інші органи, підприємства, установи, організації, посадові особи та громадяни зобов'язані забезпечити пріоритетність охорони здоров'я у власній діяльності, не завдавати шкоди здоров'ю населення і окремих осіб, у межах своєї компетенції надавати допомогу хворим, інвалідам та потерпілим від нещасних випадків, сприяти працівникам органів і закладів охорони здоров'я в їх діяльності, а також виконувати інші обов'язки, передбачені законодавством про охорону здоров'я.

І. Я. Сенюта право на охорону здоров'я пропонує трактувати як можливість людини використовувати всі соціальні, насамперед державні, засоби, спрямовані на збереження, зміцнення, розвиток та, у випадку порушення, відновлення максимально досяжного рівня фізичного й психічного стану її організму [18, с. 35]. Відповідно до численних міжнародних документів право людини на охорону здоров'я утворює складову частину системи невід'ємних прав людини. Це право включає в себе не лише норми, що безпосередньо присвячені принципам, на яких базуються відносини – лікар і пацієнт, обов'язкові вимоги до системи охорони здоров'я, а й соціальні стандарти «достатнього життєвого рівня».

Держава гарантує всім громадянам реалізацію їх прав у сфері охорони здоров'я шляхом: а) створення розгалуженої мережі закладів охорони здоров'я; б) організації і проведення системи державних і громадських заходів щодо охорони та зміцнення здоров'я; в) надання всім громадянам гарантованого рівня медичної допомоги в обсязі, що встановлюється Кабінетом Міністрів України; г) здійснення державного і можливості громадського контролю та нагляду в сфері охорони здоров'я; д) організації державної системи збирання, обробки і аналізу соціальної, екологічної та спеціальної медичної статистичної інформації; е) встановлення відповідальності за порушення прав і законних інтересів громадян у сфері охорони здоров'я.

Соціально-правовою категорією, яка відбиває здатність людини до праці і визначається рівнем її фізичного й духовного розвитку, станом здоров'я, професійними знаннями, уміннями і досвідом, є працездатність. Якщо у кримінальному чи адміністративному праві стан здоров'я, що призводить до фактичної втрати правосуб'єктності, беруть до уваги, визнаючи особу неосудною, а в цивільному праві за рішенням суду він може бути використаний при визнанні особи обмежено дієздатною чи недієздатною, то у праві трудовому стан здоров'я має зовсім інше навантаження. Йдеться не про стан здоров'я як юридичний факт (що може бути підставою для припинення, наприклад, трудового договору чи переведення на іншу, легшу роботу), а як про одну з характерних ознак суб'єкта трудового права – працівника [19, с. 152].

Б. К. Бегічев працездатність визнає як здатність до трудової діяльності, яка полягає у сукупності фізичних, розумових та емоційних можливостей, що дає змогу працівникові виконувати роботу визначеного обсягу, характеру та якості [20, с. 163]. Тобто працездатність є здатністю людини до активної діяльності, що характеризується можливістю виконання роботи і функціональним станом організму в процесі роботи. Відповідно до ст. 1 Закону України «Про зайнятість населення» [21]: а) працездатні особи – це особи віком від 16 років, які проживають на території України і за станом здоров'я здатні до активної трудової діяльності, а б) особи працездатного віку – особи віком від 16 років, які не досягли встановленого ст. 26 Закону України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» [22] пенсійного віку.

Згідно з О. С. Заржицьким й О. С. Козаковим критерієм поділу працездатності на види служить той факт, що сама по собі праця може бути фізичною або інтелектуальною. Втрата інтелектуальної працездатності може мати місце у випадках: втрати цивільної дієздатності; специфічних захворювань, що унеможливають розумову працю; втрати особою здатності до будь-яких рухів. Втрата фізичної працездатності можлива у разі: а) фізичних вад у особи, які заважають їй виконувати певну роботу, але можуть не заважати виконанню інтелектуальної праці; б) втрати цивільної дієздатності; в) досягнення певного віку, коли внаслідок старіння, що призводить до суттєвого зниження продуктивності праці, особа не може виконувати певну роботу [23, с. 99].

У свою чергу, непрацездатність є станом здоров'я (функцій організму) людини, обумовленим захворюванням, травмою тощо, який унеможливає виконання роботи визначеного обсягу, професії без шкоди для здоров'я (п. 1.3 Положення про експертизу тимчасової непрацездатності, затвердженого наказом Міністерства охорони здоров'я України від 9 квітня 2008 р. № 189 [24]).

Тимчасова непрацездатність – це непрацездатність особи внаслідок захворювання, травми або з інших причин, що не залежить від факту втрати працездатності (пологи, карантин, догляд за хворим тощо), яка має тимчасовий зворотний характер під впливом лікування та реабілітаційних заходів, триває до відновлення працездатності або встановлення групи інвалідності, а в разі інших причин – до закінчення причин відсторонення від роботи. Під час проведення медичної експертизи з тимчасової втрати працездатності встановлюється факт необхідності надання листка непрацездатності чи іншого документа, що засвідчує тимчасову втрату працездатності у зв'язку з хворобою, травмою, вагітністю та пологами, доглядом за хворим членом сім'ї, хворою дитиною, карантинном, встановленим санітарно-епідеміологічною службою, протезуванням, санаторно-курортним лікуванням, визначаються необхідність і строки тимчасового переведення працівника у зв'язку з хворобою на іншу роботу, приймається рішення про направлення на медико-соціальну експертну комісію для визначення наявності та ступеня стійкого розладу функцій організму, причини, часу настання і групи інвалідності.



**Висновок.** На підставі викладеного зазначимо, що під безпечними умовами праці слід розуміти такий стан, за якого для працівників під час виконання покладених на них трудових обов'язків створено і реалізовано систему організаційних, управлінських і технічних умов для забезпечення недопущення випадків виробничого травматизму та професійних захворю-

вань. У той же час здорові умови праці слід розглядати як умови, що відповідають соціально-економічним, санітарно-гігієнічним і лікувально-профілактичним нормам і правилам, що забезпечують збереження фізичного, психічного і соціального благополуччя працівника в процесі його трудової діяльності, а також його працездатності.

### Список використаних джерел

1. Методичні рекомендації для проведення атестації робочих місць за умовами праці : затв. постановою Міністерства праці України від 01.09.1992 №41 // Укр. Інвест. Газ. – 2008. – №28.
2. Про затвердження Методологічних положень з організації державного статистичного спостереження «Умови праці на підприємствах» : наказ Державної служби статистики України від 23.12.2011 р. №395 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.lv.ukrstat.gov.ua/ukr/themes/18/metod\\_340.pdf](http://www.lv.ukrstat.gov.ua/ukr/themes/18/metod_340.pdf)
3. Морейн И. Б. Перевод на другую работу : монография / И. Б. Морейн. – М. : Юрид. лит., 1965. – 208 с.
4. Процевський О. І. Новий зміст права на працю – основа формування трудового законодавства України / О. І. Процевський // Право України. – 1999. – №6. – С. 101–105.
5. Молодцов М. В. Трудовое право России : учебник / М. В. Молодцов, С. Ю. Головина. – М. : Норма, 2003. – 640 с.
6. Козак З. Я. Правове регулювання охорони праці : навч. посіб. / З. Я. Козак. – Львів : Б.в., 2003. – 168 с.
7. Москальова В. М. Охорона праці: Інтерактивний комплекс навчально-методичного забезпечення / В. М. Москальова. – Рівне : НУВГП, 2009. – 399 с.
8. Трудовое право и повышение качества труда : монография / под ред. С. А. Иванова. – М. : Наука, 1987. – 272 с.
9. Бугров Л. Ю. Советское законодательство о переводах на другую работу (Некоторые вопросы развития) : монография / Л. Ю. Бугров. – Красноярск : Изд-во Краснояр. ун-та, 1987. – 165 с.
10. Парпан Т. В. Істотні умови трудового договору : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.05 / Т. В. Парпан ; Львів. нац. ун-т ім. Івана Франка. – Львів, 2004. – 202 с.
11. Кодекс законів про працю України : затв. Законом УРСР від 10.12.1971 №322-VIII // Відом. Верхов. Ради УРСР. – 1971. – №50 (Додаток). – Ст. 375.
12. Проект Трудового кодексу України (реєстр. №2902, текст законопроекту від 27.08.2013) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=46746](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=46746)
13. Трудовое право и научно-технический прогресс : монография / под ред. С. А. Иванова. – М. : Наука, 1974. – 563 с.
14. Тихий В. Право людини на безпеку (конституційно-правові аспекти) / В. Тихий, М. Панов // Вісн. Конституц. Суду України. – 2000. – №6. – С. 57–61.
15. Васьковська В. П. Право людини на безпеку та конституційно-правовий механізм його забезпечення : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.02 / В. П. Васьковська ; Дніпропетр. держ. ун-т внутр. справ. – Дніпропетровськ, 2006. – 224 с.
16. Амелічева Л. П. Забезпечення безпеки праці як умова трудового договору : монографія / Л. П. Амелічева. – Донецьк : Норд-Прес, ДонНУ, 2010. – 179 с.
17. Тихомиров А. В. Медицинское право: практ. пособие / А. В. Тихомиров. – М. : Статут, 1998. – 442 с.

18. Сенюта І. Я. Право людини на охорону здоров'я та його законодавче забезпечення в Україні (загальнотеоретичне дослідження) : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 / І. Я. Сенюта ; Львів. нац. ун-т ім. Івана Франка. – Львів, 2006. – 217 с.
19. Пилипенко П. Д. Проблеми теорії трудового права : монографія / П. Д. Пилипенко. – Львів : Видавн. центр Львів. нац. ун-ту ім. Івана Франка, 1999. – 214 с.
20. Бегичев Б. К. Трудовая правоспособность советских граждан : монография / Б. К. Бегичев. – М. : Юрид. лит., 1972. – 248 с.
21. Про зайнятість населення : Закон України від 05.07.2012 № 5067-VI // Відом. Верхов. Ради України. – 2013. – № 24. – Ст. 243.
22. Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування : Закон України від 09.07.2003 № 1058-IV // Відом. Верхов. Ради України. – 2003. – № 49–51. – Ст. 376.
23. Заржицький О. До питання про визнання особи непрацевдатною / О. Заржицький, О. Козаков // Право України. – 2006. – № 5. – С. 97–100.
24. Про затвердження Положення про експертизу тимчасової непрацевдатності : наказ Міністерства охорони здоров'я України від 09.04.2008 № 189 // Офіц. вісн. України. – 2008. – № 51. – Ст. 1716.

*Стаття надійшла до редакції 02.03.2015.*

### **Лакиза О. Умовия труда как системное трудо-правовое явление**

В статье автором сделана попытка определить содержание, разграничить и выделить основные существенные признаки таких категорий, как «безопасные» и «здоровые» условия труда. Раскрывая сущность указанных понятий, автор подчеркивает, что безопасные и здоровые условия труда по содержанию уже понятия «условия труда» и относятся к нему как часть к целому. Анализ их соотношения предоставил возможность привести авторские определения и раскрыть новое содержательное наполнение таких важных категорий трудового права, как «безопасные» и «здоровые» условия труда.

**Ключевые слова:** условия труда, безопасные условия труда, здоровые условия труда, безопасность труда, производственный фактор, работоспособность, нетрудоспособность.

### **Lakiza O. Working Conditions as a System of Labor-Legal Phenomenon**

In the article, the author provides an attempt to find the meaning, to differentiate and to identify the main essential features of such categories as «safe» and «healthy» working conditions. Revealing the nature of the stated concepts, the author emphasizes that safe and healthy working conditions are narrower in the meaning than the concept «working conditions» and refer to it as a part of the whole. Analysis of their correlation has given the opportunity to provide author's definitions and to give new subject matter for such important labor law categories as «safe» and «healthy» working conditions. Safe working conditions, according to author's opinion, is a situation of establishing and realizing a system of organizational, managerial and technical conditions to prevent workplace injuries and occupational diseases of employees, while they perform their job duties. Healthy working conditions should be considered as conditions corresponding to social and economic, sanitary and health-care standards and rules, which preserve physical, mental and social well-being of the employee during his/her work activity, as well as his/her work capacity.

The author emphasizes that social and legal category reflecting the person's ability to work and being determined by the level of his/her physical and spiritual development, health condition, professional knowledge, skills and experience is the work capacity. If the criminal or administrative law takes into account health condition leading to actual loss of legal personality, and this recognizes a person to be disabled, and the civil law, by the decision of the court, can use it while recognizing a person to be partially incapacitated or incompetent, then the labor law

considers health condition in quite another meaning. It is not about health condition as a legal fact, but as one of the features of the labor law subject – employee. In its turn, the disability is a health condition (functioning of the organism) of a person caused by disease, injury, etc., which makes it impossible for him/her to perform a certain amount of work, or occupation, without causing harm to health.

The article provides the definition of temporary disability, which refers to a person's disability because of disease, injury or other reasons that do not depend on the fact of disability (delivery, quarantine, nursing, etc.), which has a temporary reversible nature due to treatment and rehabilitation measures, continues till the end of vocational rehabilitation or defining the disability group, and in case of other reasons – till complete removing of reasons for temporary suspension from work.

In addition, the author provides the understanding of working conditions as a combination of social and workplace factors, in which the labor activity of the employee at the enterprise, institution, organization or individual is performed, and which affects his/her health condition and work capacity. It has been noted that social factors include salary, working hours, vacations and other conditions. The author understands workplace factors as technical, sanitary and health-care standards, consumer operations and other conditions. Working conditions are established by the labor law, agreements, collective agreement and by the agreement of the employment contract parties. They are rated according to how the working environment at the workplace, the nature of work, work pattern meet the requirements established by the labor law in the area of labor safety of the employees.

**Keywords:** working conditions, safe working conditions, healthy working conditions, safety, production factor, efficiency, disability.

## Інформація за результатами загальних зборів Національної академії правових наук України

27 лютого 2015 р. у м. Харкові в приміщенні Національної академії правових наук України відбулися засідання президії та щорічні загальні збори Академії, на яких було розглянуто важливі питання її життєдіяльності – підбиття підсумків роботи в 2014 р., вирішення ряду організаційно-кадрових питань та окреслення основних завдань на 2015 р.

Участь у роботі президії НАПрН України взяли президент Академії – Тацій Василь Якович, перший віцепрезидент Академії Петришин Олександр Віталійович, віцепрезидент – керівник Київського регіонального центру НАПрН України Тихий Володимир Павлович, головний учений секретар Академії Прилипка Сергій Миколайович, члени президії Національної академії правових наук України, директори науково-дослідних інститутів НАПрН України, представники регіональних центрів.

На засіданні президії було розглянуто низку важливих питань життєдіяльності Національної академії правових наук України та її структурних підрозділів, зокрема, заслухано звіт про основні підсумки діяльності Національної академії правових наук України у 2014 р., звіт про витрачання бюджетних коштів Національною академією правових наук України у 2014 р., прийнято рішення про рекомендацію щодо

висунення на здобуття Державної премії України в галузі науки і техніки наукового видання «Правова доктрина України», заслухано звіт про стан виконання постанови загальних зборів НАПрН України щодо підготовки видання «Велика українська юридична енциклопедія». Також було вирішено ряд організаційних і кадрових питань та прийнято відповідні рішення президії Національної академії правових наук України.

Після засідання президії розпочали роботу загальні збори Національної академії правових наук України. Зі звітною доповіддю про діяльність Національної академії правових наук України у 2014 р. виступив президент НАПрН України Василь Якович Тацій, в якій зазначив таке: «Акцентую увагу на основних завданнях, які стоять перед Академією на 2015 рік. Кожен науково-дослідний інститут Академії має стати лідером у своїй галузі щодо здійснення фундаментальних наукових досліджень, розробки законопроектів, змін та доповнень до них, проведення їх наукової експертизи та подальшого супроводження, підготовки наукових кадрів через аспірантуру та докторантуру. На сьогодні – це не тільки питання наукової спроможності наших наукових установ та ефективності їх законопроектної роботи, а й питання їх фінансового виживання».

На загальних зборах Академії також було розглянуто і затверджено Звіт про витрачання бюджетних коштів Національною академією правових наук України у 2014 р. та прийнято ряд рішень, зокрема: переведено в іноземні члени НАПрН України дійсного члена (академіка) Скакун Ольгу Федорівну та члена-кореспондента Конопльова Вячеслава Вячеславовича; затверджено на посаді директора Науково-дослідного інституту приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України дійсного члена (академіка) Крупчана Олександра Дмитровича; затверджено на посаді директора Науково-дослідного інституту інтелектуальної власності НАПрН України

члена-кореспондента Орлюк Олену Павлівну; затверджено на посаді директора Науково-дослідного інституту правового забезпечення інноваційного розвитку НАПрН України доктора юридичних наук Атаманову Юлію Євгенівну; обрано представником Національної академії правових наук України у Національному агентстві із забезпечення якості вищої освіти академіка-секретаря відділення цивільно-правових наук, дійсного члена (академіка) НАПрН України, доктора юридичних наук, професора Кузнецову Наталію Семенівну.

*Матеріал підготував:*

*С. Прилипка*, головний учений секретар НАПрН України

---

# Звіт про витрачання бюджетних коштів Національною академією правових наук України за 2014 р.

Національна академія правових наук України згідно з чинним законодавством є вищою державною науковою організацією України, що організовує і здійснює фундаментальні дослідження в галузі держави і права. Відповідно до ст. 22 Бюджетного кодексу України Академію визнано головним розпорядником бюджетних коштів.

Законом України «Про Державний бюджет України на 2014 рік» затверджено видатки для НАПрН України загальним обсягом 35694,7 тис. грн. Після змін, які були внесені до Закону України «Про Державний бюджет України на 2014 рік», обсяги фінансування по Академії були скорочені на 3294,7 тис. грн і склали 32400,0 тис. грн.

За підсумками 2014 р. Академію було профінансовано з Державного бюджету в обсязі 32400,0 тис. грн, що складає 100% від планових річних показників.

Крім того наукові установи Академії самостійно отримали у 2014 р. за спеціальним фондом бюджету 3434,7 тис. грн, що склало 9,6% від загального обсягу надходжень.

Середньорічна чисельність працюючих у бюджетних установах НАПрН України у звітному році становила 468 осіб.

Кошти, що були визначені Державним бюджетом України у 2014 р. за загальним та спеціальним фондом, спря-

мовувались на виконання двох бюджетних програм.

Державним бюджетом України на 2014 р. видатки на виконання програми КПКВ 6581040 «Фундаментальні дослідження, прикладні наукові і науково-технічні розробки, виконання робіт за державними цільовими програмами і державним замовленням у сфері законодавства і права, підготовка наукових кадрів, фінансова підтримка розвитку наукової інфраструктури» були затверджені у сумі 24367,3 тис. грн, у тому числі видатки загального фонду – 20797,0 тис. грн, спеціального фонду – 3570,3 тис. грн.

Касові видатки за КПКВК 6581040 у 2014 р. склали 24056,9 тис. грн, у тому числі видатки загального фонду – 20796,9 тис. грн, спеціального фонду – 3260,0 тис. грн.

Державним бюджетом України на 2014 р. видатки на виконання програми КПКВ 6581020 «Наукова і організаційна діяльність президії Національної академії правових наук України» були затверджені у сумі 12065,4 тис. грн, у тому числі видатки загального фонду – 11603,0 тис. грн, спеціального фонду – 462,4 тис. грн.

Касові видатки за КПКВК 6581020 у 2014 р. склали 11817,5 тис. грн, у тому числі видатки загального фонду – 11414,9 тис. грн, спеціального фонду – 402,6 тис. грн.

У цілому видатки по Академії за 2014 р. склали 35874,4 тис. грн, у тому числі із загального фонду бюджету – 32211,8 тис. грн і спеціального фонду – 3662,6 тис. грн.

Кошти було витрачено на:

– виплату заробітної плати з нарахуваннями – 27200,7 тис. грн, або 75,8% всіх видатків, у тому числі за загальним фондом – 25486,8 тис. грн і за спеціальним фондом – 1713,9 тис. грн;

– придбання предметів постачання і матеріалів, оплату послуг – 1185,4 тис. грн, або 3,3% всіх видатків, у тому числі за загальним фондом – 226,7 тис. грн і за спеціальним фондом – 958,7 тис. грн;

– відрядження – 43,8 тис. грн, або 0,1% усіх видатків, у тому числі за загальним фондом – 14,0 тис. грн і за спеціальним фондом – 29,8 тис. грн;

– оплату комунальних послуг – 701,9 тис. грн, або 2,0% усіх видатків, у тому числі за загальним фондом – 276,9 тис. грн і за спеціальним фондом – 425 тис. грн;

– виплату стипендії та довічної плати дійсним членам (академікам) та членам-кореспондентам – 6273,5 тис. грн, або 17,5% усіх видатків, у тому числі за загальним фондом – 6206,5 тис. грн і за спеціальним фондом – 67,0 тис. грн;

– сплата податків до бюджету – 431,2 тис. грн, або 1,2% всіх видатків, у тому числі за загальним фондом – 0,9 тис. грн і за спеціальним фондом – 430,3 тис. грн;

– придбання обладнання – 37,9 тис. грн, або 0,1% усіх видатків, у тому числі – за спеціальним фондом – 37,9 тис. грн.

**Звіт про витрачання коштів Державного бюджету України  
Національною академією правових наук України за 2014 р.**

Таблиця 1  
(тис. грн)

Національна академія правових наук України					
Код економічної класифікації видатків	Показники	Загальний фонд		Спеціальний фонд	
		Затверджено кошторисом на рік (зі змінами)	Касові видатки	Затверджено кошторисом на рік	Касові видатки
	Видатки – всього	32400,0	32211,8	4032,7	3662,6
	У тому числі:	32400,0	32241,8	3852,2	3624,7
<b>2000</b>	Поточні видатки	32400,0	32241,8	3852,2	3624,7
<b>2110, 2120</b>	Оплата праці працівників з нарахуваннями на оплату праці	25489,4	25486,8	1734,4	1713,9
<b>2200</b>	Використання товарів і послуг	230,8	226,7	1081,1	958,7
<b>2250</b>	Видатки на відрядження	15,2	14,0	45,3	29,8
<b>2270</b>	Оплата комунальних послуг та енергоносіїв	348,5	276,9	481,7	425,0
<b>2800</b>	Інші поточні видатки	1,0	0,9	441,2	430,3
<b>2700</b>	Соціальне забезпечення	6315,1	6206,5	68,5	67,0
<b>3000</b>	Капітальні видатки	–	–	180,5	37,9



Таблиця 2  
(тис. грн)

Код економічної класифікації видатків	Найменування бюджетної програми	Загальний фонд		Спеціальний фонд	
		Затверджено кошторисом на рік (зі змінами)	Касові видатки	Затверджено кошторисом на рік	Касові видатки
6581020	Наукова і організаційна діяльність прездидії Національної академії правових наук України	11603,0	11414,9	462,4	402,6
6581040	Фундаментальні дослідження, прикладні наукові і науково-технічні розробки, виконання робіт за державними цільовими програмами і державним замовленням у сфері законодавства і права, підготовка наукових кадрів, фінансова підтримка у сфері удосконалення законодавства України	20797,0	20796,9	3570,3	3260,0
<b>ВСЬОГО</b>		32400,0	32211,8	4032,7	3662,6

---

## Конкурс на присудження Премії імені Ярослава Мудрого

Оголошується конкурс на присудження запровадженої спільним рішенням Президії Національної академії правових наук України та вченою радою Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого Премії імені Ярослава Мудрого, метою якої є колективне визнання видатних заслуг науковців-правознавців та практиків-юристів України в розбудові правової, демократичної держави України.

Премія має 4 номінації:

1) за видатні досягнення в науково-дослідницькій діяльності з правознавства;

2) за видатні заслуги в галузі підготовки юридичних кадрів;

3) за видатні заслуги в законотворчій, судовій та правозастосовчій діяльності;

4) за підготовку й видання підручників для студентів юридичних спеціальностей вищих закладів освіти.

Висунення кандидатів на присудження Премії провадиться: рішеннями комітетів Верховної Ради України, Верховним Судом України, Конституційним Судом України, Вищим господарським судом України, Вищим адміністративним судом України, колегіями Генеральної прокуратури України, колегіями центральних правозастосовчих органів, вченими радами юридичних навчальних і наукових закладів.

Премія присуджується таємним голосуванням на засіданні Комітету з присудження Премії імені Ярослава Мудрого, який створюється із представників юридичної громадськості України спільним рішенням Президії Національної академії правових наук України та вченою радою Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого.

Особам, яким присуджується Премія, видаються диплом Лауреата, пам'ятний нагрудний знак – медаль і грошова винагорода. Лауреатом Премії за кожною номінацією особа може бути лише один раз.

У конкурсі на присудження Премії імені Ярослава Мудрого можуть брати участь: 1) автори монографій, підручників, навчальних посібників, науково-практичних коментарів чинного законодавства, юридичних енциклопедій, циклів наукових праць (кандидати та доктори юридичних наук). Підручники та навчальні посібники висуваються на здобуття Премії за умови їх апробації у навчальному процесі не менше 2-х років; 2) особи, які мають видатні досягнення в підготовці докторів і кандидатів юридичних наук, або видатні досягнення у службовій чи громадській діяльності, в галузі підготовки юридичних кадрів, у законотворчій та правозастосовчій діяльності.

У конкурсі з першої та четвертої номінації можуть брати участь як одна особа, так і група осіб (не більше восьми). За результатами конкурсу присуджується по 3 (три) премії з кожної номінації.

Подання на конкурс повинно мати конкретний характер і бути підтверджене необхідними документами. До нього обов'язково додаються наукові праці, що подаються на конкурс, а також такі документи: а) рішення колективного органу про висунення кандидатур (кандидатів) на присудження

Премії; б) перелік наукових праць авторів (осіб); в) розгорнута довідка, яка містить інформацію про особу та її видатні заслуги з тієї чи іншої номінації. Документи мають бути оформлені відповідно до вимог діловодства і підписані керівником установи.

Термін подання документів на присудження Премії імені Ярослава Мудрого – до 30.09.2015 р. на адресу: 61024, м. Харків, вул. Пушкінська, 77.

**Тел. для довідок: 704-93-20, факс: 704-11-35.**

## Дослідження об'єктивності права: новий підхід і теоретичні конструкції

Проблема об'єктивності права – одна з малодосліджених у правовій науці, хоча її теоретичне і практичне значення є не менш важливими. Увага вчених, як правило, зосереджувалась на характеристиці об'єктивності права лише стосовно окремих його аспектів: структури (системи), норм, принципів права. Про об'єктивність права як цілісного явища мова не йшла, оскільки право згідно з існуючим світоглядом належало до юридичної надбудови і вважалося суб'єктивним фактором розвитку суспільства. Подібне сприйняття права зумовлене абсолютизацією у правознавстві деяких консервативних парадигм економічного детермінізму, доктрини юридичного позитивізму. До цього можна додати причини методологічного характеру, за яких дослідження об'єктивності права як цілого довгий час практично залишались поза увагою наук теорії і філософії права.

Щодо цього монографія Є. Євграфової «Об'єктивність права: проблеми теорії і реальність»<sup>1</sup> у вітчизняній правовій науці є першим комплексним науковим дослідженням цієї теми. Структура дослідження складається з шести розділів, кожен з яких включає окремі

підрозділи, що, з нашої точки зору, є обґрунтованим, логічним і підпорядкованим вирішенню поставлених авторкою завдань, головним з яких є розробка концепції щодо об'єктивності права. Але без з'ясування питання: «що є право?» і в чому полягає його природа – неможливо щось стверджувати про його об'єктивність, як і про інші його якості. Тому цілком правильно, на нашу думку, що монографія починається з аналізу саме цієї надто дискусійної в науковій літературі проблеми. Авторкою проаналізовано практично всі існуючі на сьогодні основні напрями і концепції щодо праворозуміння, з наміром не тільки відшукати найбільш раціональну його версію, а й запропонувати власне уявлення. При цьому об'єктивність права не зводиться до його незалежності від інших суспільних явищ, але й не підпорядковується їм, на чому нерідко акцентується увага в юридичній літературі. Як невід'ємна частина суспільного устрою, право, підкреслює авторка, знаходиться з економікою, політикою, державою, публічною владою тощо у взаємозв'язку і взаємозалежності, але не в підпорядкуванні останнім. У методологічному плані така позиція орієнтує дослідників на більш точне з'ясування важливих питань теорії права і держави, які є різними за сутністю і функціональним призначенням явища-

<sup>1</sup> Євграфова Є. П. Об'єктивність права: проблеми теорії і реальність : монографія / Є. П. Євграфова. – К. : Парлам. вид-во, 2014. – 416 с.

ми. Проте згідно з існуючою в юридичній науці традицією право і держава розглядаються як співвідносні одне з одним явища, що в науковому сенсі, на думку авторки, є не зовсім коректним (с. 95–97). Право і держава, зумовлені спільними потребами та інтересами суспільства, є не конкуруючими, об'єктивно рівними і залежними одне від одного явищами, створюючи при пріоритеті права надзвичайно важливий для суспільства і громадян тандем (с. 137).

Заслуговує підтримки судження щодо односторонності і явного перебільшення значення теоретичної конструкції позитивного права, що в реальності призвело до сприйняття права як державного утворення, залежного від публічної влади і зведення його до так званої «державної волі». Остання в законах, як справедливо зазначає авторка, не завжди є вираженням загальної волі народу, отже, є правом. У такому визначенні права міститься чимало фіктивного і навіть містифікованого, що не відповідає реальній дійсності (с. 134–135). Інакше в суспільстві не було б соціальних та інших протестів проти прийняття та виконання деяких законів. Крім того, в монографії правильно підкреслюється, що право не просто є системою загальнообов'язкових норм, а дещо більше і наповнене тим, що обумовлює його соціальну цінність. Такими наповнювачами, ціннісними елементами у праві передусім, вважає авторка, є справедливість, свобода, рівність. Схожа точка зору висловлювалася в науковій літературі й раніше, існує й сьогодні, у монографії ж вона посилюється додатковими аргументами, пов'язується

з історією боротьби соціальних верств суспільства за свої права і саме за найважливіші з них – справедливість, свободу, рівність (с. 130–137). У подальшому, розглядаючи структуру права, авторка справедливо, свободу і рівність відносить до основоположних її елементів, водночас критично ставлячись до поширеного в науці формально-догматичного її сприйняття за схемою: правова норма, інститут, система і т. д. На наш погляд, такі міркування цікаві, конструктивні, мають перспективу, але не безспірні, тому ймовірно, що потребують подальшого опрацювання і посилення аргументації (с. 356–359).

Наукову цінність монографії Є. Євграфової становить ретельно проаналізоване доктринальне трактування категорії «об'єктивність», її визначення стосовно права. При цьому авторка пропонує переосмислити існуючі в літературі інтерпретації деяких марксистських положень щодо взаємовідносин права та економіки, наголошує на рівній значущості права у взаємодії з економікою та іншими суспільними явищами. У зв'язку з цим варто підтримати її висновки, що економічні відносини в суспільстві не можуть бути стабільними й успішно розвиватися без права, за межами його системи. Отже, в такому сенсі економіка, підкреслює авторка, має бути правовою, як і держава у своєму існуванні та розвитку. Виходячи з цього висновку, в монографії правильно звертається увага на те, що сучасна світова фінансово-економічна криза та її наслідки значною мірою пов'язані з нігілістичним ставленням різних суб'єктів економічної діяльності до права, у тому числі й до міжнародного права.

Тому цілком слушними є міркування авторки щодо кризи права не тільки в українському суспільстві, а й у міжнародних відносинах. Подолання такої кризи, вважає вона, стає реально можливим лише з поверненням усіх без винятку суб'єктів, у тому числі парламентів і урядів держав, світових міжнародних і регіональних організацій, до права, беззаперечного додержання його вимог, принципів і норм.

Для повного і методологічно вивіреного розкриття теми об'єктивності позитивного права в монографії правильно акцентована увага на його зв'язку з достовірністю й істиною. Даний аспект, за окремими винятками, частіше розглядається в контексті судового права та здійснення правосуддя. Разом з тим авторка не обмежилась розглядом правової істини лише в такому ракурсі, а поширила її дослідження в сфері державного будівництва і чинного законодавства України. У науковому плані нею надано цікавий аналіз філософсько-теоретичних аспектів істини у праві, водночас висловлена справедлива критика стосовно існуючих у літературі позицій з цієї проблеми за методологічні неточності й протиріччя, надмірну абстрактність суджень, щоб бути використаними у практичній юридичній діяльності. Судження авторки про істину в праві свідчать, що ця тема в юридичній науці є надто проблематичною. Про істину, пише вона, можна розмірковувати теоретично і то лише умовно, наближаючись до неї або, навпаки, віддаляючись. У свою чергу, це обумовлено складністю і багатогранністю права, про що, як відомо, жваво дискутують українські та зарубіжні

вчені. Незважаючи на це, авторкою все ж зроблена спроба встановити правову істину в нормах чинного законодавства України, проаналізувати на цій основі його упуцнення та прорахунки (с. 180–187).

У рецензованій монографії розглянуті й інші проблемні питання, пов'язанні із з'ясуванням об'єктивності права, зокрема щодо її емпіричних форм прояву в соціальній реальності. У зв'язку з цим зазначимо, що наукове пізнання права на емпіричному рівні поглиблює наші знання про його дію, тобто – «живе право» (соціологічний аспект). Авторкою обґрунтовано окреслено предмет емпіричного дослідження права, до якого вона відносить досить широке, фактично необмежене коло суспільних (не тільки юридичних) фактів реальної дійсності. Одним із них у монографії визнано коментарі, в тому числі науково-практичні, до чинних кодексів та законів України. Авторка справедливо наголошує на тому, що не всі такі коментарі підготовлено сумлінно. Дійсно, подібні факти, навіть поодинокі, на жаль, мають місце, чим «забруднюють» законодавство і завдають шкоди усвідомленому користуванню правом. У зв'язку з цим авторка не без підстав пропонує встановити державний контроль у цій сфері, а ефективним засобом, на її думку, мало б стати обов'язкове ліцензування на видання будь-яких коментарів до законів і кодексів, попередньо прорецензованих відповідними профільними науковими установами, вищими інстанціями судових і правоохоронних органів. Така пропозиція не стосується науково-дослідних установ НАН України, Національ-

ної академії правових наук України та вищих юридичних навчальних закладів IV рівня акредитації. Вона, наголошується в монографії, спрямована на підвищення авторської відповідальності за якісно-фахову підготовку коментарів законів і кодексів, а також на забезпечення державою юридичної чистоти функціонування системи законодавства України. Жодним чином вона не спрямована на обмеження гарантованих Конституцією України і міжнародно-правовими актами прав громадян на свободу думки і слова, вільне вираження своїх поглядів і переконань. Головне полягає в тому, щоб до всіх суб'єктів права у користування надходила високопрофесійна якісна юридична продукція (с. 200). У монографії досліджені й інші емпіричні форми прояву об'єктивності права, з якими кожен може ознайомитися самостійно. Усі вони розглянуті в контексті реалізації та захисту прав і свобод людини, юридичних осіб, національних інтересів держави, виявлення причин нігілістичного ставлення в суспільстві до права тощо.

Не менш цікавими є положення монографії щодо природного права, його існування як наукової гіпотези і як реального факту та співвідношення з позитивним правом. Із часів цивілізації, підкреслює авторка, саме природне право є найближчим до людини, невід'ємним від її особистості, а його характерною рисою, на відміну від позитивного права, є те, що між ним і людиною немає і не може бути відчуження і протиріч (с. 239–240). Слушна думка, хоча і не безспірна, принаймні з точки зору діалектики. Разом з тим

авторка правильно заперечує проти-ставлення доктрин природного і позитивного права, навпаки, вони повинні бути інтегровані. Підставою для цього є однакове ставлення до того самого явища, яке в цивілізованому суспільстві прийнято називати правом. Зазначимо, що в теоретичному відношенні дана проблема не проста, як і досить складна в практичному сенсі, насамперед у частині об'єктивації природного права, тому й потребує подальшого дослідження на рівні загальної теорії та філософії права.

Не менш цікаві та конструктивні положення сформульовані в монографії Є. Євграфової з таких фундаментальних проблем теорії права, якими є форма, джерела і структура права. Варто зазначити, що, розглядаючи їх, авторка не залишається в полоні певних наукових парадигм і традицій, а відшукуює новий шлях у вирішенні дискусійних на даний час теоретичних питань. Так, застосовуючи методи системного аналізу, нею обґрунтовано пропонується визначення поняття форми права, її відмінності від категорії структура права, методологічна роль обох категорій у системі понять юридичної науки. У зв'язку з цим справедливо наголошується на тому, що використання двох однакових за змістом і функціями термінів «форма» і «джерело» права привносять у систему правових понять певний дисонанс, в якому не так просто відшукати те, що становить істинне значення (с. 274–276).

Заперечуючи проти формально-догматичного сприйняття структури права, у монографії пропонується новий підхід, згідно з яким основоположними елементами структури права є соціаль-

на справедливість, свобода і рівність (с. 355–358). Самі по собі правові норми, вважає авторка, є лише зовнішньою оболонкою названих елементів, з яких складається право як таке, що являє собою суспільну цінність. У монографії розглянуті й інші питання теорії права, що свідчить про розвиток вітчизняної наукової думки.

Разом із тим окремі положення, висновки та пропозиції, що сформульовані в монографії, є дискусійними, про що частково вже зазначалось вище, або такими, що потребують додаткової аргументації та дослідження. По-перше, це стосується самого поняття об'єктивності права, яке за змістом визначається як незалежність і самостійність права. По-друге, не зовсім переконаною є позиція авторки щодо значущості права у відносинах з економікою, хоча її думки про правову економіку є слухними і вартими уваги. По-третє, в монографії, судячи з її змісту, не визначено поняття природного права як суспільного явища, його функції та місце у правовій системі країни. Підтримуючи напрям суджень авторки щодо взаємозв'язку природного і позитивного права, разом з тим зазначимо, що в них надто загально проєктується перспектива їх розвитку.

Можна продовжити перелік викладених у монографії Є. Євграфової спірних або недостатньо аргументованих положень, у чому, вважаємо, немає потреби, оскільки будь-яке теоретичне питання може бути предметом дискусії.

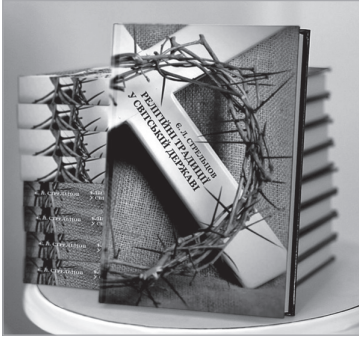
Висловлені зауваження не позначаються на загальному високому науково-теоретичному рівні дослідження та позитивній оцінці рецензованої монографії в цілому, що являє собою певний авторський внесок у дослідження природи права, розкриття його об'єктивності. Не викликає сумніву, що монографія Є. Євграфової «Об'єктивність права: проблеми теорії і реальність» є актуальним і оригінальним науковим дослідженням фундаментальної теми вітчизняного правознавства. Сформульовані в ній пропозиції та висновки можуть бути використані в законотворчому процесі, удосконаленні правової системи Української держави, служити теоретичним підґрунтям у подальших дослідженнях закономірностей права.

*О. Петришин*, завідувач кафедри теорії держави і права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, доктор юридичних наук, професор, академік НАПрН України



---

## Вдала спроба науково поєднати світське та релігійне



Саме так можна охарактеризувати монографію професора Є. Л. Стрельцова «Релігійні традиції у світській державі», яка наприкінці минулого року видана Карловим університетом у Празі (Чехія)<sup>1</sup>. У ній автор намагається не тільки «зазирнути» у складний світ релігії, у релігійну свідомість, релігійні почуття, релігійний культ та ін., а й спробувати з'ясувати, що сьогодні може поєднувати ці, з одного боку, різні, а з другого – дуже «сумісні» сфери нашого соціального життя.

Відомо, що основи національної ідеї, духовна культура, суспільна моральність, громадське середовище взагалі створюються протягом життя багатьох поколінь. Вони формуються не стільки завдяки імперативним державним заходам, скільки суто за рахунок особис-

того внутрішнього розуміння, душевних напружень, нічних особистих «розмов» людей «між собою». І всі такі внутрішні «джерела» тільки тоді можуть стати дійсно реальними, коли вони мають не тільки, а можливо і не стільки «розумні» складові, а тоді, коли вони, якщо можливо так сказати, «осяяні» душевними пошуками та рішеннями, в основі яких частіше за все лежать релігійні постулати. Багато в чому саме від щирості такої віри, від кількості віруючих, від досконалості самих віровчень залежить дуже і дуже багато у створенні рівня духовності суспільства, рівня патріотизму, рівня порядності населення. Це, певною мірою, може впливати і на створення так званої аури «відповідальності та порядності чиновників», без наявності якої неможливо розраховувати на еволюційний шлях суспільного розвитку. Все це дуже важливо для будь-якої цивілізованої країни, а тим більше для України, яка переживає дуже складні часи у своєму намаганні стати вільною та суверенною.

Для більш швидкого та якісного досягнення цього потрібно в першу чергу, як ми розуміємо, не тільки достатньо глибоко зрозуміти основні релігійні положення та основні правові положення, як мистецтво добра і справедливості, а й спробувати зрозуміти можливості їх взаємопроникнення та взаємозалежності для досягнення державного, суспіль-

---

<sup>1</sup> Стрельцов Є. Л. Релігійні традиції у світській державі : монографія / Є. Л. Стрельцов ; передм. проф., д-ра богослов'я Яна Благослава Лашека ; Карлов ун-т. – Прага : Вид-во Л. Марек (Брно), 2014. – 232 с.

ного та особистого спокою. Саме такі мотиви багато в чому сформували загальний намір у професора Є. Л. Стрельцова написати книгу. Потім були додаткові, на нашу думку, не менш важливі аргументи. Це, наприклад, спроба виявити співвідношення між релігійними догмами та правовими нормами, між гріховним та злочинним та ін. При цьому він відштовхувався від відомого постулату про те, що основне завдання світського закону полягає не в тому, що оточуючий світ, який, на думку релігії, лежить у злі, перетворився в Царство Божіє, а у сприянні тому, щоб цей світ подалі не перетворився на пекло. Тому і виникає питання: а де сама межа такого впливу світського закону, які сфери та напрямки та за яких духовно-суспільних умов стають більш податливими для нього?

Це є непростим завданням і не лише у загальному науковому розумінні цієї складної богословсько-філософської проблеми. Складнощі, на нашу думку, полягають навіть у первісних спробах «вибудувати» структуру цього дослідження. Професор Є. Л. Стрельцов усі складні питання, які розглядаються в цій монографії, «поділив» на чотири основних блоки, використовуючи при цьому загальновідомий філософсько-дедуктивний метод пізнання. Перший розділ цієї монографії присвячений філософсько-правовій проблемі функціонування релігії. У цьому розділі розглядаються: світській погляд на богослов'я; поняття, система та функції релігії; історія та сучасність християнства. У другому – розглядаються організаційно-правові проблеми регулювання функціонування релігійної сфери.

У ньому досліджуються проблеми: релігії і типології держав; проблеми зовнішнього (державного) регулювання; проблеми внутрішнього (релігійного) регулювання. У третьому розділі, присвяченому міжнародно-правовим проблемам регулювання функціонування релігійної сфери, досліджуються проблеми: міжнародного (наднаціонального) досвіду; закордонного досвіду; нового погляду на порівняльний аспект в таких дослідженнях. Четвертий розділ присвячений богословсько-правовим проблемам охорони релігійної та світської сфери. Тут аналізуються питання співвідношення гріха та злочину; відплати та покарання; богословсько-правові проблеми попередження гріховного та злочинної поведінки.

Саме такий погляд на релігію, багато в чому з філософсько-правової точки зору, спроба встановити основи її функціонування у світській державі, те завдання, яке ставить перед нею суспільство і, мабуть, вона сама повинна ставити перед собою в сучасних умовах, і присвячена ця робота. Причому тут чітко проглядається відповідний методологічний підхід. Тобто виокремлюється те, що нам вже відомо, від того, що нам бажано було б зрозуміти; далі виділяється та структурується невідоме; потім воно концентрується у певну проблему, яка потребує свого дослідження. По багатьох таких проблемах висуваються певні гіпотези, а інколи – і достатньо обґрунтовані рішення. Так, можна сказати, що питань у цьому науковому дослідженні більше ніж відповідей, але навіть поставити такі питання для світської особи – це теж складний крок у новітньому розумінні

феномену релігії, тому що примушує по-новому подивитися на положення, які багато часу вважалися традиційними та тлумачились по-іншому. В цьому теж є реальні прояви саме ментальних розумінь автора.

Декан богословського факультету Карлова університету, професор, доктор богослов'я Ян Благослав Лашек у передмові до цієї книги слушно зауважив, що «якщо в Україні буде добре функціонувати громадянське суспільство, якщо Україна буде функціонувати як дійсно правова держава, що виросла з європейської правової та культурної спадщини, тоді і співіснування церков одна з одною, відносини між церквою, релігійними організаціями та державою будуть нормальними, культурними і відкритими». І, на нашу думку, ця монографія професора Є. Л. Стрельцова робить значний внесок у такі процеси, які зараз нам дуже потрібні.

Безумовно, наукові звання професора Є. Л. Стрельцова як світського доктора юридичних наук з 1992 р. та доктора теологічних наук з 2010 р. імовірно «спрощували» проведення такого дослідження, але ми розуміємо, що ніколи зовнішні «ознаки» будь-якої особи не замінять суто внутрішніх якостей науковця, які, безумовно, повною мірою притаманні Є. Л. Стрельцову і які в черговий раз проявилися при підготовці цієї монографії. Ми поздоровляємо його з виходом цього визначного наукового творіння та бажаємо нових творчих досягнень у майбутньому.

*В. Плавич*, завідувач кафедри загальноправових дисциплін та міжнародного права Одеського національного університету імені І. І. Мечникова, доктор філософських наук, кандидат юридичних наук, професор, заслужений діяч науки і техніки України

Відзначила свій ювілей **Ольга Федорівна Андрійко**, член-кореспондент Національної академії правових наук України, доктор юридичних наук, професор, заслужений юрист України, яка народилася у селищі Вороньків Бориспільського району Київської області. У 1972 р. після закінчення юридичного факультету Київського університету імені Т. Г. Шевченка вступила до аспірантури Інституту держави і права імені В. М. Корецького НАН України, де пройшла шлях від молодшого наукового співробітника до в. о. завідувача відділу проблем державного управління та адміністративного права, де й працює до цього часу.

У 1999 р. захистила докторську дисертацію на тему: «Організаційно-правові проблеми державного контролю у сфері виконавчої влади». Вчене звання професора присвоєно у 2004 р. Обрана членом-кореспондентом Національної академії правових наук України у 2010 р.

Напрямами наукових досліджень О. Ф. Андрійко є: державне управління та адміністративне право, державна служба і адміністративна юстиція, проблеми організаційно-правового забезпечення державного контролю.

Ольга Федорівна є автором понад 100 наукових праць, основними з-поміж яких є: «Державне управління: теорія і практика» (1998), «Виконавча влада і адміністративне право» (2002), «Державне управління: проблеми адміністративно-правової теорії та практики» (2003), «Державний контроль в Україні: організаційно-правові засади» (2004),

«Права громадян у сфері виконавчої влади: адміністративно-правове забезпечення реалізації та захисту» (2007), «Державне управління: європейські стандарти, досвід та адміністративне право» (2007), «Адміністративне право України. Академічний курс» (підручник у 2 т., 2007, 2009), «Принципи верховенства права у діяльності держави та адміністративному праві» (2008).

Як член Науково-консультативної ради при Вищому адміністративному суді України брала участь у підготовці ряду проектів законів України, серед найбільш важливих – «Кодекс адміністративних процедур в Україні», «Про державну службу», «Про звернення громадян», Концепції адміністративної реформи в Україні. Є автором наукової Концепції проекту закону про державний контроль у сфері діяльності органів виконавчої влади.

О. Ф. Андрійко є членом редакційної колегії щорічника наукових праць «Правова держава», науково-теоретичного журналу «Часопис Київського університету права», науково-практичного журналу «Публічне право», науково-практичного журналу «Правовий вісник Української академії банківської справи». Член спеціалізованої Вченої ради по захисту дисертацій на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук в Інституті держави і права ім. В. М. Корецького НАН України.

Ольгу Федорівну Андрійко за багаторічну плідну працю було нагороджено Почесною грамотою Верховної

Ради України (2009), за сумлінну і плідну працю, вагомі здобутки у професійній діяльності – Подякою Президента Національної академії наук України (2014), за особистий вагомий внесок у розбудову Київського університету права – Почесною грамотою ректора Київського університету права НАН України (2014).

Принциповість і порядність, широка ерудованість і сумлінне ставлення до своїх обов'язків, відданість справі

здобули О. Ф. Андрійко авторитет і повагу широкої юридичної громадськості.

Президія Національної академії правових наук України та редколегія журналу «Вісник Національної академії правових наук України» щиро вітають **Ольгу Федорівну Андрійко** з ювілеєм та бажають їй міцного здоров'я, бадьорості, життєрадісності, подальшої плідної праці, благополуччя та творчого натхнення.



Виповнилося 70 років від дня народження видатного вченого в галузі конституційного права, адміністративного права і державного управління, банківського права України, академіка Національної академії правових наук України, заслуженого юриста України **Анатолія Олександровича Селіванова**.

Народився Анатолій Олександрович 29 січня 1945 р. у м. Харкові. У 1964 р. закінчив Харківський радіотехнічний технікум, у 1970 р. – Харківський юридичний інститут (нині – Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого). З 1970 р. по 1978 р. працював у керівних комсомольських органах, апараті Ради Міністрів УРСР, з 1978 р. по 1991 р. – старший викладач, доцент, професор Київського державного університету ім. Т. Г. Шевченка (нині – Київський національний університет імені Тараса Шевченка),

з 1990 р. по 1994 р. – голова районної ради і виконавчого комітету Старокиївської районної ради депутатів м. Києва, з 1994 р. по 1996 р. – головний консультант, в. о. завідувач секретаріату Комісії Верховної Ради України з питань фінансів і банківської діяльності. У 1996 р. – радник Прем'єр-міністра України. З 1997 р. – завідувач відділу зв'язків з органами правосуддя Апарату Верховної Ради України. З 1999 р. – постійний представник Верховної Ради України у Конституційному Суді України.

У 1974 р. захистив дисертацію на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук на тему «Організаційно-правові форми діяльності місцевих Рад депутатів трудящих». У 1988 р. захистив дисертацію на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук на тему «Територіально-галузеве керівництво господарським комплексом союзнаї республіки: проблеми теорії і практики». Вчене звання професора присвоєно у 1989 р. Обраний членом-кореспондентом Академії правових наук України (нині – Національна ака-

демія правових наук України) у 2004 р., у 2010 р. – дійсним членом (академіком) Академії.

Селіванов Анатолій Олександрович є автором понад 300 наукових праць, з-поміж яких: «Депутатська недоторканність. Сучасна парламентська та судова практика: правовий аналіз» (2004), «Верховенство права в конституційному правосудді (предмет конституційного права)» (2005), «Права і свободи громадян під захистом Конституційного Суду України» (2005), «Законодавство про виконавче провадження» (2005), «Верховенство права в конституційному правосудді» (2006), «Конституційна юрисдикція» (2006), «Конституційні проблеми в сучасній теорії права» (2011, 2012), «Конституційна юрисдикція» (у співавт., 2011), «Коментар до Конституції України» (2011), «Посібник для народних депутатів України» (2012) та ін.

Член Вищої ради юстиції (2001–2004), член експертної ради ВАК України, член наукових рад та редколегій низки наукових видань: «Право України», «Судова практика» та ін. Брав участь у розробці важливих для нашого

суспільства проектів законів України та інших нормативних актів, таких як: «Про порядок виконання рішень та висновків Конституційного Суду України Верховною Радою України», «Про внесення змін до Закону України “Про Конституційний Суд України”», «Про Національний банк України», «Про Рахункову палату України».

За плідну наукову і науково-організаційну діяльність Анатолія Олександровича Селіванова нагороджено орденом «За заслуги» III ступеня (2010), Почесною грамотою Верховної Ради України (2003), Премією імені Ярослава Мудрого (2011), двома дипломами Мішкольцького та Кошицького університетів (2012).

Свій ювілей Анатолій Олександрович зустрічає у повноті творчих сил із новими планами на майбутнє. Президія Національної академії правових наук України та редколегія «Вісника Національної академії правових наук України» щиро вітають вельмишановного **Анатолія Олександровича Селіванова** зі славним ювілеєм і бажають йому подальших творчих успіхів, здоров'я та благополуччя.

---

## Пам'яті В'ячеслава Дмитровича Волкова

29 листопада 2014 р. на 78-му році пішов з життя видатний учений-правознавець, фахівець у галузі конституційного права і місцевого самоврядування, дослідник і викладач, талановитий педагог, професор, член-кореспондент Національної академії правових наук України, Заслужений працівник освіти України **Волков В'ячеслав Дмитрович**.

Він народився 26 лютого 1937 р. у м. Тулі (Російська Федерація). У 1962 р. закінчив Харківський юридичний інститут (нині – Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого). З 1971 р. працював у Донецькому державному університеті (нині – Донецький національний університет) на посадах доцента, завідувача кафедри правознавства, кафедри конституційного і міжнародного права, декана економіко-правового факультету (1981–2008), професора кафедри конституційного і міжнародного права (2008–2014).

У 1971 р. захистив дисертацію на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук на тему «Конституційні основи народного представництва» (спеціальність 12.00.02). Науковий ступінь кандидата юридичних наук присуджено у 1972 р. Вчене звання професора присвоєно у 1990 р. Обраний членом-кореспондентом Академії правових наук України (нині – Національна академія правових наук України) у 1993 р.

До сфери наукових інтересів В. Д. Волкова входили проблеми конституційного права і місцевого самоврядування. Він розробив наукове поняття правового статусу міста та регіону, обґрунтував необхідність визнання територіального колективу суб'єктом права, запропонував соціально-правову концепцію місцевого самоврядування. Опублікував понад 160 наукових та методичних праць, з-поміж яких: «Лекции по государственному праву Украины» (1992), «Державне право України» (1995), «Местное государственное управление и самоуправление» (1995), «Конституційне право України» (у співавт., 2007), «Медичне право України» (у співавт., 2008), «Конституційне право України» (у співавт., 2011), «Комунальне право України» (у співавт., 2009, 2012) та ін.

Держава високо оцінила заслуги В. Д. Волкова. Він нагороджений Почесною грамотою Кабінету Міністрів України, Почесною грамотою Донецької обласної ради, Почесною грамотою Міністерства освіти і науки, молоді та спорту України, Почесною відзнакою Вищого господарського суду України «Знак Пошани». Лауреат Всеукраїнського конкурсу на краще професійне досягнення «Юрист року», лауреат у номінації «Юрист – організатор юридичної освіти».

Президія Національної академії правових наук України та редакційна колегія «Вісника Національної академії правових наук України» глибоко сумують з приводу тяжкої втрати – смерті

**В'ячеслава Дмитровича Волкова** й висловлюють глибоке співчуття його рідним та близьким.

Світла пам'ять про нього буде завжди жити в серцях колег, учнів, друзів.



---

## Пам'яті Павла Івановича Жигалкіна

З лютого 2015 р. на 77-му році пішов з життя видатний учений-правознавець, напрямом наукової діяльності якого було трудове право, дослідник і викладач, талановитий педагог, професор, член-кореспондент Національної академії правових наук України, Заслужений працівник освіти України **Павло Іванович Жигалкін**.

Народився Павло Іванович 21 лютого 1938 р. у с. Селечня Суземського р-ну Брянської обл. (Російська Федерація). У 1967 р. закінчив Харківський юридичний інститут (нині – Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого). З 1967 р. до вересня 2012 р. працював у цьому навчальному закладі. У 1985–1986 рр. обіймав посаду декана прокурорсько-слідчого факультету, з 1986 по 2000 рр. – завідувач кафедри трудового права, з 2001 р. – професор цієї кафедри.

У 1974 р. захистив дисертацію на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук на тему «Правове регулювання строків у трудових відносинах» (спеціальність 12.00.05). Науковий ступінь кандидата юридичних наук присуджено у 1974 р. Вчене звання професора присвоєно у 1991 р. Обраний членом-кореспондентом Академії правових наук України (нині – Національна академія правових наук України) у 1993 р. Підготував понад 10 кандидатів наук.

Опублікував більш як 120 наукових праць, з-поміж яких: «Трудовое право

в обеспечении стабильности кадров» (1977), «Советское трудовое право» (у співавт., 1981), «Научно-практические рекомендации и нормативные акты по трудовому законодательству» (у співавт., 1990), «Справочник предпринимателя Украины» (у співавт., 1993), «Основы государства и права» (у співавт., 1997), «Научно-практический комментарий к Закону “Об отпусках”» (у співавт., 1997), «Основы держави і права» (у співавт., 1999), «Актуальні питання кодифікації законодавства про працю» (2001), «Право на працю – найважливіше право громадян» (2001), «Судова практика та її значення для регулювання відносин у сфері праці» (у співавт., 2008), «Развитие трудового права и права социального обеспечения» (у співавт., 2011) та ін.

Брав участь у розробленні проекту Кодексу законів про працю України та інших нормативних актів.

Держава високо оцінила трудові здобутки Павла Івановича. Він нагороджений орденом Дружби народів, Почесною грамотою Верховної Ради України, Почесним знаком (орденом) III ступеня Університету.

Пішла з життя надзвичайно доброзичлива і чуйна людина, яскрава особистість, яка завжди надихала колег власними ідеями та вчинками. У цю скорботну годину широко поділяємо біль рідних та близьких йому людей.

Світла пам'ять про видатного вченого, педагога, людину широкої душі назавжди збережеться у серцях його учнів, усіх тих, хто його знав і працював з ним.

Президія Національної академії правових наук України та редакційна

колегія «Вісника Національної академії правових наук України» глибоко сумують з приводу тяжкої втрати – смерті **Павла Івановича Жигалкіна** та висловлюють свої щирі співчуття його рідним.

---

## Пам'яті Анатолія Семеновича Васильєва

9 березня 2015 р. на 77-му році пішов з життя видатний вчений-правознавець, організатор юридичної освіти на Півдні України, дослідник і викладач, талановитий педагог, доктор юридичних наук, професор, дійсний член (академік) Національної академії правових наук України, заслужений діяч науки і техніки України **Анатолій Семенович Васильєв**.

Він народився 29 серпня 1938 р. у с. Троїцьке Любашівського району Одеської обл. У 1967 р. закінчив юридичний факультет Одеського державного університету ім. І. І. Мечникова. З 1967 р. працював на юридичному факультеті цього університету на посадах наукового співробітника лабораторії соціально-правових досліджень, викладача, доцента, професора кафедри державного і адміністративного права, декана юридичного факультету, завідувача кафедри адміністративного права і управління. У 1993–1997 рр. – ректор Юридичного інституту Одеського національного університету ім. І. І. Мечникова. З 1997 р. – декан економіко-правового факультету, одночасно – завідувач кафедри адміністративного та господарського права економіко-правового факультету Одеського національного університету ім. І. І. Мечникова.

У 1971 р. захистив дисертацію на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук на тему «Адміністра-

тивна відповідальність посадових осіб колгоспів» (спеціальність 12.00.02, нині – 12.00.07), у 1988 р. – дисертацію на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук на тему «Проблеми правового регулювання процесу прийняття управлінських рішень» (спеціальність 12.00.07). Науковий ступінь доктора юридичних наук присуджено у 1989 р. Вчене звання професора присвоєно у 1989 р. Обраний дійсним членом (академіком) Академії правових наук України (нині – Національна академія правових наук України) у 1993 р.

Напрямами його наукової діяльності були загальна теорія права, правові проблеми управління, адміністративне право. Опублікував понад 260 наукових праць, з-поміж яких найвизначнішими є: «Управленческое решение в производственных организациях (правовой аспект)» (1986), «Процедуры управления» (1987), «Руководитель в аппарате государственного управления» (1988), «Предприниматель: его права, обязанности, ответственность» (у співавт., 1994), «Подготовка и принятие управленческих решений: организационно-правовые проблемы» (1997), «Административное право Украины» (2002), «Судебные и правоохранительные органы Украины» (у співавт., 2005), «Хозяйственное право Украины» (у співавт., 2005, 2008), «Кодекс Украины об административных правонарушениях:

Научно-практический комментарий» (у співавт., 2008), «Теорія права і держави» (у співавт., 2010), «Судові та правоохоронні органи в Україні» (у співавт., 2011), «Публічне право» (у співавт., 2012). Під його керівництвом було захищено 5 докторських та 26 кандидатських дисертацій.

Президія Національної академії правових наук України, Південний ре-

гіональний центр НАПрН України та редакційна колегія «Вісника Національної академії правових наук України» глибоко сумують з приводу смерті **Анатолія Семеновича Васильєва** й висловлюють глибоке співчуття його рідним та близьким.

Світла пам'ять про нього буде завжди жити в серцях колег, учнів, друзів.

# ВИМОГИ

## щодо оформлення наукових статей, які публікуються в збірнику наукових праць «ВІСНИК НАЦІОНАЛЬНОЇ АКАДЕМІЇ ПРАВОВИХ НАУК УКРАЇНИ»

Наукові статті повинні відповідати постанові президії Вищої атестаційної комісії України № 7-05/1 від 15 січня 2003 р. «Про підвищення вимог до фахових видань, внесених до переліків ВАК України».

### Загальні вимоги до структури наукових статей:

1. Постановка проблеми у загальному вигляді та її зв'язок із важливими науковими чи практичними завданнями.
2. Аналіз останніх досліджень і публікацій, в яких започатковано розв'язання даної проблеми і на які спирається автор, виділення невирішених раніше частин загальної проблеми, котрим присвячується означена стаття.
3. Формування цілей статті (постановка завдання).
4. Виклад основного матеріалу з повним обґрунтуванням отриманих наукових результатів.
5. Висновки з даного дослідження і перспективи подальших наукових розвідок у цьому напрямі.

### Вимоги до оформлення тексту наукових статей:

1. Загальний обсяг публікації (назва статті, відомості про автора, текст статті, використані матеріали, анотації, ключові слова) не повинен перевищувати 14 сторінок (кегель 14, інтервал 1,5, текст Times New Roman, параметри сторінки: розмір паперу – книжковий; поля: верхнє, нижнє, праве – 2 см; ліве – 2,5 см).
2. У верхньому правому куті титульної сторінки – ім'я та прізвище автора (співавторів), посада та місце роботи, науковий ступінь, вчене звання, членство в Академії (за наявності).
3. Нижче – УДК статті.
4. Нижче – назва публікації з вирівнюванням по центру сторінки та виділенням жирним шрифтом.
5. Посилання на використані джерела здійснюється у квадратних дужках із зазначенням номера джерела та конкретних сторінок, напр. [1, с. 14], а самі назви джерел – в кінці статті в порядку згадування у тексті (розділ «Список використаних джерел»). Кількість джерел у використаних матеріалах не повинна перевищувати 15.
6. До статті потрібно додавати анотації українською, російською (2–4 речення) і розширену англійською (3000 тис. знаків) мовами та ключові слова (4–8 слів). Анотація українською мовою розміщується перед текстом статті, російською та англійською – після списку використаних джерел. Анотації мають містити також прізвище та ім'я автора, назву статті. При цьому анотація англійською мовою повинна містити: постановку проблеми, аналіз останніх досліджень і публікацій, мету дослідження, основну частину, висновки та перспективи розвитку.

**Вимоги щодо подання матеріалів до редакції:**

1. Роздрукований примірник наукової статті (підписаний у кінці автором із позначкою про дату її надходження до редакції).
2. Електронний варіант статті.
3. Довідку про автора (співавторів) із зазначенням – ПШБ, посади та місця роботи, наукового ступеня, вченого звання та членства в Академії (за наявності), контактний номер телефону (мобільний, робочий), розділ збірника, у якому доцільніше розмістити статтю.
4. Якщо автор не має наукового ступеня, додатково подається рецензія кандидата чи доктора наук відповідної спеціальності та витяг із протоколу засідання відповідної кафедри (відділу) про рекомендацію статті до друку.
5. Фото автора (авторів портретного варіанта) у форматі JPEG.

Для зручності авторів рекомендуємо як зразок оформлення розглянути вже опубліковані статті у збірнику наукових праць «Вісник Національної академії правових наук України».

Редакція має право рецензувати, редагувати, скорочувати та відхиляти статті. У разі недотримання зазначених вимог щодо оформлення рукописів редакція залишає за собою право не розглядати їх.

**Адреса:** м. Харків, вул. Пушкінська, 70

**Тел.** (057) 707-79-89

**Електронна пошта:** visnyk\_naprnua@ukr.net

Збірник наукових праць

**Вісник  
Національної академії  
правових наук України**

№ 1 (80) 2015

Відповідальний за випуск *О. В. Петришин*

Редактор *С. Пашинська*  
Коректор *Н. Шестьора*  
Комп'ютерна верстка *О. Сенько*

Підписано до друку з оригінал-макета 20.04.2015.  
Формат 70×100 <sup>1</sup>/<sub>16</sub>. Папір офсетний. Гарнітура Times.  
Ум. друк. арк. 16,8. Обл.-вид. арк. 13,3. Вид. № 1240.  
Тираж 300 прим.

Видавництво «Право» Національної академії правових наук України  
та Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого  
Україна, 61002, Харків, вул. Чернишевська, 80а  
Тел./факс (057) 716-45-53  
Сайт: [www.pravo-izdat.com.ua](http://www.pravo-izdat.com.ua)  
E-mail для авторів: [verstka@pravo-izdat.com.ua](mailto:verstka@pravo-izdat.com.ua)  
E-mail для замовлень: [sales@pravo-izdat.com.ua](mailto:sales@pravo-izdat.com.ua)

Свідоцтво про внесення суб'єкта видавничої справи  
до державного реєстру видавців, виготівників і розповсюджувачів  
видавничої продукції — серія ДК № 4219 від 01.12.2011 р.

Виготовлено у друкарні ФОП Леонов  
Тел. (057) 717-28-80