

Національна академія правових наук України
Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого



ВІСНИК

НАЦІОНАЛЬНОЇ АКАДЕМІЇ
ПРАВОВИХ НАУК УКРАЇНИ

Збірник наукових праць

Заснований у 1993 році
Періодичність випуску – 4 номери на рік

№ 2 (89) 2017

Харків
«Право»
2017

*Рекомендовано до друку вченою радою
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого
(протокол № 14 від 27 червня 2017 р.)*

Свідоцтво про державну реєстрацію
Серія КВ № 19889-9689Р від 09.04.2013 р.

**Збірник наукових праць внесено до Переліку
наукових фахових видань у галузі юридичних наук**
(наказ МОН України № 241 від 09.03.2016 р.)

Збірник наукових праць включено до міжнародної наукометричної бази
Index Copernicus International
(Варшава, Польща)

Вісник Національної академії правових наук України : зб. наук. пр. / редкол.:
О. В. Петришин та ін. – Х. : Право, 2017. – № 2 (89). – 264 с.

Засновники:

Національна академія правових наук України
Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого

Видавець:

Національна академія правових наук України

Відповідальний за випуск

О. В. Петришин

Матеріали друкуються українською, російською та англійською мовами

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

Офіційний сайт: visnyk.kh.ua

e-mail: visnyk_naprnua@ukr.net

© Національна академія правових наук
України, 2017

© Видавництво «Право», 2017

НАУКОВА РАДА:

В. Я. Тацій – д-р юрид. наук, проф., акад. НАН України та НАПрН України (голова наукової ради); **Ю. В. Баулін** – д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; **Ю. П. Битяк** – д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; **В. І. Борисов** – д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; **А. П. Гетьман** – д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; **В. Д. Гончаренко** – д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; **С. В. Ківалов** – д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; **О. Д. Крупчан** – д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; **Н. С. Кузнецова** – д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; **М. П. Кучерявенко** – д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; **В. К. Мамутов** – д-р юрид. наук, проф., акад. НАН України та НАПрН України; **В. Т. Нор** – д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; **О. В. Петришин** – д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; **П. М. Рабінович** – д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; **О. Д. Святоцький** – д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; **А. О. Селіванов** – д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; **В. П. Тихий** – д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; **Ю. С. Шемшученко** – д-р юрид. наук, проф., акад. НАН України та НАПрН України

РЕДАКЦІЙНА КОЛЕГІЯ:

О. В. Петришин – д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України (голова редакційної колегії); **Ю. Г. Барабаш** – д-р юрид. наук, проф., член-кор. НАПрН України; **В. С. Батигарєєва** – д-р юрид. наук, с.н.с.; **А. Г. Бобкова** – д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; **В. І. Борисова** – канд. юрид. наук, проф., член-кор. НАПрН України; **В. М. Гарашук** – д-р юрид. наук, проф., член-кор. НАПрН України; **С. В. Глібко** – канд. юрид. наук, доц.; **В. В. Голіна** – д-р юрид. наук, проф., член-кор. НАПрН України; **Б. М. Головкін** – д-р юрид. наук, доц.; **К. В. Гусаров** – д-р юрид. наук, проф.; **Л. М. Демидова** – д-р юрид. наук, проф.; **В. А. Журавель** – д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; **Д. В. Задохайло** – д-р юрид. наук, проф., член-кор. НАПрН України; **М. І. Іншин** – д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; **О. В. Капліна** – д-р юрид. наук, проф., член-кор. НАПрН України; **В. П. Колісник** – д-р юрид. наук, проф., член-кор. НАПрН України; **В. В. Комаров** – канд. юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; **О. В. Кресін** – канд. юрид. наук, доц.; **В. В. Лемак** – д-р юрид. наук, проф., член-кор. НАПрН України; **Д. В. Лук'янов** – д-р юрид. наук, доц., член-кор. НАПрН України; **С. І. Максимов** – д-р юрид. наук, проф., член-кор. НАПрН України; **Л. М. Москвич** – д-р юрид. наук, проф.; **І. В. Назаров** – д-р юрид. наук, доц.; **О. П. Орлюк** – д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; **М. І. Панов** – д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; **В. Г. Пилипчук** – д-р юрид. наук, проф., член-кор. НАПрН України; **М. Д. Пленюк** – д-р юрид. наук, с.н.с.; **С. М. Прилишко** – д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; **В. О. Рум'янець** – д-р юрид. наук, проф., член-кор. НАПрН України; **С. Г. Серьогіна** – д-р юрид. наук, доц., член-кор. НАПрН України; **І. В. Спасибо-Фатєєва** – д-р юрид. наук, проф., член-кор. НАПрН України; **В. Ю. Уркевич** – д-р юрид. наук, проф.; **В. А. Устименко** – д-р юрид. наук, проф., член-кор. НАПрН України; **В. Ю. Шепітько** – д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; **О. Г. Шило** – д-р юрид. наук, проф., член-кор. НАПрН України; **М. В. Шульга** – д-р юрид. наук, проф., член-кор. НАПрН України; **І. В. Яковюк** – д-р юрид. наук, проф.; **О. М. Ярошенко** – д-р юрид. наук, проф., член-кор. НАПрН України

ІНОЗЕМНІ ЧЛЕНИ РЕДАКЦІЙНОЇ КОЛЕГІЇ:

Юрген Базедов – проф. (Німеччина); **Вільям Еліот Батлер** – проф. (США); **Станіслав Бука** – проф. (Латвія); **Чаба Варга** – проф. (Угорщина); **Томас Давуліс** – проф. (Литва); **Танел Керімає** – проф. (Естонія); **Карл-Герман Кестнер** – проф. (Німеччина); **Райнер Кульмс** – проф. (Німеччина); **Йошіке Курумісава** – проф. (Японія); **Сніголе Матюльєне** – проф. (Литва); **Ізабела Скомерська-Муховська** – проф. (Польща); **К. Л. Томашевський** – д-р юрид. наук, доц. (Республіка Білорусь); **Ганс Йохім Шрамм** – проф. (Німеччина)

Зміст

ЗАГАЛЬНІ ПИТАННЯ ПРАВОВОЇ НАУКИ

РАБІНОВИЧ П. М. Видатний вітчизняний теоретик права (до 110-річчя від народження професора П.О. Недбайла).....	8
РУМ'ЯНЦЕВ В. О. Структура, організаційні та правові форми діяльності Української Центральної Ради.....	16
KERIKMÄE T., MÜÜRSEPP P., SÄRAV S., CHOCHIA A. Ethical Lawyer or Moral Computer – Historical and Contemporary Discourse on Incredulity between the Human and a Machine.....	27
ХАУСТОВА М. Г. Міжнародні стандарти в контексті євроінтеграційних процесів в Україні.....	43
ХРИСТОВА Г. О. Про позитивні зобов'язання держави в умовах збройного конфлікту та тимчасової втрати контролю над частиною своєї території.....	54
ПОЛІТАНСЬКИЙ В. С. Інформаційне суспільство: виклики для правового регулювання.....	68

ПИТАННЯ КОНСТИТУЦІЙНОГО ТА АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА

ЛЕМАК В. В., ПЕТРИШИН О. В. Конституційна скарга в Україні: проблеми механізму впровадження.....	79
ФЕДЧИШИН С. А. Державне управління закордонними справами у наукових поглядах дореволюційних вчених у галузі адміністративного (поліцейського) права.....	89

ПИТАННЯ ЦИВІЛЬНОГО ПРАВА

БОДНАР Т. В. Здійснення подружжям права спільної сумісної власності.....	100
МІЧУРИН Є. О. Цивілістика в сучасній юриспруденції.....	110
ПЛЕНЮК М. Д. Юридичні факти в механізмі цивільно-правового регулювання зобов'язань.....	120

ПИТАННЯ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИХ НАУК

ЖУРАВЕЛЬ В. А. Система криміналістики: традиційні підходи та новаторські пропозиції.....	130
ПЧЕЛІНА О. В. Особа злочинця як елемент криміналістичної характеристики злочинів у сфері службової діяльності.....	145

ШЕПІТЬКО М. В. Поняття та види злочинів проти правосуддя за законодавством зарубіжних країн.....	157
--	-----

НА ПОЧАТКУ ТВОРЧОГО ШЛЯХУ

ПАВКО Я. А. Договірний механізм міжнародно-правового регулювання співробітництва держав в арктичному регіоні.....	166
ПОПОВИЧ Н. В. Поняття «законодавство»: традиційні підходи і новації.....	177
САВЧУК С. С. Сучасні правові механізми контролю у сфері банківської діяльності.....	188
ТЕРТИШНА Л. С. Комплексний характер регіональної політики держави (господарсько-правовий аспект).....	198

РЕЦЕНЗІЇ

Новітній погляд на історію вищих представницьких органів влади в Україні (рецензія на монографію В. М. Єрмолаєва «Вищі представницькі органи влади в Україні: історія, теорія та практика» (О. Головка).....	207
Вагомий внесок у протидію злочинам у сфері службової діяльності (В. Шевчук).....	211

НАУКОВЕ ЖИТТЯ

«Круглий стіл» «Історія українського парламентаризму (до 100-річчя утворення Української Центральної Ради)» (В. Гончаренко).....	214
Конкурс на присудження Премії імені Ярослава Мудрого.....	242

НАШІ ЮВІЛЯРИ

Мурашин Г. О.	244
Бандурка О. М.	246
Андрейцев В. І.	249
Тіщенко В. В.	251
Буроменський М. В.	252
Малишева Н. Р.	254
Пам'яті Олександра Вікторовича Задорожного.....	257

Table of contents

GENERAL ISSUES OF THE LEGAL SCIENCE

RABINOVYCH P. Outstanding National Legal Theorist (on the Occasion of 110th Anniversary of the Birth of prof P. Nedbaylo).....	8
RUMYANTSEV V. Structure, Organizational and Law Forms of Activity of Ukrainian Central Rada	16
KERIKMÄE T., MÜÜRSEPP P., SÄRAV S., CHOCHIA A. Ethical Lawyer or Moral Computer – Historical and Contemporary Discourse on Incredulity between the Human and a Machine.....	27
KHAUSTOVA M. International Standards in the Context of Eurointegration Processes in Ukraine.....	43
KHRYSTOVA G. On a State’s Positive Obligations in Situation of Armed Conflict and Temporarily Loss of Control Over Part of Its Territory	54
POLITANSKYI V. Information Society: Challenges for Legal Regulations	68

QUESTIONS OF CONSTITUTIONAL AND ADMINISTRATIVE LAW

LEMAK V., PETRYSHYN O. The Constitutional Complaint in Ukraine: Problems of Implementation Mechanism	79
FEDCHYSHYN S. State Administration of Foreign Affairs in Scientific Views of Pre-revolutionary Scientists in the Field of Administrative (Police) Law	89

QUESTIONS OF CIVIL LAW

BODNAR T. Realization by the Married Couples of Right of General Joint Ownership.....	100
MICHURIN Ye. Civics in the Contemporary Jurisprudence.....	110
PLENIUK M. Legal Facts in the Mechanism of Civil-legal Obligations Regulation.....	120

QUESTIONS OF CRIMINAL LEGAL SCIENCES

ZHURAVEL V. The System of Criminology: Traditional Approaches and Innovative Suggestions.....	130
--	-----

PCHELINA O. Identity of the Offender as an Element of Criminalistical Characteristic of Crimes in the Sphere of Service Activity	145
SHEPITKO M. Concept and Types of Crimes against Justice by Criminal Law of Different Countries	157

IN EARLY CAREER

PAVKO Y. Treaty Mechanism of International Legal Regulation of Cooperation among States in the Arctic Region	166
POPOVYCH N. Concept of «Law»: Traditional Approaches and Innovations	177
SAVCHUK S. Contemporary Legal Mechanisms of Control in Banking	188
TERTYSHNA L. The Complex Nature of State Regional Policy (Economic and Legal Aspects).....	198

REVIEW

The Newest Viewpoint on the History of the Supreme Executive Authorities in Ukraine (review of monograph by V. M. Yermolayev «The Supreme Representative Authorities in Ukraine: History, Theory and Practice» (O. Golovko).....	207
The Significant Contribution to the Crime Prevention in the Sphere of Employment Activity (V. Shevchuk)	211

SCIENTIFIC LIFE

«Round-table» «History of Ukrainian Parliamentarism (For the Saeculum of Establishment of Ukrainian Central Rada)» (V. Goncharenko).....	214
The Competition for the Award Named after Yaroslav Mudryi.....	242

PERSONS CELEBRATING THEIR ANNIVERSARIES

Murashyn G. O.	244
Bandurka O. M.	246
Andreytsev V. I.	249
Tishchenko V. V.	251
Buromenskiy M. V.	252
Malysheva N. R.	254
In memoriam of Oleksandr Viktorovych Zadorozniy	257

РАБІНОВИЧ ПЕТРО МОЙСЕЙОВИЧ,

доктор юридичних наук, професор кафедри теорії та філософії права Львівського національного університету імені Івана Франка, академік Національної академії правових наук України, заслужений діяч науки і техніки України, Україна, м. Львів
e-mail: rmpetro2009@gmail.com



УДК 341.64:342.7

**Видатний вітчизняний теоретик права
(до 110-річчя від народження професора
П. О. Недбайла)**

Статтю присвячено пам'яті видатного вітчизняного вченого у галузі загальної теорії права – доктора юридичних наук, члена-кореспондента Академії наук УРСР, професора Львівського і Київського державних університетів Петра Омеляновича Недбайла. У ній охарактеризовано його вагомий внесок у розвиток наукових знань про законність, юридичні норми, їх застосування та тлумачення, про предмет загальної теорії держави і права, її місце та роль у системі юридичних наук, а також у становлення вітчизняної загальної теорії прав людини й у практику їх міжнародного захисту.

Ключові слова: професор П. Недбайло, теорія держави і права, юридична наука, законність, норми права, застосування правових норм, тлумачення правових норм, права людини.

З-поміж відомих вітчизняних фахівців із загальнотеоретичної юриспруденції, праці яких у другій половині ХХ ст. сприяли розвитку загальної теорії держави і права, почесне місце належить докторові юридичних наук, члену-кореспонденту Академії наук Української РСР, заслуженому діячеві

науки і техніки УРСР, професорові Петру Омеляновичу Недбайлу.

Він народився 12 липня 1907 р. у с. Ново-Новицьке Чернігівської обл. у селянській родині.

Після закінчення у 1930 р. Харківського юридичного інституту працював слідчим окружної прокуратури

м. Луганська, а потім – викладачем у цьому інституті. З 1934 р. П. Недбайло стає співробітником Науково-дослідного інституту радянського будівництва і права Центрального Виконавчого Комітету УРСР (м. Харків). Працює він також і у Державному арбітражі м. Харкова.

У 1940 р., після включення західноукраїнських земель до складу УРСР, П. Недбайло був направлений на педагогічну роботу до Львівського державного університету. Працюючи деканом юридичного факультету і завідувачем кафедри державного права, брав активну участь у перебудові роботи університету й факультету на нових засадах.

Під час Другої світової війни Петро Омелянович перебував на її різних фронтах, працюючи на посаді заступника начальника відділу Головної військової прокуратури Червоної армії.

Після демобілізації, повернувшись до Львівського університету, П. Недбайло зосереджує свої наукові інтереси на загальнотеоретичних проблемах закону і законності. Він у 1947 р. успішно захистив у Академії суспільних наук (м. Москва) кандидатську дисертацію на тему: «Закон у соціалістичному суспільстві».

На думку автора, режим законності, будучи особливим самостійним державно-правовим явищем, характеризується такими важливими властивостями, як ясність, визначеність, забезпечення непорушності прав і свобод громадян, гарантованість їх недоторканності. Важливою рисою законності, вважав він, є відповідність основних обов'язків громадян їх основним правам, які є рівними для всіх, що створює

атмосферу впевненості громадян у реальності їхніх прав і обов'язків. Така постановка цього питання визначила цілий напрям у дослідженні законності, сприяла її зміцненню у житті суспільства й держави.

У другій половині 50-х рр. П. Недбайло розробляє загальнотеоретичні проблеми норм права, їх тлумачення й застосування, котрі у вітчизняній літературі тоді не досліджувались на монографічному рівні. Наукові результати його напрацювань пізніше були слушно оцінені як вагомий внесок у розвиток загальної теорії держави і права та й юридичної науки загалом. Найбільш істотне значення мали висновки ученого про специфіку, структуру й види правових норм, їх місце й роль у системі усіх соціальних норм, про основні засоби й вимоги правильного правозастосування, про встановлення об'єктивної істини у цій діяльності, про способи та види юридичного нормотлумачення.

На базі цих досліджень П. Недбайло у 1957 р. захистив в Інституті держави і права Академії наук Союзу РСР докторську дисертацію, а потім опублікував дві фундаментальні монографії: «Радянські соціалістичні правові норми» (рос., Львів, 1959) і «Застосування радянських правових норм» (рос., Москва, 1960). Ці праці (котрі започаткували розвиток у вітчизняному правознавстві важливого наукового напрямку – дослідження закономірностей встановлення і функціонування юридичних норм та правозастосовної діяльності) висунули П. Недбайла до складу провідних вітчизняних теоретиків права.

Особливу увагу професор П. Недбайло приділяв теорії й практиці удосконалення юридичних гарантій правильного (законного, обґрунтованого, справедливого, доцільного) застосування норм права. Він публікує серію статей з цієї проблематики, а згодом, працюючи з осені 1959 р. вже у Київському державному університеті ім. Т. Г. Шевченка, виступає натхненником і організатором декількох широких наукових конференцій у Києві та Львові, присвячених законності й застосуванню норм права.

Ідеї професора П. Недбайла про юридичні гарантії правозастосування вплинули на розвиток як загальнотеоретичних досліджень, так і на практику удосконалення юридичних засобів реалізації правових норм. Можна вважати, зокрема, що новаторські для того часу пропозиції вченого про необхідність підвищення ролі саме судових гарантій у захисті прав і свобод громадян поступово почали втілюватися в державно-юридичну практику та знайшли певне відображення навіть у чинній нині Конституції України (ст. 55 та ін.).

Новий етап наукової творчості П. Недбайла пов'язаний з його переходом на роботу до Київського державного університету ім. Т. Г. Шевченка, де він завідує кафедрою теорії та історії держави і права, а пізніше – і вже до кінця своїх днів – кафедрою теорії держави і права. Великою науковою заслугою ученого стало у той час обґрунтування зростання ролі норм позитивного права у розвитку суспільства, об'єктивної необхідності удосконалення механізму правового регулювання (зокрема, максимального викорис-

тання таких властивостей юридичних норм, як їх формальна визначеність, чіткість і ясність приписів). Нагадаю, що ці ідеї він розвиває і пропагує саме на початку 60-х рр. ХХ ст., коли в радянській юридичній літературі (відповідно до формально ортодоксальних марксистських прогнозів) існувало досить поширене уявлення про неминуче поступове звуження сфери правового регулювання з огляду на успіхи соціалізму, про активне витіснення юридичних норм моральними й т. ін. Тому праці П. Недбайла об'єктивно посприяли послабленню певного правового нігілізму, зміцненню законності; вони орієнтували на розгортання дослідження специфічних закономірностей правової форми регулювання суспільних відносин. Подальша суспільно-політична практика підтвердила слушність позиції вченого, яку він, виявляючи неабияку громадянську мужність, відстоював принципово й послідовно.

Одним із основних напрямів тодішніх творчих пошуків П. Недбайла стало у той час дослідження предмета, системи та методології правознавства, насамперед – загальної теорії держави і права. У його публікаціях все чіткіше вимальовується ідея специфічності предмета юридичної науки, у чому, власне, й полягає об'єктивна передумова її самостійності в усій системі суспільствознавства¹. Особливо наполегливо вчений обґрунтовує положення про те, що загальна теорія держави і права є самостійною наукою з огляду на те, що вона має свій особливий

¹ Див., наприклад: Правоведение. – 1959. – № 1. – С. 141–143; Вісн. Київ. ун-ту. № 5. Сер. економіка і право. Вип. 2. – С. 73–78.

предмет, а саме: загальні суттєві закономірності виникнення, структури, функціонування та розвитку держави і права. Тим самим зазначена наука не є ані суто дедуктивним «конкретизатором» положень історичного матеріалізму (чи іншої соціально-філософської парадигми), ані індуктивним «узагальнювачем» (а тим більше – сумою, «копилкою») висновків галузевих юридичних наук. Найбільш ґрунтовно П. Недбайло аргументував такі ідеї у своїй монографії «Вступ до загальної теорії держави і права» (рос., Київ, 1971).

Професор П. Недбайло слушно відзначав, що юридична наука має політичний характер. У той самий час вона базується на власних засадах, які не повинна ігнорувати й державна політика. Виконуючи основні соціальні функції – гносеологічну (пізнавальну й інтерпретаційну), прогностичну та виховну, юридична наука впливає на суспільний розвиток шляхом як формування світогляду, відповідних ідей і поглядів людини, так й об'єктивної наукових положень у вигляді нормативних приписів законодавства. Згодом ці ідеї були поглиблено розвинуті ученим у щойно зазначеній монографії та у низці його статей, що викликало неабиякий науковий резонанс.

Характерною рисою творчості П. Недбайла було прагнення підвищити практичний ефект положень загальної теорії держави і права, яка, як він вважав, пов'язана з державно-правовою практикою не тільки опосередковано – через інтегрування досягнень галузевих юридичних наук, а й безпосередньо. Ця наука покликана вивчати

саме цю практику, так би мовити, на пряму – самостійно й безпосередньо (звичайно, під своїм особливим кутом зору, відповідно до власного предмета дослідження) виробляти рекомендації з удосконалення державно-юридичної практики, а також прогнози її подальшого розвитку.

П. Недбайло відзначався гострим політичним чуттям, вмінням бачити внутрішню логіку розвитку теорії держави і права й соціально-політичної практики загалом. Зокрема, він підкреслював важливість глибокого засвоєння методології правознавства, осягнення її значення для збагачення світоглядних та ідеологічно-правових настанов дослідників-юристів. Учений активно вивчав загальнотеоретичні, окремо-наукові й спеціально-юридичні методи правознавчих досліджень, їх співвідношення, а також взаємодію з матеріалістичною діалектикою.

Багато уваги професор П. Недбайло приділяв проблематиці прав і свобод особи. Він послідовно обстоював соціалістичну концепцію прав особи, підкреслюючи, що ця проблема передусім є соціальною, а її розв'язання залежить від рівня економічного і політичного розвитку суспільства. У фокусі наукових інтересів ученого було й осмислення природи юридичних (суб'єктивних) прав особи. Ще у 1964 р. П. Недбайло піддав критиці трактування феномену прав людини як явища лише державного. Він писав про соціально-політичні (не юридичні) права людини у суспільстві – права і свободи, що притаманні кожній особистості. Кожна людина, існуючи в суспільстві, має певні невід'ємні й невідчужувані права

і свободи, котрі уособлюють її соціальну сутність, характеризують її як істоту соціальну. Разом із тим юридичного значення вони набувають лише тоді, коли визнані й закріплені законом. Інакше кажучи, морально-політичні права і свободи стають формально-юридичними завдяки державі, що, однак, не означає, нібито їхнім джерелом є саме держава.

Питання про права людини у трактуванні професора П. Недбайла (як і деяких інших радянських авторів) – це питання про матеріальну обумовленість юридичних (легалізованих) прав, їх соціального змісту. Права людини визначаються і розвиваються системою панівних суспільних відносин. Отож, головне завдання полягає в тому, аби створити такі суспільні відносини, які відповідатимуть неспотвореній людській сутності індивідів, завданням всебічного й вільного розвитку кожної людини. Не можна не визнати гуманістичності такого – зрештою, марксистського – уявлення. (Інша річ, які шляхи та методи тоді пропонувалися й використовувалися задля досягнення означеної історичної мети.)

Отож, можна стверджувати, що в Україні саме професор П. Недбайло став прозвісником формування наукової школи загальної теорії прав людини – школи, яка була представлена й з часом розвинута, зокрема, у працях професорів М. Вітрука, М. Орзіха, П. Рабіновича, а згодом (з 1996 р. і донині) – у дослідженнях Львівської лабораторії прав людини Національної академії правових наук України.

У 60-ті рр. XX ст. актуалізуються і постають на порядку денному питан-

ня правового виховання, формування правової культури (насамперед – молоді). Як учений і громадянин П. Недбайло не залишається осторонь від вирішення таких питань. Зокрема, разом із іншими колегами він започаткував вітчизняну теорію правового виховання і правової пропаганди.

Безперечно, як людина свого часу професор П. Недбайло використовував офіціалізовані за радянських часів ідеологічні кліше та формулювання, які він (як і мільйони його співвітчизників) щиро поділяв і підтримував. Проте якщо нині відволіктись від тих, так би мовити, «партійних» нашарувань, то у багатьох його працях можна і сьогодні побачити такі положення, котрі не втратили значущості для сучасної правової науки та юридичної практики.

Важливою сферою діяльності П. Недбайла була участь у роботі міжнародних організацій, конференцій, нарад, суспільно-політичних конгресів. Так, з кінця 50-х рр. минулого століття він тривалий час офіційно представляв Українську РСР у Комісії ООН з прав людини, а у 1967 р. був обраний її головою. Брав участь у роботі чотирьох сесій Генеральної Асамблеї ООН. Коли у світі відзначалося 20-річчя ухвалення Загальної декларації прав людини, професора П. Недбайла – єдиного із представників соціалістичних держав – ООН нагородила спеціальною Золотою медаллю «За видатні досягнення в галузі прав людини».

Втім, будучи передусім дослідником-теоретиком, професор П. Недбайло використовував і цей неабиякий досвід своєї громадсько-політичної

діяльності для наукової розробки таких проблем, як міжнародний захист прав людини, кодифікація принципів міжнародного права, міжнародна правосуб'єктність радянських союзних республік. Зокрема, вчений дійшов висновку про розрізнення двох видів міжнародної діяльності держав стосовно прав людини: по-перше, міжнародного захисту таких прав у випадках масових і брутальних їх порушень і, по-друге, міжнародного співробітництва держав із забезпечення й охорони прав людини, визнаних міжнародною спільнотою. Це положення згодом було обґрунтоване й у науці міжнародного права, закріплено та розвинуто у деяких міжнародно-правових документах (наприклад, у гельсінському Заключному акті Народи з безпеки й співробітництва в Європі).

Протягом усього життя професор П. Недбайло займався викладацькою діяльністю та підготовкою наукових кадрів. І на цьому «полі» яскраво виявились його творча індивідуальність, методична майстерність, тактовність та доступність. Самим своїм ставленням до науки, стилем викладання, зрештою способом життя і поведінки він формував у студентів глибоку, можна сказати, зворушливу повагу до права, до юридичної професії, прищеплював смак до теоретичних досліджень, вчив аналітичній праці. Його лекції (які мені пощастило слухати у 1958/59 н. р.), позбавлені штучних зовнішніх ефектів, приваблювали поглибленим розкриттям закономірностей, внутрішньої логіки становлення, функціонування та розвитку державно-правових явищ, фун-

даментальністю аргументації. Вони прищеплювали високу культуру юридичного мислення. І не випадково чимало студентів – львів'ян та киян, котрі навчались у професора П. Недбайла, згодом присвятили себе саме тій науці, яку він їм викладав: докторами юридичних наук саме з теорії держави і права згодом стали М. Вітрук, М. Козюбра, В. Кравченко, О. Лукашова, В. Патюлін, А. Піголкін, П. Рабінович, В. Сокуренько, О. Сурілов. Під керівництвом П. Недбайла близько 20 аспірантів підготували та захистили кандидатські дисертації.

Свої наукові здобутки у галузі загальної теорії держави і права П. Недбайло прагнув запроваджувати у процесі викладання, враховувати у працях, що видавались під його керівництвом і за його участю, у навчальних посібниках та методичних розробках. Зокрема, заслуговує на згадку його книга «Основи теорії держави і права» (К., 1959), виданої з грифом «Посібник для вчителів середніх шкіл УРСР і для самоосвіти». Видання являло собою стислий та доступний виклад основних понять загальнотеоретичного праводержавознавства, стимулювало спроби запровадження первісного юридичного навчання у загальноосвітніх школах і стало добрим «помічником» також для багатьох студентів юридичних вузів України.

Значну увагу П. Недбайло приділяв і науково-організаційній роботі. Він, зокрема, був одним із засновників і головним редактором республіканського міжвідомчого наукового збірника «Проблеми правознавства» (видавався у Києві з 1965 р.). Збірник був, так би

мовити, улюбленою дитиною Петра Омеляновича Недбайла. Спеціально для першого номера цього видання він підготував статтю про стан розвитку юридичної науки в Україні. На сторінках збірника вперше були опубліковані статті багатьох вітчизняних вчених-початківців. П. Недбайло був також членом редколегій журналів «Радянське право» і «Правоведение» (м. Ленінград). (Він, зокрема, керував широкою науковою дискусією про об'єктивне та суб'єктивне у праві, яка пройшла на сторінках «Правоведения» у 1969–1971 рр.).

П. Недбайло як учений був вельми відомим і за кордоном, гідно представляючи вітчизняну юридичну науку на численних міжнародних форумах. Його лекції й доповіді з цікавістю слухали на європейських нарадах та семінарах у Варшаві, Празі, Кракові, Бу-

дапешті, Стокгольмі, в університетах: Карловому (Чехія), Люблінському, Варшавському (Польща), ім. Гумбольдта (Німеччина), Єльському (США). Низка праць професора П. Недбайла, загальна кількість яких перевищує 150 (у тому числі, зокрема, і згадана монографія «Вступ до загальної теорії держави і права»), була опублікована в інших країнах. Лодзинський університет (Польща) обрав його своїм доктором *honoris causa*.

Присудження Петру Омеляновичу Недбайлу почесного звання «Заслужений діяч науки і техніки Української РСР» (1967) й обрання його членом-кореспондентом Академії наук Української РСР (1969) було схвально сприйнято українською юридичною громадськістю як закономірне визнання його вагомому внеску в розвиток вітчизняного правознавства.

Рабинович П. М., доктор юридических наук, професор кафедри теорії і філософії права Львівського національного університета імені Івана Франка, академик Національної академії правових наук України, заслужений діяч науки і техніки України, Україна, г. Львів

e-mail: rmpetro2009@gmail.com

**Выдающийся отечественный теоретик права
(к 110-летию со дня рождения профессора П. Е. Недбайло)**

Статья посвящена памяти видного отечественного ученого в области общей теории права – доктора юридических наук, члена-корреспондента Академии наук УССР, профессора Львовского и Киевского государственных университетов Петра Емельяновича Недбайло. В ней охарактеризован его весомый вклад в развитие научных знаний о законности, юридических нормах, их применении и толковании, о предмете общей теории государства и права, ее месте и роли в системе юридических наук, а также в становление отечественной общей теории прав человека и в практику их международной защиты.

Ключевые слова: профессор П. Недбайло, теория государства и права, юридическая наука, законность, нормы права, применение правовых норм, толкование правовых норм, права человека.

Rabinovych P., Doctor of Legal Sciences, Professor of the Chair of Theory and Philosophy of Law (Lviv Ivan Franko National University), Academician of the National Academy of Legal Sciences of Ukraine, Honored Scientist of Ukraine, Ukraine, Lviv
e-mail: rmpetro2009@gmail.com

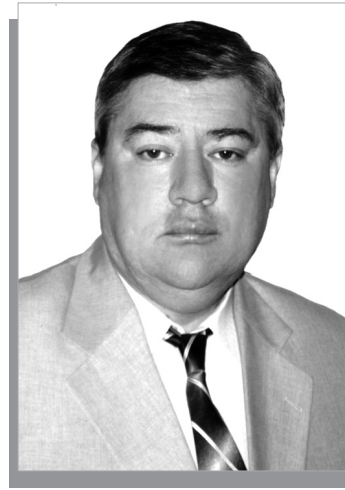
**Outstanding National Legal Theorist
(on the Occasion of 110th Anniversary of the Birth of prof P. Nedbaylo)**

The article is dedicated to the memory of a prominent national scientist in the field of general theory of law – Doctor of Legal Sciences, corresponding member of the Academy of Sciences of the Ukrainian SSR, Professor of Lviv and Kyiv State Universities – Petro Nedbaylo. It describes his significant contribution to the development of scientific knowledge of the rule of law, legal norms, their application and interpretation, the subject of the general theory of the state and law, its place and role in the system of legal sciences, as well as the development of the national general theory of human rights and practice of their international protection.

One of the main lines of the creative works of P. Nedbaylo was the system of methodology of legal sciences and foremost of the theory of state and law. The basic theme that can be traced through all his publication is the idea of Jurisprudence's separate subject. This subject consists of regularities of emergence, structure and development of law. I.e. P. Nedbaylo understood the Legal science neither as a «deductive» determinant of historical materialism (soviet social and philosophical paradigm), nor as an inductive generalisator of knowledge of other Legal sciences. The most prominent defense of this views was embodied in his «Introduction to the General Theory of State and Law» (Kyiv, 1971).

Key words: Prof P. Nedbaylo, Theory of State and Law, Legal science, law, norm of law, application of law, legal interpretation, standards of human rights.

РУМ'ЯНЦЕВ В'ЯЧЕСЛАВ ОЛЕКСІЙОВИЧ,
професор, доктор юридичних наук, професор кафедри
історії держави і права України та зарубіжних країн
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого, член-кореспондент
Національної академії правових наук України,
Україна, м. Харків
e-mail: viacheslavrumiantsev@gmail.com
ORCID 0000-0003-3704-3293



УДК 340.0(477)

Структура, організаційні та правові форми діяльності Української Центральної Ради

Розкривається процес становлення Центральної Ради як революційного парламенту України під час революційних змагань 1917–1918 рр. Досліджується розвиток організаційних форм діяльності Центральної Ради – загальних зборів, згодом сесій, становлення їх компетенції через визначення предметів відання та повноважень. Проаналізовано розвиток організації та діяльності Комітету (Малої ради) – порядок формування, склад, повноваження, законодавчу діяльність. Розкрито роль допоміжних структур Центральної Ради – Президії, партійних фракцій, технічного апарату.

Ключові слова: загальні збори, сесії Центральної Ради; Комітет, Мала рада, порядок формування, склад, компетенція; Президія, партійні фракції, технічний апарат Центральної Ради.

Постановка проблеми. Центральна Рада виникла в умовах Лютневої революції 1917 р. як громадсько-політична установа. Дуже скоро вона стала центром українського національного руху, головним змістом якого було національно-державне відродження України, на початку цього шляху набуття Україною автономії у складі демократичної, федеративної Російської республіки, згодом проголошен-

ня Української Народної Республіки і врешті її повної державної самостійності й незалежності. Масштабність висунутого завдання вимагала набуття Центральною Радою відповідного державно-правового статусу, який, з одного боку, робив би її представницьким органом українського народу, виразником його волі, а з другого – надавав би їй можливість висувати і вирішувати такі значні

проблеми державотворення, які мали установчий характер.

Перетворення Центральної Ради в революційний парламент України в тих умовах відбувалося за двома напрямками – розширення її складу, що робило раду представницьким органом українського народу, що виражав його волю та набуття Центральною Радою ознак парламенту через удосконалення її структури, організаційних та правових форм діяльності.

Вклад основного матеріалу.

Формування організаційних структур Центральної Ради в напрямі набуття парламентських ознак почалося практично з перших днів її існування. У повідомленні газети «Вісті з Української Центральної ради» за 19 березня 1917 р. йшлося про створення Ради та її перших структурних підрозділів: Президії (голова Ради, два його заступники, писар та скарбник) і дев'яти комісій [1].

Після Українського національного конгресу (6–8 квітня 1917 р.) відбулося подальше удосконалення структури, яке свідчило про завершення організаційного періоду та перетворення Ради на активний, дійовий чинник політичного життя в Україні та за її межами.

У день обрання Центральної Ради, 8 квітня 1917 р., відбулися перші загальні збори Центральної Ради, які стали її вищим органом та провідною організаційною формою, завдяки якій забезпечувалась колегіальна, демократична робота Центральної Ради.

Порядок роботи загальних зборів Центральної Ради склався в перші місяці її роботи. Збори скликалися як у черговому, так і позачерговому по-

рядку. Вони розпочиналися із затвердження протоколу попереднього засідання, що виключало можливість помилок, а тим більше фальсифікації. Потім загальні збори переходили до розгляду питань порядку денного. Прийняті зборами документи іменувалися універсалами, деклараціями, постановами, ухвалами, рішеннями, резолюціями. Спочатку була відсутня назва законів, хоча багато із прийнятих загальними зборами документів за своїм змістом і значенням були законами і в подальшому набули такої сили.

Ці напрацювання в роботі загальних зборів увійшли в перший регламент Центральної Ради «Наказ Української Центральної Ради», затверджений 23 квітня 1917 р. [2, т. 1, с. 71–72] (далі – «Наказ»). У ньому зазначалося, що загальні збори «визначають напрям і характер всієї роботи» Центральної Ради. Загальні збори могли бути чергові та екстрені. Чергові збори мали скликатися один раз на місяць. Члени Центральної Ради запрошувалися на загальні збори повістками та через оголошення в українських газетах. При цьому подавався порядок денний зборів. Екстрені збори скликалися Комітетом Центральної Ради «за нагальної потреби». Запрошення на них відбувалося аналогічним чином. «Наказ» не встановлював кворуму для правомочності чергових зборів, напевно через невизначеність на той час остаточного складу Центральної Ради. А стосовно екстрених зборів містив норму, що вони «вважаються дійсними при всякій кількості присутніх».

За період існування Центральної Ради відбулося дев'ять загальних збо-

рів. Їх компетенція не визначалася, а складалася в ході практичної діяльності. Вона свідчить про те, що компетенція охоплювала найбільш важливі питання державно-правового та соціально-економічного життя України та її дій на міжнародній арені. Перелік конкретних питань, які вирішувалися на загальних зборах, свідчить про їх вагомість, а отже, важливий внесок у процес державотворення в Україні.

Перші загальні збори (8 квітня 1917 р.) перевірили і затвердили список членів Центральної Ради, обраних українським національним конгресом, та обрали її виконавчий орган – Комітет Центральної Ради [2, т. 1, с. 65].

Другі загальні збори (22–23 квітня 1917 р.) розглянули питання про українізацію війська, ухвалили перший регламент Центральної Ради «Наказ» [2, т. 1, с. 71–72].

У центрі уваги третіх загальних зборів (7–9 травня 1917 р.) стояли питання взаємовідносин із Тимчасовим урядом, зокрема відрядження делегації до Петрограда з метою розв'язати питання про право українського народу на національно-територіальну автономію [2, т. 1, с. 82–84].

Четверті загальні збори (1–3 червня 1917 р.) заслухали звіт В. Винниченка про поїздку делегації Центральної Ради до Петрограда, та повідомлення про відхилення Тимчасовим урядом домагань автономії України. Збори постановили звернутися до українського народу із закликом «негайного закладення підвалин автономного ладу в Україні», що стало підґрунтям проголошення I Універсалу [2, т. 1, с. 101].

Після чотирьох загальних зборів Центральної Ради подальші її загальні засідання стали іменуватися сесіями [3, с. 27–28].

П'ята сесія Центральної Ради (20 червня 1917 р.) затвердила склад Генерального секретаріату та його декларацію, ухвалила ряд резолюцій, що стосувалися реорганізації Центральної Ради, поповнила її представниками національних меншин, які проживали в Україні, вирішила провести у Києві З'їзд народів Росії, які прагнули федеративного устрою країни, внесла зміни до Статуту Комітету Центральної Ради, розширила його права та кількість членів, обговорила хід переговорів лідерів Центральної Ради з делегацією Тимчасового уряду в Києві, схвалила II Універсал [2, т. 1, с. 106–156].

Шоста сесія (5–9 серпня 1917 р.) обговорювала ситуацію, яка виникла після відмови Тимчасового уряду затвердити «Статут вищого управління України» та спроби замінити його «Тимчасовою інструкцією Генеральному секретаріату», порушила питання про скликання Українських Установчих зборів, засудила ініціативу Тимчасового уряду провести у Москві 12 серпня Державну нараду [2, т. 1, с. 220–254].

Сьома сесія (29 жовтня – 2 листопада 1917 р.) обговорювала ситуацію, що склалася після падіння Тимчасового уряду та збройного інциденту в Києві [2, т. 1, с. 370–383].

Восьма сесія (12–17 грудня 1917 р.) обговорювала питання про мир і землю та хід підготовки до виборів Українських Установчих зборів [2, т. 2, с. 16–38].

Дев'ята сесія (15–25 січня 1918 р.) схвалила закони про землю та 8-годинний робочий день, внесла зміни до закону про вибори до Українських Установчих зборів, обговорила хід мирних переговорів у Бресті, ситуацію, що склалася у зв'язку з наступом більшовиків та повстанням на заводі «Арсенал», схвалила реорганізацію Малої ради, затвердила В. Голубовича на посаді голови Ради народних міністрів [2, т. 2, с. 108–125].

Незважаючи на те, що загальні збори (сесії) мали широкі повноваження, вони не завжди були ефективною структурою Центральної Ради. Політичні емоції, демагогія та популізм інколи переважали на зборах над конструктивною політикою. Окремі засідання мали мітинговий характер, перетворювалися на словесні баталії представників численних партійних фракцій. Іноді ледь не доходило до вирішення справ кулаками. Ось як протокол подає обговорення II Універсалу на п'ятій сесії Центральної Ради: «Після промови т. Ковалевського стався інцидент. Настрій у присутніх дуже нервовий і підвищений. Виступаючий Христюк починає говорити про те, щоб жодних переговорів не провадити; пропонує винести резолюцію в тому смислі, що ми щитаємо переговори перерваними. В секторі соціал-демократів починається шум. Чути вигуки: «Досить! Не треба! Геть!». До трибуни підбігає з стиснутими кулаками М. Авдїєнко. Його інші задержують. Шум продовжується. Голова довго дзвонить» [2, т. 1, с. 151]. П. Христюк згадував, що при обговоренні «Тимчасової Інструкції для Генерального секретаріату» на

шостій сесії «відбулися небувало ще палкі та пристрасні дебати» [4, т. 1, с. 116]. Гостра політична конфронтація виникла між українськими соціал-демократами та есерами при обговоренні на восьмій сесії аграрного законопроекту. Досить точну загальну характеристику зібрань, з'їздів та інших форумів, що відбувалися в Україні під час революційних подій, дав С. Петлюра. Вона цілком може бути віднесена і до сесій Центральної Ради. У листі до М. Удовиченка С. Петлюра пише, що ці форуми «були для мене показником не сили (реальної і зорганізованої) нашого народу, а демонстрацією національних емоцій, які ще треба було мільйонним масам в собі усвідомити і які повинні шляхом послідовної боротьби перетрансформуватися в певні вольові рухи української нації, в певні акти боротьби за свої національно-державні змагання. Спочатку я мав ілюзію, що ці з'їзди можна використати для організації національної сили. Але швидко переконався, що вони тільки «празникова одіж», і що треба шукати тих, хто чорною роботою державною уміє творити певні реальні цінності» [5, с. 222]. Далі С. Петлюра пише про «засліпленість партій та гуртків», що ставала на заваді державотворчій діяльності. Матеріали загальних зборів (сесій) Центральної Ради дають багато прикладів міжпартійної боротьби в Україні 1917–1918 рр. Невисока ефективність сесій Центральної Ради стала очевидною для її лідерів уже влітку 1917 р. Провівши в першій декаді серпня 1917 р. шосту сесію, Президія Ради, посилаючись на формальний привід – брак грошей – не скликала

чергову сесію протягом двох з половиною місяців, хоча це суперечило регламенту, який передбачав скликати сесію щомісяця. Закриваючи восьму сесію, М. Грушевський вважав, що вона буде останньою, оскільки 9 січня 1918 р. передбачалося відкриття Українських Установчих зборів. Проте сталося так, що вибори до Установчих зборів було зірвано. 11 січня 1918 р. Мала рада IV Універсалом проголосила самостійність Української Народної Республіки, а для затвердження цього історичного акту скликала чергову дев'яту сесію Центральної Ради. Вона виявилась останньою. У лютому-квітні 1918 р. діяльність українського революційного парламенту Центральної Ради забезпечувалася Малою радою.

Ефективність діяльності загальних зборів (сесій) знижувалась у міру розширення складу Центральної Ради через малу керованість їх роботою. Отже, поставала потреба у створенні постійно діючого повноважного органу Центральної Ради в період між її загальними зборами. Таким органом став Комітет Центральної Ради, який став її виконавчим органом і проводив поточну роботу у період між загальними зборами. Завданням Комітету відповідності до «Наказу» було «проводити роботу Центральної Ради в конкретній, постійно змінюючийся обстановці моменту». У «Наказі» були конкретизовані завдання Комітету. Він обирав голів комісій, їх секретарів і скарбника Центральної Ради, керував діяльністю її канцелярії, повідомляв про рішення загальних зборів і свої власні рішення губернські й повітові ради, готував за-

гальні збори Центральної Ради та проекти документів до них.

Перший склад Комітету (20 осіб) було обрано 8 квітня 1917 р. першими загальними зборами Центральної Ради. Входили до нього Президія Ради (голова та два його заступники) і 17 членів. Відповідно до «Наказу» склад Комітету було розширено до 33 чоловік: Президія Центральної Ради – голова та два його заступники; 17 членів, обраних загальними зборами; 8 голів комісій Центральної Ради. Комітету було надано право кооптувати до свого складу ще 5 осіб.

Функції Комітету згідно з «Наказом» були пов'язані з організаційним забезпеченням діяльності загальних зборів Центральної Ради, зокрема, скликання загальних зборів Центральної Ради, підготовка доповідей і матеріалів до них, керівництво роботою комісій та канцелярії Центральної Ради, доведення документів, прийнятих на загальних зборах, до відома губернських і повітових рад. Комітет у період між загальними зборами перебирав на себе й окремі повноваження Центральної Ради – вносив зміни до складу Генерального секретаріату, вирішував питання політичного і економічного життя України, доповідаючи про них на найближчих загальних зборах Центральної Ради.

Досить швидко Комітет став керівною структурою Центральної Ради, оскільки формував ініціативи, які вносилися на розгляд загальних зборів, готував проекти найважливіших політичних рішень і навіть, як це сталося, з I Універсалом, схвалював і проголошував їх іменем Центральної Ради.

У руках Комітету зосереджувалися фінанси Ради, ним контролювалася і спрямовувалася поточна робота, здійснювався зв'язок із місцями.

Засідання Комітету відбувалися раз на тиждень. Вони вважалися правомочними за наявності 2/3 членів Комітету, якщо розглядалися законодавчі акти, і не менше половини при розгляді інших питань.

Утворення в червні Генерального секретаріату не виключало з політичного життя Комітету Центральної Ради. 23 червня, інформуючи п'яту сесію про створення Генерального секретаріату, М. Грушевський зазначив, що створення нового виконавчого органу «не усуває Комітету Центральної Ради, котрий має бути “Малою Центральною радою”, несучи законодавчі функції в проміжках між двома сесіями» [2, т. 1, с. 116]. На одному з наступних засідань з ініціативою надати Комітетові в період між сесіями «всі функції, що належать Центральній раді», виступив М. Шраг. Ініціатива була підтримана. 29 червня 1917 р. постановою п'ятої сесії Комітет набув права вирішувати «всі найважливіші негайні справи, які виникають між сесіями Центральної Ради», а саме: скликати чергові та позачергові сесії; готувати доклади і матеріали до них; поновлювати склад Генерального секретаріату в період між сесіями; вирішувати всі негайні справи, що належать до компетенції Центральної Ради [2, т. 1, с. 143–144]. Цією ж постановою до 40 осіб розширювався його склад. На початку липня Комітет поповнився ще на 30 % (18 осіб) політичними діячами, що репрезентували національні меншини [2, т. 1, с. 171].

У липні 1917 р. Комітет змінив свою назву і став іменуватися Малою радою.

Подальше впорядкування організації та діяльності Малої ради сталося 1 серпня 1917 р., коли був затверджений регламент роботи Малої ради і її комісій [2, т. 1, с. 208–210]. У доповнення до вже існуючих положень визначалися переважно процедурні моменти, зокрема, під час засідання ніхто із членів Малої ради не міг виступати в одній справі більше як два рази: перший раз – 15 хвилин, другий – 5. Доповідач у часі не обмежувався, а для заключного слова йому надавалось до 20 хвилин. Під час обговорення доповідач мав право подавати репліки після кожного виступу, але не більше як по 5 хвилин. Генеральні секретарі завжди могли взяти слово поза чергою, але не для дебатів. На вимогу будь-якого члена Малої ради той чи інший момент засідання заносився до протоколу. На заяви до порядку денного відводилось 3 хвилини. Вів збори голова, але виступати при обговоренні питання поза чергою він не мав права.

Дебати припинялись за заявою 5 і більше осіб після голосування. Пропозиції до резолюцій надавались письмово. При їх обговоренні промовці мали по 2 хвилини. Якщо питання ставилося із зали, то сформульовані вони мали бути так, щоб можна було сказати у відповідь тільки «так» чи «ні». Якщо розпочиналася дискусія з приводу виправлень чи доповнень до резолюцій, то слово надавалось по черзі: тому, хто «за», тому, хто «проти». Голосувати за відсутніх членів Малої ради ніхто не мав права. Закрите голосування проводилось на вимогу не менш як 5 чле-

нів Малої ради, поіменне – 10. Рішення приймалися простою більшістю, а коли кількість «за» і «проти» була однаковою, то питання знімалося із розгляду. Поправки до стенограми попереднього засідання могли вноситися протягом одного дня після її надання.

Регламент відкривав широкі можливості для діяльності голови Центральної Ради. Незмінним головою Малої ради був М. Грушевський. Він скликав і вів збори, пропонував порядок денний, керував обговоренням, підбивав його підсумки, встановлював порядок голосування пропозицій, що надходили від фракцій [2, т. 1, с. 208–209]. М. Грушевському вдалося без особливих зусиль тримати Раду під своїм контролем і вести її обраним курсом. Він був дієвим головою, тонким політиком, який за потреби вмів надати засіданням Центральної Ради «деякі парламентські апаранси» [6, с. 30]. Відстоюючи свої погляди, М. Грушевський не зупинявся перед можливістю піти у відставку.

Регламент обійшов мовчанням питання про підзвітність Малої ради. І хоча на 6–9 сесіях заслуховувалися звіти Малої ради, але вони мали швидше інформативний, а не підзвітний характер. По суті Мала рада відіграла провідну роль у діяльності Центральної Ради. «Мала рада, тільки вона мала значення, так як пленум Центральної Ради збирався раз на декілька місяців і, відтворюючи у розширеному масштабі те ж співвідношення сил, не вносив нічого нового» [6, с. 120]. Цікава і така деталь: коли на сьомій сесії бундівець Золотарьов подав пропозицію підтвердити постанову Малої ради

щодо повстання у Петрограді, головуючий М. Грушевський, не ставлячи пропозиції на голосування, обмежився реплікою: «постанови Малої ради мають таку саму силу, як і повної Ради». Пояснення було сприйняте без заперечень і з повним розумінням [2, т. 1, с. 374–377].

Склад Малої ради формувалася на основі пропорційності між фракціями, які становили Центральну Раду. Позапартійний голова Ради мав заступників від чотирьох українських партій, два відповідальні секретарі Президії належали до УПСР, а два – до УСДРП. У серпні 1917 р. із 65 членів Малої ради до українських партій належали 35, єврейських – 15, російських – 10, польських – 4 особи [7, с. 44]. Найбільше місць у Малій раді – 14 – мали УСДРП та УПСР. Кількісний паритет у Малій раді між цими партіями зберігався до початку 1918 р. 12 січня М. Шраг від імені фракції українських соціалістів-революціонерів виступив із пропозицією «на найближчій засіданні пленуму переобрати Малу раду пропорційно до складу Центральної Ради» [2, т. 2, с. 105]. Така реорганізація відбулася на дев'ятій сесії. Коментуючи цю подію, газета «Народна воля» 24 січня 1918 р. повідомляла: «В реорганізованій Малій раді дається по одному місцю фракціями соціалістів-самостійників, народних соціалістів та молдаванів (румунів). Решта добавочних місць дається в Малій раді фракції соціалістів-революціонерів. Всього в Малій раді має бути 82 члени відповідно фракційному складу Великої ради». Отже, на початку 1918 р. українські есери збільшили своє пред-

ставництво у Малій раді вдвічі, провід Центральної Ради опинився у їхніх руках, вони ж очолили Раду народних міністрів УНР.

Мала рада увібрала в себе органічні риси Центральної Ради, однак її засідання виявилися більш продуктивними, ніж загальні збори (сесії). Більшість із найвідповідальніших політичних рішень Центральної Ради було прийнято Малою радою. Тільки після проголошення III Універсалу Української Народної Республіки Мала рада прийняла закони: про творення суду в Україні іменем УНР, про вибори до Установчих зборів УНР, про амністію, про виключне право Центральної Ради видавати законодавчі акти, про утворення Генерального суду, про Українську академію мистецтв, про державні кошти УНР, про Український державний банк та ін.

Законодавча робота набула подальшого розвитку після проголошення IV Універсалом самостійності й незалежності УНР. Мала рада ухвалила закони про ратифікацію Брестської мирної угоди, про Державний прапор УНР, про громадянство УНР, про випуск знаків Державної скарбниці, про обрання суддів, про адміністративно-територіальний устрій УНР, про запровадження григоріанського календаря та середньоевропейського часу.

Квінтесенцією законодавчої діяльності Малої ради стало затвердження Конституції УНР 29 квітня 1918 р. (Статут про державний устрій, права і вольності УНР).

Важливим структурним елементом, підпорядкованим Малій раді, були постійні та тимчасові комісії Централь-

ної Ради. Перші з них було сформовано ще в березні 1917 р.: фінансова, правнича, шкільна, агітаційна, редакційна, друкарських справ, маніфестаційна та інформаційне бюро [1]. Тоді завдання і функції комісій не визначались, а були затверджені лише їх керівники.

Питання правового статусу Комісій були окреслені в «Наказі». Комісії утворювались Комітетом у міру потреби для ведення і розв'язання конкретних справ та для підготовки різних питань до засідань Комітету і загальних зборів Центральної Ради. Комісії перебували під керівництвом і доглядом Комітету. Члени комісій, як і їх голови, могли і не бути членами Центральної Ради [2, т. 1, с. 72].

Удосконалювались і організаційні засади роботи комісій. Вони створювались у разі потреби у складі, який визначався щоразу окремо. Залежно від значущості і складності проблеми основне завдання комісій полягало в підготовці рішень до сесій Центральної Ради і засідань Малої ради. Проекти відповідних рішень заздалегідь роздавалися членам ради. Перше засідання тільки що утвореної комісії скликала президія Малої ради. На ньому обиралися голова і писар. Комісіям передавалось право у разі потреби кооптувати до свого складу інших членів із дорадчим голосом. По закінченню роботи від комісії обирався доповідач. Розгляд того чи іншого питання на сесії Центральної Ради, або Малої ради розглядалися лише після доповіді Комісії.

Засідання комісій, як і самої Малої ради, були відкритими. Якщо виникала потреба у закритих засіданнях, то пи-

тання про це вирішувалось більшістю у дві третини голосів. На закритих засіданнях могли бути присутніми лише члени Малої ради, їх заступники, генеральні секретарі та окремі спеціально запрошені особи.

9 серпня 1917 р. регламент роботи Малої ради та її комісій було затверджено на VI сесії Центральної Ради. Він увібрав у себе всю попередню практику організації та діяльності Малої ради і комісій і містив дві новачки стосовно технічних моментів регламенту: по-перше, не обмежувались часом промови; по-друге, встановлювалось, що чергова сесія Центральної Ради скликається не пізніше, як через місяць після попередньої. Порядок денний розсилається за два тижні, за меншого терміну члени Центральної Ради оповіщувалися телеграфом.

Службовці апарату Центральної Ради об'єднувались у канцелярію на чолі з директором та його помічником. Канцелярія поділялась на 6 відділів: загальний, кодифікаційний, видавничий, бухгалтерський, бібліотечний та господарський. У свою чергу, загальний відділ складався з 6 підвідділів (канцелярія, стенографічний, особистого складу, адресний, інформаційний та експедиція), господарський – із 3 підвідділів (гараж, друкарня, комендатура), а видавничий мав у своєму складі редакції газети «Вісті Української Центральної Ради». Канцелярія Центральної Ради діяла на підставі Статуту [8, ф. 1115, оп. 1, с. 2 – Арк. 30–31], згідно з яким всі її співробітники входили до

складу загальних зборів канцелярії на чолі з Комітетом співробітників. Такі збори мали скликатися щорічно, лише вони вносили зміни до Статуту, усували з посад службовців, утворювали грошові фонди з унесків співробітників, слідкували за умовами праці тощо.

Висновки. У складі Центральної Ради та її Комітету (Малої ради) були створені партійні фракції: соціал-демократів (УСДП), радикал-демократів (УРДП), есерів (УПСР), націонал-революціонерів (УНРП), а також фракція позапартійних соціалістів та фракція трудовиків.

Крім того, у складі Центральної Ради як представницького органу існувало представництво численних громад: спілки автономістів, учительської спілки, товариства «Просвіта», українських правників, військових, кооперативних та жіночих товариств.

Буквально на початку існування Центральної Ради була створена Президія Центральної Ради. Вона виконувала функції повсякденного керівництва підготовчої роботи до загальних зборів, згодом сесій Центральної Ради, а потім і засідань Малої ради. 26–27 червня 1917 р. до складу Президії додатково були обрані чотири заступники голови (Шраг, Веселовський, Ніковський, Крижижанівський) і чотири секретарі (Чечель, Постоловський, Чикаленко, Левченко).

Після четвертих загальних зборів Центральної Ради Президія Центральної Ради стала і президією Малої ради [3, с. 30].

Список використаних джерел

1. Вісті з Української Центральної Ради. 1917. № 1. 19 берез.
2. Українська Центральна рада. Документи і матеріали: у 2 т. Київ: Наук. думка, 1996.
3. Мироненко О. М. Світоч української державності. Політико-правовий аналіз діяльності Центральної Ради. Київ, 1995.
4. Христюк П. Замітки і література до історії української революції 1917–1920. Т. I–IV. Відень, 1921–1922.
5. Петлюра С. Статті. Київ, 1993.
6. Гольденвейзер А. А. Из киевских воспоминаний // Революция на Украине по мемуарам Бельх. М.; Л., 1930.
7. Дорошенко Д. Історія України 1917–1923 рр. Т. 1: Доба Центральної Ради. Ужгород, 1932.
8. Центральний Державний архів вищих органів влади і управління України.

References

1. Visti z Ukrainkoï Tsentralnoï Rady [News from Ukrainian Central Rada]. – 1917. – no. 1. – 19th of March. (In Ukrainian)
2. Ukrainska Tsentralna Rada. Dokumenty i materialy [Ukrainian Central Rada. Documents and materials]. In two volumes. – Kyiv, Naukova dumka publ. – 1996. (In Ukrainian)
3. Myronenko O. M. Svitch ukrainskoï derzhavnosti. Polityko-pravovy analiz diialnosti Tsentralnoï rady [The cresset of Ukrainian statehood. Political and legal analyses of the Central Rada's activity] – Kyiv, 1995. (In Ukrainian)
4. Khrystiuk P. Zamitky i literatura do istorii ukrainskoï revoliutsii 1917–1920. [Notes and literature to the history of the Ukrainian revolution of 1917-1920]. Vol. I-IV, Vienne, 1921–1922. (In Ukrainian)
5. Petliura S. Statti [Articles]. – Kyiv, 1993. (In Ukrainian)
6. Goldenveyzer A.A. Iz kievskikh vospominaniy / Revolyutsiya na Ukraine po memuarom belykh [From Kiev memories / Revolution in Ukraine by memoirs of belykh]. – Moscow- Leningrad, 1930. (In Russian)
7. Doroshenko D. Istoriia Ukrainy 1917–1923 [History of Ukraine 1917–1923]. vol. 1. : Doba tsentralnoï rady publ. – Uzhhorod, 1932. (In Ukrainian)
8. Tsentralnyi Derzhavnyi arkhiv vyshchychk orhaniv vlyady i upravlinnia Ukrainy [Central State archive of Supreme bodies of power and administration of Ukraine]. (In Ukrainian)

Румянцев В. А., профессор, доктор юридических наук, профессор кафедры истории государства и права Украины и зарубежных стран Национального юридического университета имени Ярослава Мудрого, член-корреспондент Национальной академии правовых наук Украины, Украина, г. Харьков

e-mail: viacheslavrumiantsev@gmail.com

ORCID 0000-0003-3704-3293

Структура, организационные и правовые формы деятельности Украинской Центральной Рады

Раскрывается процесс становления Центральной Рады как революционного парламента Украины во время революционных событий 1917–1918 гг. Исследуется развитие организационных форм деятельности Центральной Рады – общего собрания, впоследствии сессий, становление их компетенции через определение предметов ведения и полномочий. Проанализировано развитие организации и деятельности Комитета (Малой рады) – порядок формирования, состав, полномочия, законодательная деятельность. Раскрыта роль вспомогательных структур Центральной Рады – Президиума, партийных фракций, технического аппарата.

Ключевые слова: общее собрание, сессии Центральной Рады; Комитет, Малая рада, порядок формирования, состав, компетенция; Президиум, партийные фракции, технический аппарат Центральной Рады.

Rumyantsev V., Professor, Doctor of Law, professor of the Department of history of state and law of Ukraine and foreign countries of National Law University named after Yaroslav Mudryi, member of National Academy of Sciences of Ukraine, Ukraine, Kharkiv
e-mail: viachelavrumyantsev@gmail.com
ORCID 0000-0003-3704-3293

Structure, Organizational and Law Forms of Activity of Ukrainian Central Rada

The formation of the Central Rada is discussed as a revolutionary Parliament of Ukraine during the revolutionary events of 1917–1918. The development of organizational forms of activities of the Central Council – General Assembly later sessions, development of their competence in determination of subjects of conducting and powers, is examined. The development of the organization and activities of the Committee (Small happy) – the order of formation, composition, powers, and legislative activity, is analyzed. The role of support structures – the presidency, political parties, of technical apparatus, of the Central Rada, is discussed.

Legislative activity of Central Rada is shown as the most important form of its work. The legislative procedure, the forms of legislative acts, the subjects of regulation is examined here.

Key words: General meeting, session of the Central Council; the Committee, Mala Rada, formation, composition, competence. The presidency, the party factions, the technical apparatus of the Central Rada.

TANEL KERIKMÄE,

*Tallinn Law School, Tallinn University of Technology,
Akadeemia tee 3, 12618 Tallinn, Estonia
e-mail: tanel.kerikmae@ttu.ee*



PEETER MÜÜRSEPP,

*Tallinn Law School, Tallinn University of Technology,
Akadeemia tee 3, 12618 Tallinn, Estonia
e-mail: peeter.muursepp@ttu.ee*



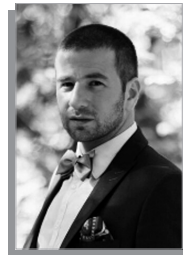
SANDRA SÄRAV,

*Tallinn Law School, Tallinn University of Technology,
Akadeemia tee 3, 12618 Tallinn, Estonia
e-mail: sandra.sarav@ttu.ee*



ARCHIL CHOCHIA,

*Tallinn Law School, Tallinn University of Technology,
Akadeemia tee 3, 12618 Tallinn, Estonia
e-mail: archil.chochia@ttu.ee*



UDK 304.08:174

Ethical Lawyer or Moral Computer – Historical and Contemporary Discourse on Incredulity between the Human and a Machine

***Abstract:** Contemporary society is largely influenced by the digital revolution. Modern computer technology contributes to our everyday existence, yet in a way simultaneously directs our lives. The penetration of digital solutions has gone far beyond merely providing assistance;*

somewhat unexpectedly, its impingement has reached even to most humane spheres, such as justice. Could, for instance, the entire procedure of legal decision-making be automated? A few decades ago, this question would have seemed completely ill-suited. Nevertheless, we acknowledge that the situation today has transformed drastically. Bearing these aspects in mind, given article observes how humankind has come to this point of digitalisation, while further attempting to pinpoint the potential threats related to automatisisation of justice. However, the article does not refer back to the years to the Antikythera mechanism¹, as little is known about its construction; thus it will be confined by the developments of the last centuries, leading up to the present moment.

Key words: Artificial intelligence, intelligence augmentation, automatisisation of law, mechanised thinking.

The origins of mechanised thinking

Considering the focus point of the article, it is reasonable to start with referring to Leibniz. This law educated German mastermind from the XVII-XVIII century was at least sometimes thinking like a modern person, for his tools for precisions and accuracy included mechanical equipment. Leibniz's dream was to create a universal symbolic language (*lingua characteristica universalis*) and the symbolic logic using this tool (*calculus ratiocinator*) (Tamme et al 1997). With the help of the latter, it ought to have been possible to derive new veritable propositions and check the accuracy of any given speculation. It goes without saying that a tool like that would be very helpful especially for a lawyer. Leibniz believed that these derivations and inspections could be done with a specific machine.

The logical system that Leibniz created in 1680's is similar to the system created by George Boole back in 1847. Yet, it is Boole who is considered to be

the founder of mathematical and symbolic logic. The reason is probably due to Leibniz having been ahead of his time. His ideas did not have tremendous impact on the following hundreds of years. The academic minds started comprehending Leibniz's innovative thinking only with the birth of the Boolean logic. It is well known that Leibniz was not only a thinker but also an engineer and a constructor. Amongst others, he constructed one of the first calculating machines to commit arithmetic operations.

The world at the beginning of 18th century, not even the academic circles, was certainly not ready for the automatisisation of human thinking. The views started gradually changing by the mid-19th century. The innovative algebraic logic of George Boole, as it emerged, rather quickly caught the attention of his colleagues, resulting in referring to it as Boolean algebra. Boole's approach was indeed similar to Leibniz's because similarly to the latter, the intention of the former was to reach the arithmetic of thinking. However, the novelty of the Boole's approach derived from his concentration on propositional calculus, i.e. sentential logic (Tamme et al 1997). It is true that Boole did not see beyond sentential lo-

¹ Most possibly it was a device calculating astronomical phenomena that in today's meaning did not have a direct practical value, but in the ancient world could have been much help for everyday planning.

gic¹ and neither did he or Frege build computers. Charles Babbage began to take this into account in the beginning of 19th century. In 1822, Babbage completed the first prototype for programmable computer. When Blaise Pascal's computer in the 17th century could only sum up and subtract and Leibniz's one could additionally multiply, divide and take a square root, then Babbage's computer was able to take tasks that the machine could mechanically follow and reach the wanted results².

Thus, the first substantial steps towards artificial intelligence were made in the middle of the-19th century. Naturally, the mechanical machine was not flexible enough to model human thinking. Furthermore, nor Pascal's, Leibniz's or Babbage's computers were very reliable, that is if we can talk about reliability at all with them. Electronic equipment that became available to the computer enthusiasts in the middle of the 20th century was needed. Here, we are going to exclude the possible reasoning analysis for now and concentrate on the interest of mathematicians and logicians for the theory of building up algorithms and programming. One does not need a functioning computer for working with the theory. An abstract imaginary computer is enough. This kind of abstract computers and their programming theories were created independently from each other, by an American Alonzo Church (1903–1995) and an Englishman Alan Turing (1912–1954).

¹ The predicate calculus was invented by Gottlob Frege, who in 1879 published a revolutionary work «Begriffsschrift».

² As already said, Babbage's machine as an innovation was programmable. But not Babbage conducted the programming work but his colleague Ada Lovelace, an especially talented mathematician.

The reader has probably heard about the Turing machine. It is a simple hypothetical computer that consists of an endless tape that performs the tasks of a memory, of a reader-writer's input and a table that contains the controlling program. Turing's position was that with his machine one can simulate however complex computer. Therefore, Turing machine presents a universal computer and its abilities can be studied without the machine itself existing as hardware. Particularly was Turing interested in the question of what can be calculated in principle, meaning what kind of solution held problems have an algorithm for the result? (Turing 1950) For example, Turing proved that predicate calculus is not solvable, meaning it is not always possible to decide if whatever statement written in the language of predicate calculus is right. Propositional calculus, however, is solvable. Indeed, that was known already before Turing.

By keeping in mind the aims of this paper, we are more interested in the so-called Turing test and everything involved with it, rather than the Turing machine. According to the standard approach of the test (Turing 1950) it is an experiment where a person in the role of a judge communicated with two distinct partners out of whom one is also a human but the other one is a computer. All participants are in separate rooms to avoid any visual contact. The judge asks partners questions with the intention to find out which of the respondents is human and which one is a computer. If the judge is not able to guess correctly in a certain period of time who is who, then we can declare that the computer has

passed the test. Should we take a position that a machine like that can think? Turing did not think so. It is important to notice that the goal is not to necessarily give the right answers but only those that a human would normally give. The computer taking the Turing test doesn't have to correct a human but it only needs to look as close to human as possible¹. Until this day prevails an opinion that no computer has yet passed the Turing test. It is known that the best results showed Eugene Goostman by tricking one third of the judges, but that program didn't simulate a grownup person but a thirteen-year-old Ukrainian boy (Warvick et al 2016). There are cases where the number of «scammed» judges reaches to nearly half of the participants, but these results have been gained in a situation where the judges didn't know that one of the communication partners might be a computer. Furthermore, they had even no reason to suspect that.

While we are discussing the decisions made during a real judgement making and its automation, then what is really important? Probably their accuracy with existing jurisdictions, validity and justice, as much as the latter can be considered. If a computer can fill these requirements without being recognized, then is there even a problem?

If and how can (analytic) philosophy assist? Naturally, there are points of contact between logic that is necessary for the creation of the computer world and analytic philosophy. For example, Got-

¹ With the standard approach to Turing test it is important that the judge is aware of the situation that one of the communication partners is a computer and another one a human and that the whole event is directed to recognize the computer.

lobFrege these days is considered to be the founder of modern logic and also analytic philosophy. In his only known public lecture given in 1929 or 1930, Ludwig Wittgenstein (1965), perhaps the most influential analytic thinker of all times masterfully marked the difference of the factual world and the normative world of ethical judgments. Wittgenstein explains addressing his audience: «Suppose one of you were an omniscient person and therefore knew all the movements of all the bodies in the world dead or alive and that he also knew all the states of mind of all human beings that ever lived, and suppose this man wrote all he knew in a big book, then this book would contain the whole description of the world; and what I want to say is, that this book would contain nothing that we would call an ethical judgment or anything that would logically imply such a judgment» (Wittgenstein 1965). It seems that to this day machines cannot reach the normative world, where the ethical judgements dwell. The computers function in the factual world better and better. Perhaps one day we can even build a computer that is omniscient like this hypothetical man in Wittgenstein's metaphoric example. However, even an omniscient computer may not be able to orient itself among ethical judgements so important to humans. The computer might even not recognize the demarcation line between the two worlds. To borrow some more from Wittgenstein: we can tolerate a bad pianist or a bad tennis player but we cannot tolerate a bad person who is not interested to stop lying (Wittgenstein 1965). The computer can either tolerate all of those or not tolerate any. Can any machine ever reach the level of

recognizing the principal difference between the two worlds, the descriptive and normative ones? Shortly, we shall see that John Searle is probably ready to answer this question positively.

Then again, we are facing a question whether juridical decisions and explanations should at all exit the borders of the factual world. If not, then with legal discussions we can count on the strictly regulated world description provided by the logical positivists. However, Stephen Toulmin (1969) claims that the logical positivists only modified the metaphysics of Hume and Mach into the symbolism of Whitehead and Russell. If so, then it is not so easy to get rid of the normative world.

Alan Turing and his test are often connected to Alfred Ayer's (2001) approach that he presented in his most known work. According to Ayer, the only way to tell a conscious minded human from a machine or from a dull person is by committing empirical tests. That sounds a lot like Turing. Yet, it is not known if Turing was familiar with Ayer's philosophy at all. The main practical problem seems to be compiling selective tests successfully. Modern computers have been smart for already decades. For instance, they are capable of giving not only direct concrete answers to presented questions, but also they can in a way evaluate situations and hence generate results independently, for which no direct information has been implemented into the computer. Computers like that existed already in second half of the 1970's. It seems that when a computer can evaluate situations and generate answers regarding corresponding indirect questions that mostly even humans would

answer the same, then what else there is to wish. From here, we can deduct that a computer like this understands things, meaning it is thinking. But is it necessarily so?

Let's give the proposed question a closer look. In 1980 John Searle published a paper with breaking significance with its core idea known as the Chinese room argument. Searle claims directly that his arguments of every person's mental phenomenon simulations can be applied on a Turing machine (Searle 1980). Let us have a look at the content of the Chinese room. The use of a computer is carried out on a traditional input-output method. We input data into the computer, program it to complete a certain task and then receive the output. If the delivered result is close to expectation then we probably don't suspect anything and we peacefully take the delivered results into use. Meanwhile there is no control over how the results occurred in the computer. The fact that we are able to for example receive correct answers in Chinese when we have written and entered the questions into the computer with Chinese characters does not mean that the computer necessarily understands Chinese language. Naturally, one can claim that the automated approach without understanding the content is not an issue if the results are correct. If it is so, then it has to be especially certain that the automation works reliably and universally, especially in regards of influencing people's destiny when making juridical decisions.

Can a machine like that even exist? Subsequently, Searle discusses in his article's concluding part that human thinking is intentional; if we are thinking then

we think of something; therefore human brains and probably also animal brains are built up so that intentionality is the product of a brain's causal characteristics. Certain processes of a brain are possibly enough for intentionality. But functioning of a computer program can't be enough for intentionality. Naturally, a human could also realize a program without possessing the needed intentionality. From that appears that in order to explain intentionality caused by a brain, something more is needed than just realization of the program. Searle calls this indispensable addition a causal force. Can a machine have a causal force like that? Probably it can if the machine has a close build-up to a human brain. Searle's answer to a question of whether a machine could think seems even unexpected at first place. Searle confirms: «Here an argument is developed that only a machine could think and only a very special kind of machines, particularly brains; hence the machines that have an inner causal force equivalent to brain's» (Searle 1980). Therefore, a machine that imitates human brain's causal force is needed to automate human thinking as an activity, to ensure the intentionality of thinking. This is what it means to understand a situation. Such machine would perhaps also be able to distinguish between the descriptive and the normative.

**Simulation of justice:
Artificial Intelligent (AI)
or Augmented Intelligence (IA)?**

Concerning the environment surrounding us, we cannot only refer to the digital influence. Perhaps most importantly, we must acknowledge the society, where

the rule of law is superseding all societal aspects. Whereas in the latter order, the bearers of crucial roles are the legislators, interpreters of law, as well as the judiciary. Could we welcome the use of technology in legal decision-making? Amongst conservative lawyers, one could presume that the use of automated logic in law and in practice could be subjected to heavy criticism. We should probably agree with Menne (1964) on that «the logical development of law is more possible than the automation of legal decisions». Next we will discuss the questionable triumphs and relative failures in legal technologization practice through philosophical and historical prism.

First of all, one ought to refer to legal positivism, i.e., the domination of written norm above general values and the ever-changing interpretations. Moritz Schlick, Ernst Mach, Ludwig Wittgenstein, Bertrand Russell and August Comte – the fathers of (logical) positivism – were not lawyers but physicists, mathematicians, sociologists, yet their platform was the same as for legal philosophers: John Austin, Jeremy Bentham, Hans Kelsen, H.L.A Hart and Joseph Raz. It is often assumed that positivism in general, as a line of methodology, can be attuned with common understanding of law. According to Keat (1971) for example: «[f]or the positivist, it is the aim of science to provide us with predictive/explanatory knowledge concerning these privileged entities». and «[s]cientific theories are to be seen, primarily, as sets of highly general, law-like statements, preferably taking the form of mathematically expressed functional relationships between measurable variables». Meanwhile, the majority

of the use of the historical method of idealism/intuition in the social sciences (and here it ought to be mentioned that law is certainly a part of social sciences) and the use of comparative and teleological methods in law, give us a reason to assume that in legal research, the creation of legal norms, adaptation and interpretation are involved with numerous social variables. Although law may indirectly mean a positivist model, then the automation of decision-making is highly complex and insecure.

In the globalising world, the potential of uniform automatization of law further depends on the geographical location (a specific legal system). To concede with King (2011), «[l]aws vary substantially from one jurisdiction to the next, such that content or services may be legal in one jurisdiction and unlawful in another. This variation creates a tremendous demand for geolocation technologies that can accurately screen users by jurisdiction, so as to allow online vendors to do as much business as possible without breaking the law». Reidenberg (2015) is rather blunt by adding roughly that: «technologically-created ambiguity challenges sovereign jurisdiction», and believes that the use of ICT-tools per se creates excessive tension between conservative justice and a lot more liberal digital world. To paraphrase him, the rule of law should stand higher than technological determinism (Reidenberg 2015). Geographical location is problematic in these regional jurisdictions such as the European Union and the Digital Single Market that the Union is struggling to effectuate in cooperation with the Member States. Does the regulation of already existing or potential

e-technologies and e-services in reasonable abstractedness require more effort in regards that 28(27) national peculiarities of legislation have to be considered?

Huhn (2002) has concluded following: «All rules of law may be stated in the following hypothetical form: *If* certain facts are true, *then* a certain legal conclusion follows». Artificial intelligence (AI) seems to be the right tool to draw conclusions on concrete facts. Prior to making premature assumptions on legal reasoning regarding artificial intelligence, one needs to be familiar with the prevailing critique of the field. One good example is an essay written by pioneers Buchanan and Headrick in 1970, during the time when experts were attempting to study «thinking machines» and consequently apply them to decision making (see for instance the «Taxman» project (McCarty 1977)). The authors present a primary problem that proceeds from the different mentalities of professional tribes in their field of interest. They claim that «lawyers have viewed the computer as, at most, a storehouse from which cases and statutes might be retrieved by skilfully designed indexing systems». While the computer scientists consider the law to be a collection of facts and «correct» legal principles and «they have assumed that the computer can be most helpful to the lawyer if it can retrieve the right answers quickly» (Buchanan et al 1970). This conception leads to an assumption that legal professionals rather see themselves rather as authors of a unique argument, whereas the argument would base on the substance that only partially originates from a (computerised) database or an archive. More than 30 years later, Sunstein (2001) presented an-

other dichotomy, offering that a computer and AI cannot reason based on analogy, insofar as «they are unable to engage in the crucial task of identifying the normative principle that links or separates».

Today we are facing an abundance of «Law Practice Software Products» that are mutually usable for their software¹, including streamline, clouding, built-in reminder and invoicing systems and calendars, but also those that administer certain legal areas. Yet the main discourse regarding artificial intelligence in terms of legal justification promptness has remained similar to what Turing had in mind (thinking machine vs. imitation of human mind). Possibly most known software amongst others is the well-known IBM Watson², that by using natural language treatment and machine learning analyses unstructured data and selects the most important information from the documents. Nevertheless, IBM Watson has several implementations outside of law area and it is only one form of augmented intelligence (IA)³, therefore it is not exactly an artificial intelligence, meaning an intellect system like that is meant to complement human activity through computer-human interaction whereas decision

making remains to the human. One could draw a parallel here with how calculators initially worked in the hands of engineers and architecture professionals (Xia et al 2013).

Ergo, in law practice legal science, IBM Watson contributes to faster and more effective (time-wise) research by grasping, collecting and analysing the data based on entered inquiries, although its intellect is limited to operating only upon commands. Strictly more law-oriented is a so-called artificially intelligent lawyer (we would call it an intelligence augmenting lawyer – in the IA form), ROSS⁴, that has been built on IBM Watson's platform and works on a research basis, relying on direct inquiries in a question form and giving immediate answers while at the same time being an independent learning system. Similarly to Watson, it is a supporting system, leaving the legal justifications to the command giver by default. An example from Estonia – in order to improve juridical (e)-services and abandon archaic *modus vivendi*, the former Estonian chancellor of justice introduced his start-up company Avokaado, which enables the clients to create drafts of standard legal documents, such as contracts, online. He claims that the goal is to make regular forms more easily accessible and affordable (The Baltic Course 2016). Teder, who currently works as an attorney at law, believes that the traditional legal services field is a late bloomer in terms of implementing innovation and stresses that «it is no longer acceptable to ask for a tailor made price for standard solutions» and suggests that

¹ See examples from: <http://www.captterra.com/law-practice-management-software/>.

² See the description and official website at: <http://www.ibm.com/watson/>.

³ The conceptual framework for augmenting human intellect was initially introduced in the early 1960s by Engelbart (1962), where it was referred to as increasing the human intellectual capacity to approach and solve particular problems. See his original work: Augmenting Human Intellect: A Conceptual Framework at: <http://www.dougenelbart.org/pubs/augment-3906.html/>. Engelbart's work has been customised to contemporary human-computer interface by Cambridge and MIT scholars' joint work: Xia and Maes (2013).

⁴ See more about the ROSS at its official website at: <http://www.rossintelligence.com/>.

the area of legal services will change dramatically within the following years (The Baltic Course 2016).

Lippe and Katz argue that though, «Many imagine Watson might displace lawyers for legal reasoning. We believe that systems like Watson are very unlikely to displace the reasoning processes of lawyers» (Lippe et al 2014). Nevertheless, software systems, like the aforementioned ones, are potential reduction or exclusion means in the process of systematisation of legal order. Even though computers can be ridiculed in the sense of them ever-replacing legal decision-makers, they can be rather successful in structuring the legal knowledge. They could:

a) Explicate the sources of legal norms and their hierarchic order and find contradictions and overlaps;

b) Analyse lawyers' arguments from the viewpoint of presented values and principles by using the «big data» method and by that move closer to solid and valid system of values;

c) Analyse the methods of textual interpretation and their applicability in practice;

d) Categorise cases, difficult cases and pick out elements from the arguments that were influenced by legally external facts;

e) Be «the identifier of facts» for processing the digital legal documents¹.

We tend to think that a computerised brain is not (yet) ready to compile arguments, and, by nature, remain rigid. Why has creating the ideal digital decision-maker so far failed (or not received enough support)? We consider the pri-

¹ A term, used by Dewitz more than two decades ago. See: *Dewitz* (1995).

mary reason can be found in the internal systematic imperfection of justice and legal system and their reluctance to obey to mechanical and transparent estimators that with great probability may not sense justice as «living phenomenon» (similarly to the Chinese room argument). Simultaneously with digitally separate fields, representatives of different narrow specialities such as prosecutor, attorney or an in-house lawyer might express diverse approaches or attitudes towards the use of artificial intelligence.

The «Rigidity-argument» is probably not only subjective opposition of the legal practitioners, but also a grounded apprehension of the legislators. Prakken and Sartor (2015) convince their readers in the so-called backwards effect: (even) legislators cannot always fully predict on which specific matters a certain law should be applied. They also refer to the abstractedness, a general category of exceptions that can be interpreted in specific cases that create uncertainty and leave room for disagreement. Therefore, two important elements of jurisdiction can be derived from the abovementioned authors' work: a) law's uncertain orientation towards the future; b) its institutional nature, which makes the legal justification be connected to context (the addressee, drafter, implementer, enforcer) that are conditioned by the premise that nobody is able to foresee the tomorrow's world. Here, the connection with digitalisation and the age of information technology is even more evident, as the technical innovations derive from inventions that cannot be planned ahead. Poscher (2011), who is looking for reasons why legal interpretation is rarely predictable, refers to the fact

that law cannot be more concrete than the undefined life itself and finds that with «difficult cases» that are «phenomena on the borderlines of law» cannot have predictable mechanical assessments or legal interpretation, but rather strictly depend on the decision-maker.

Why do we even think and discuss about the likelihood of using digital means in the sphere of law? Naturally, cost-effectiveness¹ (time, human resource), avoiding the extra-legal elements in the process of ensuring the rule of law (politics, ideologies); yet also better predictability of legal decision (legal certainty).

Computers were first created to calculate, not for dealing with social processes. Yet sometimes it seems that the leading law firms have a sort of an «arms race» for creating the most efficient software, whereas the goal is to sell their product to competitors and not reduce the burden of their colleagues. Meanwhile, as mentioned before, the lawyers themselves are not always excited about being dependent of the new dimensions of the digital world and at times even discuss about «taking a break» or «disconnecting» from technology, but usually find that instead of ignoring technology they could reduce the overload or minimise the effect of technology².

Perhaps the confrontation of lawyers versus computers is based on conservative legal education. Sandgren (2000) argues: «lawyers' one sided training in the legal method makes them poorly equipped to

¹ «Doing more with less» as stated by *Puron-Cid* (2013).

² Listen, for example, podcast of The Kennedy-Mighell Report at Legal Talk Network, available at: <http://legaltalknetwork.com/podcasts/kennedy-mighell-report/2016/08/taking-break-technology/>.

use other methods and creates a mental block against the use of such methods». His multi-disciplinary approach can be explained with empiricism. The above-mentioned author sees empirical approach through social roles, such as an employer, an employee, a consumer, a woman and a refugee. In the context of digitalisation and vast development of technology, we should not only include different disciplines (IT engineers and architects, policy makers, consumers, lawyers), but also the stakeholders directly related to application of digital technologies. To go even further, empiricism can also be a useful factor, as seen from the «dark side» – therefore, in order to strengthen the efficiency of legal regulation, we should consider the experience of hackers, criminals and terrorists. As Sandgren suggests: «Empirical material can also contribute to “a shift of perspective within the law”» (Sandgren 2000).

The computerisation or automatisa-tion of any system of symbols is directed at finding better solutions and most adequate means of processing certain data. The discussions set forth above indicate that artificial intelligence is rather focused on the question «what», not so much on the question «how» (Poole 2010). Let us presume that consciousness is one precondition for legal justification – does it not then mean reductionism that could work with well-computerized brained *homo faber*? In an ideal world, law should be a living instrument; however, often it is treated as an hermeneutic system, that legalises something only through licensed professionals, who take certain measures or apply specific norms on in their seemingly tautological world. Therefore, the

method of restriction holds its place if the aim is to avoid the exterior, «outer space» influence of this tautological world, such as reinterpretation of politicians, entrepreneurs and any other stakeholders. To paraphrase Cohen (1932), if we cannot be like Gods, knowing the absolute difference between the good and the bad, then at least we can have knowledge of our limits.

Morality and ethics of the computers

Knepper (2007), who leans on Nobel Prize winner Becker (1976), brings us the dilemma that would be presumably inherent only to human nature: «people decide whether or not to engage in criminal activity by comparing the benefits and costs of criminal and legitimate activities». This paradigm fits into the attempt of Karl. R. Popper's situational analysis (Knepper 2007). In legal science, it is called utilitarianism or rational behaviour. According to Popper «elements of a social situation define the appropriate line of action, and given the rationality postulate, the theory predicts that actors will adopt this line of action» (Hedström et al. 1998)

Although Popper relies on rationality or the rational choice, the question remains – can it be determined or foreseen? Can ethical standards be a tool for the rational social model that Popper was looking for? As «justice» and «law» are not synonyms, positive norm as such is not ethical *per se*. For example, Tamanaha (2007), using social approach claims that «law is a form of concentrated social power that claims to be moral». Mikhail (2008) provokes further: «could a computer be programmed to make moral judgments about the cases of intentional

harm and unreasonable risk that match those judgments people already make intuitively». Beside of his versions of the periodic tables of moral elements, Mikhail asserts that there are several variables such as neurological activity, reaction time etc. (elements that a computer don't possess and cannot forecast). The question of collision and confrontation of ethical behaviour *vs.* intuitivity is, of course a separate research area. We may still assume that at least certain part of the behaviour is dependent on ethical standards due to the cognitive prototype model, explained by Larson (2017). Lets take the most dramatic decision making area – international humanitarian law: researchers have analysed application of the independently operating technologies during an armed conflict but the questions remain. The main dilemma is «drafting a law through morality versus having morals interpret law?» or even «technology rules law versus law rules technology?» (Burgess 2015).

There have been attempts to examine ethics and moral reasoning of the robots (Rennselaer AI and Reasoning Lab), but the complex study is far from being able to give clear conclusions. One could recall a Somerset Maugham prize awarded Michael Frayn's (1965) novel «The Tin Men» written more than 40 years ago, where the expert of the Royal Institute of the Automation Research, Mr. Macintosh attempts to construct moral robots by positioning them on a drowning raft and confronting with a dilemma of rescuing *vs.* sacrificing. The experiments clearly failed: the robot sacrificed itself, regardless of what was on the raft. Samaritan II was programmed to sacrifice itself

only when the other creature was on the same level of intelligence - in that case both equally intelligent robots drowned. A new version, Samaritan III sacrificed itself only for a more intelligent individual (based on the brain's size i.e. the size of one's head). But the human expert directly made the commands and the programming of the robots and the size of someone's head cannot most likely be seen as adequate criteria to be more valuable for society.

Ideally lawyers and interest groups would agree to cooperate only with hypothetical Samaritan IV as independent agent who would agree with the interpretation methods of humans on «rule-based or precedent-based reasoning» (Branting 2000), and would leave the values, morality and ethics (explanations and argumentation) to flesh and blood commanders.

The symbolic battle of morality and ethics in the scientific technology is represented also in Mary Shelly's work «Frankenstein» that questions the «intellectual property rights of the God» – are we entitled to create something that has its own moral code?

Those who use artificial intelligence software as digital assistants (Apple's Siri, Microsoft's Cortana) or legal unstructured data analysis (ROSS) or something similar, don't usually imagine themselves living now in an Orwell-type dystopian society but rather being the masters of the army of high-tech agents (without always comprehending the big dilemma on ethics when provided with the information that leads them to decision-making). When you ask your iPhone Siri today, «is it ethical to kill people», you will not get straight answers but be rather be led to the

websites that are discuss the matter of the issue philosophically. This is far from virtual couching but can we still be sure of the virtual ethics code of the core information (based supposedly on Big Data or commerce), deriving from the vulnerable free internet as Siri's source of the delivered data.

Several authors are seeing the process of creating artificial intelligence as «our biggest existential threat» (Musk 2014). Noted experts of artificial intelligence and technology signed a public letter in 2015, at an international artificial intelligence themed conference in Buenos Aires, Argentina (Future of Life Institute). Though it was concentrated on the morality of using artificial intelligence in military weapons that could pose a fatal outcome to the whole society, three signatories proposed to carry out extensive research regarding the effect of AI to the society, including the field of law and ethics, reflecting that «the development of systems that embody significant amounts of intelligence and autonomy leads to important legal and ethical questions whose answers affect both producers and consumers of AI technology. These questions span law, public policy, professional ethics and philosophical ethics, and will require expertise from computer scientists, legal experts, political scientists and ethicists» (Russell et al 2015). There are still many questions to be analysed. As Finlay (2015) emphasises the main questions: who is the beneficiary of the automatized decision-making and how immutable is the data in use. In legal decision-making, the primary beneficiary should be the individual, seeking for a justice. The current software solutions are rather tools

for lawyers assisting them to systematise data and compose better arguments. But they are not benefitted to become more ethical when advised by robots. By Wihlborg et al (2016): «Professionals can either make an alliance with the automated system or the client. This choice of strategy is related to the issues of legitimacy and professional competences». Taking account the previous discussion, the lawyers and other decision-makers whose judgments may affect individual's rights, should know their limits when applying the software and follow their professional ethics code that could be complemented with the articles related to AI based operational systems.

Summary

The on-going discussion about the use of automated logic in law and practice and its practical opportunities, limitations and threats have by today started to drift away from the science fiction and are set into the frames of science. The current debate is based on strong philosophical studies of Leibniz (*calculus ratiocinator*), Turing machine, metaphors of Wittgenstein, and Searle's assumption that computers lack intentionality that would lead to what Reidenberg calls «technologically-created ambiguity». There is a remarkable tension between conservative legal society and liberal digital space. Although, lawyers are officially welcoming the developments in scientific studies, it has become quite visible that they are also concerned about whether computers could, at least partially, replace them. AI seems to be a good tool to draw conclusions on concrete facts or just become a storehouse for legally relevant data. However, law-

yers are carefully accusing the engineers in their attempts to create positivist doers who are incapable of judging human values, ethics and take into account law's «living» nature. It is still not expected that the computers will displace lawyers in the reasoning process because of «rigidity-argument» and the fact that the AI is focused rather on «what to do» instead on «how to proceed».

Thus, one could claim that lawyers prefer to see themselves as the ultimate commanders of systems like IBM Watson and avoid giving too much autonomy to the automated systems.

Unsolved dilemmas on the different characters of human nature and artificial intelligence, proposed theories and discussions over the emerging software take us to a conclusion that although the computers are being ridiculed for as if they would be able to replace the juridical decision makers, they could still structure legal knowledge and regulate technologies themselves. They would specify the sources of legal norms and their hierarchic order, analyse lawyers' arguments from the standpoint of inserted values and principles and use the big data method in categorising the textual part of law, interpretation methods and applicability in practice. They may categorize cases by picking out the external elements that influence justice making, being the «identifiers of facts» when processing digital legal documents.

John Searle's experiment that is called the Chinese room is about a closed room where a person who, according to a corresponding manual, finds the right answers to the questions presented in Chinese. Until a mistake is made, everything is

fine with the assumption that the manual is flawless. There needs to be just a single human mistake by the person taking part of the experiment and it becomes clear that he/she is someone who actually doesn't understand Chinese. The situa-

tion will probably change if in the future a computer is built to be able to exclude the Chinese room argument that means a machine that really understands life circumstances, «a Chinese language», and is not just an augment of an intellect.

References

Academic sources:

1. Ayer A. J. (2001) *Language, Truth and Logic*. Penguin.
2. Becker, G. S. (1978) *The economic approach to human behaviour*. Chicago: University of Chicago Press.
3. Branting, L. (2000) *Reasoning with Rules and Precedents: A Computational Model of Legal Analysis*. Springer.
4. Buchanan, B. G., Headrick, T. E. (1970) Some Speculation about Artificial Intelligence and Legal Reasoning. In *Stanford Law Review*. Vol.23, No 1, pp 40–62.
5. Cohen, N. (1932) *Philosophy and Legal Science*. In *Columbian Law Review*, No. 7, Vol. XXXII, pp 1103–1127.
6. Dewitz, S. (1995) *Using Information Technology as a derterminer of Legal Acts «in Informatics and the Foundations of Legal Reasoning»*, ed by ZenonBukowski, Ian White and Ulrika Hahn. Springer.
7. Engelbart, D. C. (1962) *Augmenting Human Intellect: A Conceptual Framework*. Stanford Research Institute.
8. Frayn, M. (1965) *The Tin Man*, William Collins Sons and Co.
9. Hedström, P., Swedberg, R., Udéhn, L. (1998) Popper's Situational Analysis and Contemporary Sociology. In *Philosophy of the Social Science*. Sage Publications, Vol. 28, No 3, pp 339–364.
10. Huhn, W. (2002) The Use and Limits of Deductive Logic in Legal Reasoning. In *Santa Clara Law Review*, Vol. 42, pp 813–862.
11. Keat, R. (1971) Positivism, Naturalism, and Anti-Naturalism in the Social Sciences. *Journal for the Theory of Social behaviour*, Vol 1 (1), pp 3–17.
12. King, K. F. (2011) Personal Jurisdiction, Internet Commerce, and Privacy: The Pervasive Legal Consequences of Modern Geolocation Technologies. In *Albany Law Journal of Science and Technology*, Vol. 21, pp 61–124.
13. Knepper, P. (2007) Situational logic in social science inquiry: From economics to criminology. *Rev Austrian Econ*. Springer Science.
14. Larson, C. A. (2017) A Cognitive Prototype Model of Moral Judgment and Disagreement. In *Ethics & Behavior* Vol. 27, Issue 1. <http://www.tandfonline.com/doi/abs/10.1080/10508422.2015.1116076> Accessed January 11 2017.
15. McCarty, T. L. (1977) Reflections on «Taxman»: An Experiment in Artificial Intelligence and Legal Reasoning. In *Harvard Law Review* Vol. 90, No. 5, pp 837–893.
16. Menne, A. (1964) Possibilities for the Application of Logic in Legal Science. *MULL: Modern Uses of Logic in Law*, pp 135–138.
17. Mikhail, J. (2008) *Moral Grammar and Intuitive Jurisprudence: A Formal Model of Unconscious Moral and Legal Knowledge*. In *The Psychology Of Learning And Motivation: Moral Cognition and Decision Making*, D. Medin, L. Skitka, C. W. Bauman, D. Bartels, eds., Vol. 50, Academic Press; Georgetown Public Law Research Paper No. 1163422.
18. Poole, D., Mackworth, A. (2010) *Artificial Intelligence: Foundations of Computational Agents*, Cambridge University Press.
19. Poscher, R. (2011) Ambiguity and Vagueness in Legal Interpretation. In *Oxford Handbook on Language and Law*, Lawrence Solan & Peter Tiersma, eds., Oxford University Press.

20. Prakken, H., Sartor, G. (2015) Law and logic: a review from an argumentation perspective. In *Artificial intelligence*, Vol. 227, pp 214–245.
21. Puron-Cid, G. (2013) Interdisciplinary Application of Structuration Theory for E-Government: A Case Study of an IT-Enabled Budget Reform. In *Government Information Quarterly* 30, pp S46–S58.
22. Reidenberg, J. R. (2015) Technology and Internet Jurisdiction. In *University of Pennsylvania Law Review*, Vol 153, pp 1951–1974.
23. Russell, S., Dewey, D., Tegmark, M. (2015) Research Priorities for Robust and Beneficial Artificial Intelligence. In *AI Magazine of Association for the Advancement of Artificial Intelligence*, pp 105–114.
24. Sandgren, C. (2000) On Empirical Legal Science. In *Scandinavian studies in law*, No. 40, pp 445–482.
25. Searle, J. R. (1980) Minds, Brains, and Programmes. In *The Behavioral and Brain Sciences*, vol. 3, no. 3, pp. 417–424.
26. Sunstein, Cass. R. (2001) Of Artificial Intelligence and Legal Reasoning. In *University of Chicago Public Law & Legal Theory Working Paper No 18*, pp 1–10.
27. Tamanaha. B. (2007) The Contemporary Relevance of Legal Positivism. In *Legal Studies Research Paper Series. Paper #07-0065*.
28. Tamme, T., Tammet, T. Prank, R. (1997) *Loogika: mõtlemisest tõestamiseni*. Tartu: Tartu Ülikoolikirjastus.
29. Toulmin, S. (1969) From logical analysis to conceptual history. In *The Legacy of Logical Positivism, Studies in the Philosophy of Science* (Peter Achinstein & Stephen F. Barker, eds.). Baltimore: The Johns Hopkins University Press, pp. 25–52.
30. Turing, A. (1950) Computing Machinery and Intelligence. In *Mind*, vol. 59, no. 236, pp 433–460.
31. Warvick, K., Shah, H. (2016) Can machines think? A report on Turing test experiments at the Royal Society. In *Journal of Experimental & Theoretical Artificial Intelligence*. Vol. 28 Issue 6, pp 989–1007, p. 19.
32. Wihlborg, W. E., Larsson, H., Hedström, K. (2016) The Computer Says No! – A Case Study on Automated Decision-Making in Public Authorities. In *49th Hawaii International Conference on System Sciences (HICSS)*, Koloa, HI, pp. 2903-2912 <http://ieeexplore.ieee.org/stamp/stamp.jsp?tp=&number=7427547&isnumber=7427173> Accessed December 28, 2017.
33. Wittgenstein's Lecture on Ethics (1965) *Philosophical Review*, LXXIV, No. 1, pp. 3–16.
34. Xia, C., Maes, P. (2013) The Design of Artifacts for Augmenting Intellect. In *Proceedings of the 4th Augmented Human International Conference (AH'13)*, Association for Computer Machinery, pp 154–161.

Other:

1. Burgess, L. (2015) Autonomous Legal Reasoning? Legal and Ethical Issues in the Technologies of Conflict. *Intercross Blog*. <http://intercrossblog.icrc.org/blog/048x5za4aqeztdiu3r8f96s8m7lzom/> Accessed December 20, 2016.
2. Finlay, S. (2015) Ethical Risk Assessment of Automated Decision Making Systems. <http://www.odbms.org/2015/02/ethical-risk-assessment-automated-decision-making-systems/> Accessed January 16, 2017.
3. Future of Life Institute. An Open Letter: Research Priorities for Robust and Beneficial Artificial Intelligence. <http://futureoflife.org/ai-open-letter/> Accessed January 10, 2017.
4. Lippe, P., Katz, D. M. (2014) 10 predictions about how IBM's Watson will impact the legal profession. http://www.abajournal.com/legalrebels/article/10_predictions_about_how_ibms_watson_will_impact/ Accessed January 14, 2017.
5. Musk, E. (2014) Interview for MIT students at the AeroAstro Centennial Symposium. <http://aeroastro.mit.edu/aeroastro100/centennial-symposium> Accessed January 12, 2017.
6. Rensselaer AI and Reasoning Lab within a project «Moral Reasoning & Decision-Making: ONR: MURI/Moral Dilemmas». <http://rair.cogsci.rpi.edu/> Accessed January 8, 2017.
7. The Baltic Course (2016) Former Estonian Chancellor of Justice established Law Firm Teder. In *The Baltic Course* http://www.baltic-course.com/eng/markets_and_companies/?doc=115102 Accessed January 18, 2017.

**Етичний юрист, або Моральний комп'ютер:
історичний та сучасний дискурс про недовіру між людиною та машиною**

Сучасне суспільство багато в чому перебуває під впливом цифрової революції. Сучасні комп'ютерні технології впливають на наше повсякденне існування, але в той же час задають напрям нашого життя. Проникнення цифрових рішень виходить далеко за рамки простого надання допомоги; децо несподівано, що це посягання (вплив) досягло навіть найгуманніших сфер, таких як справедливість. Чи можна, наприклад, автоматизувати всю процедуру прийняття законних рішень? Кілька десятиліть тому це питання було б цілком доречним. Проте сьогодні ми визнаємо, що ситуація кардинально змінилася. Беручи до уваги всі аспекти, в даній статті простежується, як людство досягло цієї точки оцифровки, в той же час намагаючись визначити потенційні загрози, пов'язані з автоматизацією правосуддя (прийняття законних рішень). Однак стаття не стосується років механізму Антікітри, оскільки мало відомо про його конструкції (будови); тому вона буде обмежена подіями останніх століть, аж до теперішнього часу.

Ключові слова: штучний інтелект, збільшення інтелекту, автоматизація права, механічне мислення.

ХАУСТОВА МАРИНА ГЕННАДІЇВНА,

кандидат юридичних наук, доцент кафедри
теорії держави і права Національного юридичного
університету імені Ярослава Мудрого,
Україна, м. Харків
ORCID 0000-0002-8684-0646



УДК 340.11

Міжнародні стандарти в контексті євроінтеграційних процесів в Україні

Аналізуються поняття та види міжнародних правових стандартів, які набувають все більшого значення в умовах глобалізаційних та інтеграційних процесів. Серед них міжнародні стандарти забезпечення й захисту прав і свобод людини, європейські принципи і стандарти публічного права, міжнародні стандарти місцевого самоврядування, міжнародні виборчі стандарти, стандарти у сфері захисту інтелектуальної власності, адміністративного законодавства тощо. Сьогодні сприйняття європейських орієнтирів відбувається завдяки процесу європейської інтеграції, який є стратегічним вектором розвитку української держави.

Ключові слова: глобалізація, інтеграція, міжнародні правові стандарти, імплементація, національна правова система, адаптація.

Вступ. Законом України від 16 вересня 2014 р. ратифіковано Угоду про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, – з іншої сторони (далі – Угода про асоціацію з ЄС). Значення цієї події для України важко переоцінити, адже вона нарешті створила підґрунтя для подальших стратегічних реформаційних процесів у всіх сферах суспільного життя, що

в сукупності забезпечать утвердження й визнання в державі європейських цінностей поваги до прав людини і основоположних свобод, демократії, верховенства права. Одним із зобов'язань України, закріплених у Преамбулі до Угоди про асоціацію з ЄС, є поступова адаптація законодавства України до асquis ЄС відповідно до напрямів, визначених у цій Угоді, та ефективне її виконання.

Актуальність теми дослідження. У сучасному житті, в умовах глобалі-

заційних та інтеграційних процесів все більшого значення набувають міжнародні стандарти забезпечення й захисту прав і свобод людини, європейські принципи і стандарти публічного права й адміністративного законодавства [1, с. 33–34]. Сьогодні сприйняття європейських орієнтирів часто відбувається завдяки процесу європейської інтеграції, який є стратегічним вектором розвитку української держави [2, с. 12].

Виклад основного матеріалу. Європейська практика, на засадах якої впроваджуються правові стандарти, свідчить про наявність *обов'язкових стандартів* і стандартів, які мають *рекомендаційний характер*. *Обов'язкові* правові стандарти виражаються у правових нормах, які зобов'язують до належної поведінки. Саме ця особливість стандартів багато в чому визначає загальний напрям розвитку правової системи, оскільки за своєю правовою природою такі норми належать до норм-принципів, а отже, мають установчий характер. Необов'язкові стандарти, які мають рекомендаційний характер, – це породження міжнародного права ХХ ст., коли «швидкість» їх розвитку не збігалася з можливостями й бажаннями окремих держав. Поділ європейських правових стандартів на згадані різновиди обумовив функціонування права у звичайному розумінні, тобто такого, яке має обов'язковий характер, і так званого «м'якого» права. Міжнародні стандарти існують у будь-якій сфері правового регулювання, проте вони здебільшого ототожнюються зі стандартами, які регулюють технічну сферу, оскільки є найпоширенішими.

Однак сьогодні важко уявити будь-яку сферу суспільного життя, у якій би не існувало загальноновизначених міжнародних стандартів. Європейські правові стандарти формуються в рамках двох найбільших регіональних міжнародних об'єднань – Ради Європи і Європейського Союзу.

Рада Європи встановлює передусім стандарти в гуманітарній сфері: щодо захисту прав людини, охорони довкілля, конституційного права, що зумовлено цілями й метою її функціонування. Європейський Союз – через директиви, регламенти й інші нормативно-правові акти – встановлює стандарти більшості сфер життєдіяльності населення ЄС.

Основним джерелом стандартів ЄС є Установчі договори. Наприклад, Договір про функціонування ЄС містить стандарти у таких пріоритетних сферах суспільних відносин, як права людини, транспорт, сільське господарство й рибальство, економічна й монетарна політика, зайнятість, соціальна політика тощо. Лісабонський договір, який набув чинності 1 грудня 2009 р., запровадив новий вид стандартів ЄС – так звані «спільні цінності» ЄС. Стаття 2 Договору про ЄС (ДЄС) визначає, що «Союз ґрунтується на цінностях пошани до людської гідності, свободи, демократії, рівності, верховенства права й шанування прав людини, включаючи права меншин. Ці цінності є спільними цінностями всіх держав-членів у суспільстві, де панують плюралізм, недискримінація, толерантність, справедливість, солідарність і рівність між жінками й чоловіками» [3, с. 643, 644].

Слід зазначити, що саме при розвитку «стандартизації» в європейському праві відбувається своєрідне відпрацювання методів регулювання суспільних відносин у ЄС.

Визначаючи європейський правовий стандарт як окрему категорію норм європейського права, потрібно зауважити, що цей термін вживається у *широкому значенні* як «правовий стандарт» і включає такі елементи, як загальні принципи права ЄС і «спільні цінності» ЄС – вони стосуються прав людини, довкілля, економічних питань та ін. Класичним прикладом їх закріплення є Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р., яка формулює їх у формі принципів. Зміст цих принципів багато в чому визначається Європейським судом з прав людини, який суттєво впливає на їх змістове наповнення. І звичайно, ці вимоги є основоположними для права України.

У *вузькому значенні* цей термін має специфічний зміст і не збігається із поняттям «правовий стандарт», наприклад це *стандарти в технічній сфері*, які ухвалюються Європейським комітетом стандартизації, тобто за своїм змістом є технічною публікацією, яка використовується як норма, правило, настанови чи визначення. Отже, по суті, вони стосуються продукції, послуг або систем. І виступають базою для зближення і взаємодії в рамках зростаючого ринку в різних галузях промисловості.

Сьогодні в міжнародному праві *de facto* створена й успішно функціонує ціла система стандартів, які регламентують різні аспекти міжнародних

відносин. Частина з них належить до пріоритетних сфер міжнародних відносин. Але залишається відкритим питання, які з цих стандартів корисні українським законотворцям.

Основним орієнтиром розвитку вітчизняної правової системи проголошується *пріоритет людської особистості, її прав і свобод*, який знайшов своє відображення у ст. 3 Конституції України. А ст. 59 Конституції закріпила право на правову допомогу кожному громадянину України, у тому числі і безоплатну. Це *право на правову допомогу*, гарантоване підп. «с» ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, прийнятої 11 квітня 1950 р. Радою Європи, ратифікованою Законом України №475/97ВР від 17 липня 1997 р.

Одним із найбільш яскравих феноменів політичної глобалізації, сучасних державотворчих процесів в Україні є *сприйняття міжнародних виборчих стандартів*, що мають велику політико-правову цінність. Така цінність міжнародних виборчих стандартів стала особливо очевидною у ХХІ ст., коли багато держав у рамках міжнародного публічного права гармонізують принципи, на яких будують їх правові системи, визнаючи право громадян на рівний доступ до інформації, на участь в управлінні країною, право обирати та бути обраними як основні права людини.

Слід мати на увазі, що *прецедентна практика Європейського суду з прав людини* сьогодні фактично імплементується в національну правову систему України, оскільки сама Конвенція дає Європейському суду право фактичного

тлумачення положень Конвенції, а національні судові органи починають дедалі частіше посилатися на прецедентні рішення Європейського суду при вирішенні питань у межах національної судової юрисдикції. Таким чином, Конвенція з прав людини й міжнародні стандарти, які виникли на підставі прецедентної практики Європейського суду з прав людини, складають ту правову основу, на якій будуються правові принципи національного регулювання відносин держави (державних органів) й особи (юридичної або фізичної). Наприклад, захисний режим Конвенції встановлений для права власності, яке має забезпечуватися державою, а ст. 1 Протоколу 1 до Конвенції передбачає, що «кожна фізична або юридична особа має право мирно володіти своїм майном».

Функціонування міжнародних правових стандартів не обмежується лише юрисдикцією Європейського суду з прав людини. Міжнародні правові стандарти функціонують і у сфері інших міжнародних юрисдикційних органів і, зокрема, у сфері міжнародного комерційного арбітражу, особливо при розгляді так званих інвестиційних спорів, де відповідальність за дотримання загальноновизнаних міжнародних стандартів покладено на державні органи. Наприклад, стандарт справедливого й однакового відношення (*fair and equitable treatment*), стандарт мінімального відношення, стандарт ефективності використання юридичних засобів захисту й стандарт стабільності й визначеності юридичних зв'язків (*res judicata*) дуже часто використовуються міжнародними арбітражними інституціями [4, с. 100].

Окрім цього, в умовах глобалізації на світовому ринку права на результати інтелектуальної діяльності відіграють визначальну роль в економіці нарівні з товарами та послугами, при цьому частка ринку інтелектуальної власності має стійку тенденцію до зростання. Як свідчать останні дослідження і статистичні дані, економічні показники безпосередньо залежать від ефективності механізмів захисту прав інтелектуальної власності. Отже, запровадження надійних режимів охорони прав інтелектуальної власності є ключовим для досягнення Україною свого економічного потенціалу.

Упродовж декількох років Україна є пріоритетною країною для Європейського Союзу у сфері захисту прав інтелектуальної власності. У звіті Європейської Комісії про охорону та захист інтелектуальної власності у третій країнах за 2013 р. зроблено висновки про те, що піратство і підробки залишаються головними проблемами України. Нещодавно Урядом України було розпочато роботу над проектом «Національної стратегії розвитку сфери інтелектуальної власності України на період до 2020 року» з метою підвищення рівня правової, інституційної та соціальної бази до міжнародних стандартів, а також для створення, охорони, захисту та найбільш повного використання продуктів інтелектуальної власності. Це чіткий сигнал, який свідчить про те, що Україна взяла курс на зміцнення режиму охорони прав інтелектуальної власності. Робота над запровадженням нової національної стратегії має надзвичайно великий потенціал для забезпечення виконання

Україною своїх зобов'язань у межах Угоди про асоціацію між Україною та ЄС включно зі створенням поглибленої і всеосяжної зони вільної торгівлі (далі – ПВЗВТ) [5].

Як зазначено на офіційному порталі органів виконавчої влади України, Угода за своїм обсягом і тематичним охопленням є найбільшим міжнародно-правовим документом за всю історію України та найбільшим міжнародним договором з третьою країною, коли-небудь укладеним ЄС. Вона визначає якісно новий формат відносин між Україною та ЄС на принципах «політичної асоціації та економічної інтеграції» і слугує стратегічним орієнтиром системних соціально-економічних реформ в Україні. Передбачена Угодою ПВЗВТ між Україною та ЄС визначатиме правову базу для вільного переміщення товарів, послуг, капіталів, частково робочої сили між Україною та ЄС, а також регуляторного наближення, спрямованого на поступове входження економіки України до спільного ринку ЄС [6].

Питанням захисту прав інтелектуальної власності присвячена гл. 9 розд. IV Угоди. Частиною I передбачені загальні положення, зокрема, цілі та характер і сфера дії зобов'язань. Угодою визначені дві цілі у сфері інтелектуальної власності: спрощення створення і комерційного використання інноваційних продуктів та продуктів творчої діяльності на території Сторін, а також досягнення належного та ефективного рівня охорони і захисту прав інтелектуальної власності.

У сфері захисту прав інтелектуальної власності основна увага приді-

ляється трьом складовим: належному впровадженню стандартів щодо справляння мита з прав інтелектуальної власності, закріплених у Виконавчій Директиві 2004/48/ЄС та Регламенті №608/2013; вжиттю ефективних заходів проти підробок і піратства з метою протидії порушенням прав інтелектуальної власності та посиленню боротьби з Інтернет-піратством [7].

Цільне місце серед напрямів, визначених в Угоді про асоціацію з ЄС, посідає *боротьба зі злочинністю та корупцією; співробітництво у боротьбі з тероризмом; боротьба з легалізацією (відмиванням) коштів та фінансуванням тероризму; співробітництво у боротьбі з незаконним обігом наркотичних засобів, прекурсорів та психотропних речовин; правове співробітництво*. Адже в умовах сучасної глобалізації саме ці напрями міжнародного співробітництва набули стратегічного значення, оскільки спрямовані на створення загальноєвропейського простору свободи, безпеки і правосуддя, захист держав від загроз, що здатні перешкодити їх подальшому розвитку та становлять небезпеку для всього світу. Зважаючи на це, значна частина Угоди про асоціацію з ЄС присвячена співробітництву у сфері юстиції та безпеки.

У цьому контексті слід зазначити, що правове регулювання напряму боротьби зі злочинністю та корупцією в Україні останніми роками зазнало концептуальних змін, адже починаючи з 2012 р. почали ухвалюватися законодавчі акти у цій сфері, які не тільки впроваджують істотно нові правові інститути, більшість з яких раніше не

були відомі національному законодавству і являють собою імплементацію європейських стандартів, а й уособлюють нову ідеологію кримінального судочинства, сутність якої полягає у визнанні найвищою цінністю права [8, с. 48] і свободи людини, а їх забезпечення і захист – обов'язком держави, що має виконуватися її уповноваженими органами з дотриманням європейських стандартів у галузі прав людини та здійснення правосуддя. Серед таких законодавчих актів перш за все потрібно назвати Кримінальний процесуальний кодекс (КПК) України, прийнятий 13 квітня 2012 р., який заклав підґрунтя подальших законодавчих новацій у царині кримінального судочинства. Змагальність кримінального провадження; розмежування кримінальних процесуальних функцій; істотне розширення судового контролю під час досудового розслідування і процесуальних можливостей сторони захисту щодо збирання відомостей про факти, що можуть бути судовими доказами; впровадження принципу незмінності участі прокурора в кримінальному провадженні; кардинальна зміна моделі початкового етапу кримінального провадження – це лише невелика частка тих концептуальних змін, що відбулися в кримінальному процесуальному законодавстві України з прийняттям нового КПК України, і які спрямовано на впровадження європейських цінностей і стандартів захисту прав і свобод людини до сфери кримінального судочинства [9, с. 105]. У цьому ж контексті не можна також не відзначити зміни до КПК України, внесені Законом України «Про внесення змін до

Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України щодо виконання рекомендацій, які містяться у шостій доповіді Європейської комісії про стан виконання Україною Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України, стосовно удосконалення процедури арешту майна та інституту спеціальної конфіскації» від 18 лютого 2016 р., якими істотно змінено порядок арешту майна, зокрема, з метою забезпечення спеціальної конфіскації, передбачено можливість арешту майна третьої особи за наявності достатніх підстав вважати, що воно підлягатиме спеціальній конфіскації, тощо.

У нормах КПК України імплементовані міжнародно-правові стандарти, що містяться: у п. «d» ч. 3 ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод: «Кожний обвинувачений у вчиненні кримінального правопорушення має щонайменше такі права: ...d) допитувати свідків обвинувачення або вимагати, щоб їх допитали, а також вимагати виклику й допиту свідків захисту на тих самих умовах, що й свідків обвинувачення»; а також у п. «e» ч. 3 ст. 14 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права: «Кожен має право при розгляді будь-якого пред'явленого йому кримінального обвинувачення як мінімум на такі гарантії на основі цілковитої рівності: ...e) допитувати свідків, які дають проти нього показання, або мати право на те, щоб цих свідків було допитано, і мати право на виклик і допит його свідків на тих самих умовах, які існують для свідків, що дають показання проти нього» [10, с. 98, 99].

Адаптаційні процеси в напрямі євроінтеграції України знайшли своє відображення і в новітньому законодавстві, що також є джерелом кримінального процесуального права України, а саме: у законах України «Про безоплатну правову допомогу» від 2 червня 2011 р., «Про забезпечення права на справедливий суд» від 12 лютого 2015 р., «Про прокуратуру» від 14 жовтня 2014 р., «Про Національне антикорупційне бюро України» від 14 жовтня 2014 р., «Про державне бюро розслідувань» від 12 листопада 2015 р., «Про Національну поліцію» від 2 липня 2015 р., «Про пробацію» від 5 лютого 2015 р. тощо.

У галузі енергетики Угода про асоціацію передбачає поглиблення співпраці сторін з метою досягнення ринкової інтеграції включно зі зближенням енергетичного законодавства, створення ринків енергетики, на яких діятимуть наближені до законодавства ЄС правила і стандарти. З цією метою Україна має розширювати співробітництво з європейськими та міжнародними організаціями зі стандартизації у сфері енергетики. Додаток XXVII до Угоди про асоціацію містить перелік більш ніж 30 регламентів і директив ЄС, з якими Україна має гармонізувати своє законодавство (ст. 337).

У сфері транспорту співпраця України та Євросоюзу здійснюватиметься на основі спеціальних транспортних угод, а також міжнародних угод, сторонами яких вони є, та шляхом їх участі в міжнародних організаціях. Україна поступово зближуватиме своє законодавство з діючими стандартами та політиками Євросоюзу, здій-

снюючи імплементацію заходів, які містяться у Додатку XXXI до Угоди про асоціацію.

При здійсненні промислової і підприємницької політики Україна має враховувати визнані міжнародні принципи і стандарти. Це стосується насамперед діяльності малих і середніх підприємств. Україна запровадить гарну практику стосовно методів регулювання, яка включає принципи ЄС (статті 378, 379).

Надання фінансових послуг має здійснюватися на основі зближення законодавства України з визнаними міжнародними стандартами стосовно регулювання й нагляду. Відповідний перелік *aquis* ЄС у цій сфері міститься у гл. 6 розд. IV Угоди про асоціацію.

Управління державними фінансами, куди входять бюджетна політика, внутрішній контроль та зовнішній аудит, має здійснюватися на основі міжнародних стандартів (ст. 346).

Визнання розвитку місцевого самоврядування одним із пріоритетних напрямів державної політики в рамках євроінтеграційних процесів, ратифікація Україною Європейської хартії місцевого самоврядування та Додаткового протоколу до неї зумовлюють необхідність здійснення поступальних кроків щодо підтримки місцевого самоврядування, забезпечення його відповідності міжнародно-правовим стандартам муніципальної демократії, розширення діапазону і вдосконалення механізму захисту муніципальних прав особистості, якісного перетворення системи владних відносин на регіональному та місцевому рівнях територіальної організації влади. Ре-

формування системи місцевого самоврядування вимагає більш повного приведення національного законодавства у відповідність із принципами Європейської Хартії місцевого самоврядування [11, с. 138, 139], в якій передбачені такі стандарти, а саме, принцип пріоритетності прав і свобод громадян у сфері місцевого самоврядування, чітке правове регулювання комунальної власності, дохідної частини місцевих бюджетів, гарантії прав органів місцевого самоврядування у відносинах із місцевими органами виконавчої влади тощо. Адже саме вдосконалена система нормативно-правових актів у цій сфері повинна стати основою вироблення та реалізації засад інноваційної моделі суспільного та державного розвитку, визначити чіткий розподіл владних повноважень, який забезпечить збалансованість у владі, убезпечить державу від конфліктів, авторитаризму та стане наступним кроком на шляху до виконання таких програмних положень, як утвердження демократичної, соціальної, правової держави в Україні [12, с. 85].

Процес імплементації міжнародних норм у внутрішнє законодавство нашої держави потребує систематизації. Оскільки на шляху до інтеграції в Європейський Союз нашої держави доведеться імплементувати значний

масив міжнародних та регіональних норм, що містять європейські цінності, обов'язкова імплементація яких має стати стрижнем, на якому надалі будуть будуватися відносини між Україною та Євросоюзом. Важливим кроком на цьому шляху, без сумніву, має стати проведення конституційної реформи в рамках тісної співпраці між державою та громадянським суспільством. Адже незважаючи на те, що положення існуючої Конституції є похідними від загальних та європейських принципів права, наразі цей документ все ж не відповідає викликам, що постали перед Україною як сучасною європейською державою. Саме внесення змін, а можливо і підготовка нового тексту Конституції України має закласти нові механізми взаємодії між нашою державою та Європейським співтовариством. Окрім цього, необхідно провести систематизацію міжнародних норм, що наразі діють у внутрішньому законодавстві, створити нові, більш дієві, механізми імплементації тощо [12, с. 89].

Висновок. Отже, на сьогодні очікується, що Україна наблизилася до європейських стандартів як технічного, так і нетехнічного характеру. А реалізація Угоди про асоціацію відкриває для України перспективу залучення до процесу європейської інтеграції.

Список використаних джерел

1. Копиленко О., Києвцев О. Європейські стандарти в українському законодавчому процесі: можливість і доцільність // Проблеми застосування міжнародних стандартів у правовій системі України / за заг. ред. С. Б. Кубка. Київ: ПрАТ «Юрид. практика», 2013. 608 с.
2. Хаустова М. Г. Проблема організаційно-правового забезпечення гармонізації законодавства України до законодавства Європейського Союзу // Проблеми законності: зб. наук. пр. / відп. ред. В. Я. Тацій. Харків: Нац. ун-т «ЮАУ», 2013. Вип. 121. С. 12–29.

3. Яковюк І. В. Правові основи інтеграції до ЄС: загальнотеоретичний аналіз: монографія / І. В. Яковюк. Харків : Право, 2013. 760 с.
4. Фулей Т. Вплив практики Європейського Суду з прав людини на судову практику України: підходи та виміри. *Право України*. 2015. №2. С. 98–112.
5. Розвиток і захист інтелектуальної власності в Україні. URL: http://sips.gov.ua/i_upload/file/Ukraine_IP_Report_UKRAINE_LR.pdf.
6. Угода про асоціацію між Україною та Європейським Союзом. URL: http://www.kmu.gov.ua/kmu/control/uk/publish/article?art_id=246581344.
7. Про схвалення Рекомендації Ради асоціації між Україною та ЄС про імплементацію Порядку денного асоціації між Україною та ЄС: Розпорядж. Каб. Міністрів України від 13 берез. 2015 р. №207-р [On Approval of the Recommendations of the Association Council between Ukraine and the EU on the Implementation of the Association Agenda between Ukraine and the EU: Decree of the Cabinet of Ministers of Ukraine of March 13, 2015 No.207-p]. URL: http://www.kmu.gov.ua/kmu/document/248046005/st06978%20UA_15-1%20final.pdf.
8. Муравйов В. Зближення законодавства України з правом Європейського Союзу: сучасний стан та перспективи. *Вісн. Київ. нац. ун-ту ім. Тараса Шевченка*. 2007. №35–36. С. 48.
9. Шило О. Г. Проблеми адаптації кримінального процесуального законодавства України. *Вісн. Нац. акад. прав. наук України*. 2016. №3 (86). С. 102–110.
10. Капліна О. В. Імплементация міжнародно-правових стандартів у кримінальному провадженні України. *Вісн. Нац. акад. прав. наук України*. 2016. №3 (86). С. 98–101.
11. Петришин О. О. Правові засади місцевого самоврядування в зарубіжних країнах та Україні: теоретико-правовий та порівняльний аналіз: монографія. Харків: Право, 2014. 192 с.
12. Петришин О. В., Петришин О. О. Міжнародні стандарти місцевого самоврядування в контексті євроінтеграційних процесів в Україні. *Вісн. Нац. акад. прав. наук України*. 2016. №1(84). С. 84–91.

References

1. Kopylenko O., Kyivets O. (2013) Yevropeiski standarty v ukrainskomu zakonodavchomu protsesi: mozhlyvist i dotsilnist [European standards in the Ukrainian legislative process: possibility and expediency]. *Problemy zastosuvannya mizhnarodnykh standartiv u pravovii systemi Ukrainy - Problems of application of international standards in the legal system of Ukraine* (Kubka Ye.B. Eds.). K.: PrAT «Yurydychna praktyka» [In Ukrainian]
2. Khaustova M.H. (2013) Problema orhanizatsiino-pravovoho zabezpechennia harmonizatsii zakonodavstva Ukrainy do zakonodavstva Yevropeiskoho Soiuzu [The problem of organizational and legal support of harmonization of the Ukrainian legislation with the legislation of the European Union]. (Tatsii V.Ya Eds.). *Problemy zakonnosti. Akadem. zb. nauk. pr. - Problems of legality. Academ. collection of scientific papers*, Kh.: Nats. un-t «YuAU», 121, 12-29. [In Ukrainian]
3. Yakoviuk I.V. (2013) Pravovi osnovy intehratsii do YeS: zahalnoteoretychnyi analiz [Legal framework of integration into the EU: General Theoretical Analysis] Kh.: Pravo, [In Ukrainian]
4. Fulei T. (2015) Vplyv praktyky Yevropeiskoho Sudu z prav liudyny na sudovu praktyku Ukrainy: pidkhody ta vymiry [The Impact of the European Court of Human Rights on jurisprudence in Ukraine: approaches and Measurements] *Pravo Ukrainy*. –Law of Ukraine, 2, 98–112. [In Ukrainian]
5. Rozvytok i zakhyst intelektualnoi vlasnosti v Ukraini [development and protection of intellectual property in Ukraine] sips.gov.ua Retrieved from : http://sips.gov.ua/i_upload/file/Ukraine_IP_Report_UKRAINE_LR.pdf [In Ukrainian]
6. Uhoda pro asotsiatsiiu mizh Ukrainoiu ta yevropeiskym Soiuzom [Ukraine-European Union Association Agreement] kmu.gov.ua Retrieved from: http://www.kmu.gov.ua/kmu/control/uk/publish/article?art_id=246581344[In Ukrainian]
7. Pro skhvalennia Rekomendatsii Rady asotsiatsii mizh Ukrainoiu ta YeS pro implementatsiiu Poriadku dennoho asotsiatsii mizh Ukrainoiu ta YeS : Rozporiadzhennia Kabinetu Ministriv Ukrainy vid 13 bereznia 2015 r. #207- r [On Approval of the Recommendations of the Association Council between Ukraine and the EU on the Implementation of the Association Agenda between Ukraine and the EU :

- Decree of the Cabinet of Ministers of Ukraine of March 13, 2015 No.207-p] (2015). kmu.gov.ua Retrieved from: http://www.kmu.gov.ua/kmu/document/248046005/st06978%20UA_15-1%20final.pdf. [In Ukrainian]
8. Muraviov V. (2007) Zblyzhennia zakonodavstva Ukrainy z pravom Yevropeiskoho Soiuzu: suchasnyi stan ta perspektyvy [convergence of Ukraine's Legislation with the Laws of the European Union: Current State and Prospects] *Visn. Kyiv. nats. un-tu im. Tarasa Shevchenka. – Bulletin of Taras Shevchenko National University of Kyiv*, 35–36, 48. [In Ukrainian]
 9. Shylo O. H. (2016) Problemy adaptatsii kryminalnogo protsesualnogo zakonodavstva Ukrainy [The Problems Issues of the adaptation of the criminal procedural legislation of Ukraine] *Visn. Natsionalnoi akademii pravovykh nauk Ukrainy– Bulletin of the National Academy of Sciences of Ukraine*, 3 (86), 102–110. [In Ukrainian]
 10. Kaplina O. V. (2016) Implementatsiia mizhnarodno-pravovykh standartiv u kryminalnomu provadzheni Ukrainy [The implementation of international legal standards in criminal proceedings of Ukraine] *Visn. Natsion. akad. pravovykh nauk Ukrainy. – Bulletin of the National Academy of Sciences of Ukraine*, 3 (86), 98–101. [In Ukrainian]
 11. Petryshyn O.O. (2014) Pravovi zasady mistsevoho samovriaduvannia v zarubizhnykh krainakh ta Ukraini: teoretyko-pravovi ta porivnialnyi analiz [Legal basis for local Self-government in foreign countries and Ukraine: theoretical, legal and comparative analysis] *Kh.: Pravo*, [In Ukrainian]
 12. Petryshyn O. V., Petryshyn O. O. (2016) Mizhnarodni standarty mistsevoho samovriaduvannia v konteksti yevrointehratsiinykh protsesiv v Ukraini [International Standards for Local Self-Government in the Context of Eurointegration Processes in Ukraine] *Visn. Natsion. Akad. pravovykh nauk Ukrainy. – Bulletin of the National Academy of Sciences of Ukraine*, 1(84), 84–91. [In Ukrainian]

Хаустова М. Г., кандидат юридических наук, доцент кафедры теории государства и права Национального юридического университета имени Ярослава Мудрого, Украина, г. Харьков

ORCID 0000-0002-8684-0646

Международные стандарты в контексте евроинтеграционных процессов в Украине

Анализируются понятия и виды международных правовых стандартов, которые приобретают все большее значение в условиях глобализационных и интеграционных процессов. Среди них: международные стандарты обеспечения и защиты прав и свобод человека, европейские принципы и стандарты публичного права, международные стандарты местного самоуправления, международные избирательные стандарты, стандарты в сфере защиты интеллектуальной собственности, административного законодательства и др. На сегодняшний день принятие европейских ориентиров происходит благодаря процессу европейской интеграции, который является стратегическим вектором развития украинского государства.

Ключевые слова: глобализация, интеграция, международные правовые стандарты, имплементация, национальная правовая система, адаптация.

Khaustova M., Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor of the Chair of Theory of State and Law Yaroslav the Wise National Law University, Ukraine, Kharkiv

ORCID 0000-0002-8684-0646

International Standards in the Context of Eurointegration Processes in Ukraine

The article analyzes the fact that in modern life the international standards for protection and defense of human rights, European principles and standards of public law and administra-

tive legislature become increasingly important in the conditions of globalization and integration processes.

European practice, on which legal standards are implemented, indicates the presence of mandatory standards and standards of advisory nature. Mandatory legal standards are expressed in the law regulations, which oblige to proper conduct. The main source of EU standards is the Founding Treaty. For example, the Treaty on the Functioning of the EU includes standards in such priority areas of public relations, as human rights, transport, agriculture and fisheries, economic and monetary policy, employment, social policy and so on. The Lisbon Treaty, which was entered into force on December 01, 2009, introduced a new kind of EU standards – the so-called «common values» of the EU. These values are the common values of all member states in a society, where pluralism, non-discrimination, tolerance, justice, solidarity and equality between women and men dominate. Optional standards, which are advisory in nature, are the product of the international law of XX century, when the «speed» of their development does not coincide with the capabilities and desires of individual states. However, nowadays it is difficult to imagine any sphere of public life, where generally recognized international standards would not exist. European legal standards are formed in two biggest regional international organizations – the Council of Europe and of the European Union.

It is noted that through the development of such «standardization» the European law undergoes some kind of working out of methods of regulation of social relations in the EU. Nowadays the whole system of standards that regulates various aspects of international relations is de facto created and successfully functions in international law.

Key words: globalization, integration, international legal standards, implementation, national legal system, adaptation.

ХРИСТОВА ГАННА ОЛЕКСАНДРІВНА,

кандидат юридичних наук, доцент кафедри теорії держави і права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, керівник Проекту Ради Європи «Посилення захисту прав людини внутрішньо переміщених осіб в Україні»¹, Україна, м. Харків
e-mail: khrystova.hrl@gmail.com



УДК 340.12: 342.72/.73

Про позитивні зобов'язання держави в умовах збройного конфлікту та тимчасової втрати контролю над частиною своєї території

На підставі розгорнутого аналізу практики Європейського суду з прав людини розкриваються обсяг та характер позитивних зобов'язань держави у ситуації збройних конфліктів та наслідків бойових дій. Обґрунтовується, що такі зобов'язання передусім охоплюють обов'язок планування та контролю силових операцій; захист населення від вибухонебезпечних залишків війн; обов'язок держави нести відповідальність за долю зниклих осіб; обов'язок держави вжити заходів для захисту осіб від повстанців та інших незаконних воєнізованих формувань; а також широкий спектр позитивних зобов'язань щодо прав людини внутрішньо переміщених осіб. Доводиться, що у разі тимчасової втрати контролю держави над частиною її території за нею зберігаються позитивні зобов'язання, які вимагають вжиття всіх доступних дипломатичних, економічних, судових/правових та інших заходів, щоб відновити втрачений контроль та продовжувати гарантувати основоположені права і свободи.

Ключові слова: права людини, позитивні зобов'язання держави, екстериторіальна юрисдикція, дерогація, збройний конфлікт.

Постановка проблеми. Особливі умови, в яких функціонує країна останніми роками, поставили неочікувано складні виклики перед вітчизняною політико-правовою думкою, які вима-

гають фахової відповіді з урахуванням напрацювань сучасної європейської юриспруденції. Односторонність та політична детермінованість окремих наукових підходів іноді ускладнює комп-

¹ Погляди та думки, викладені у цій публікації, належать авторці, є її відповідальністю та не обов'язково відображають офіційну позицію Ради Європи.

лексний неупереджений аналіз правових зобов'язань усіх сторін збройного конфлікту, що триває в Україні. У той же час, при вирішенні відповідних спорів, міжнародні юрисдикційні органи будуть керуватись усталеними принципами та доктринами, застосовуючи їх з урахуванням всіх обставин конкретної справи.

До таких доктрин належить *доктрина позитивних зобов'язань держави*, потенціал якої був суттєво зміцнений через її застосовність до питань захисту прав людини не лише в мирний час, а й в умовах збройних конфліктів та постконфліктній ситуації. Стандарти, вироблені Європейським судом з прав людини (*далі, якщо не вказано інакше, – ЄСПЛ, або Суд*), при розгляді справ, пов'язаних із наслідками військових дій (силових операцій) та втратою контролю держави над частиною своєї території, будуть враховуватись ним при розгляді відповідних справ, що стосуються конфлікту на Донбасі та порушень прав людини у Криму. За даними представників Секретаріату ЄСПЛ, станом на жовтень 2016 р., до Суду подано 4365 таких індивідуальних скарг. З них близько 400 справ стосується подій у Криму; більше ніж 150 справ щодо зникнення, вбивства, викрадення родичів заявників; отримання заявниками ушкоджень; понад 250 справ подані військовими та їх родичами, з яких 9 справ вже комуніковано. Нарешті, більш ніж 3600 скарг пов'язані з порушенням прав людини через події на Донбасі та вимушеним внутрішнім переміщенням і стосуються таких питань: знищення чи пошкодження власності; порушення права

на свободу; розумні строки розгляду справи; оскарження рішення, винесеного в кримінальній справі; доступ до суду та обмеження свободи пересування; порушення права на повагу до приватного життя; неможливість отримати пенсію; дискримінація та участь у місцевих виборах [1, с. 17]. Близькі до цих дані наводяться в доповіді «Засоби правового захисту в разі порушень прав людини на українських територіях, що перебувають поза контролем української влади», підготовленої М. Бек для Комітету з правових питань і прав людини ПАРЕ (*paras. 48, 49*) [2, с. 22].

Така ситуація мотивує українських посадовців та представників громадянського суспільства більш активно звертатися до юриспруденції ЄСПЛ та розвинутих ним доктрин при оцінці обсягу зобов'язань та відповідальності держави щодо внутрішньо переміщених осіб (*далі – ВПО*) та громадян України, які лишилися на непідконтрольних їй територіях [3]. Однак концепція позитивних зобов'язань у вказаному контексті необґрунтовано звужується до питання виплати пенсій та соціальної допомоги мешканцям непідконтрольної Україні території Донбасу. У той же час позитивні зобов'язання держави в умовах конфлікту та втрати контролю над частиною її території є значно більш багатограними, однак інформація про це майже відсутня через брак вітчизняних досліджень з вказаної проблематики.

Аналіз останніх досліджень. В українській науці окремі аспекти доктрини позитивних зобов'язань держави розглядалися у працях М. В. Буроменського, В. Г. Буткевича, М. М. Гнатов-

ського, Л. Г. Гусейнова, В. Н. Денисова, Н. В. Дрьоміної-Волок, В. І. Євінтова, С. В. Шевчука та ін. Разом з тим ця доктрина широко досліджена в європейській юриспруденції на монографічному, дисертаційному та інституційному рівнях (передусім у працях J.-F. Akandji-Kombe, P. Van Dijk, B. Conforti, C. Droge, D. Feldman, K. Hajiyev, M. Klatt, L. Lavrysen, A. R. Mowbray, R. O'Connell, L.-A. Sicilianos, K. Stamer, F. Sudre, D. Xenos). Окремі аспекти проблеми позитивних зобов'язань держави в умовах конфлікту знаходять відображення через «експоненціальний вибух юриспруденції та академічної юридичної літератури» [4, р. 929] стосовно співвідношення міжнародного гуманітарного права (*далі – МГП*) та права прав людини [5; 6; 7; 8; 9 та ін.], а іноді стають самостійним предметом аналізу (див. роботи С. Крахенманн [10], Г. Юдківської [11]).

Отже, **метою** цієї статті є визначення обсягу та характеру позитивних зобов'язань держави у сфері прав людини в умовах тимчасової втрати її контролю над частиною своєї території, а також у ситуації збройного конфлікту (силової операції із застосуванням летальної сили) та наслідків бойових дій у світлі практики ЄСПЛ із врахуванням припустимості дерогації.

Виклад основного матеріалу. Передусім зазначимо, що загалом *позитивні зобов'язання* (від англ. *positive obligations, duties*) передбачають активні дії держави, спрямовані на забезпечення, захист та сприяння реалізації прав людини, тоді як негативні зобов'язання держави – на її утримання від порушень прав людини, будь-

яких форм неправомірного втручання в їх реалізацію. Основною характеристикою позитивних зобов'язань держави виступає те, що вони вимагають від національних органів влади запровадити та застосувати необхідні засоби для гарантування прав людини, а точніше – вжити прийнятних (розумних) та належних заходів (англ. *reasonable and appropriate measures*) для забезпечення та захисту основоположних прав у кожному конкретному випадку [12, с. 6, 7]. Ступінь їх виконання прямо пов'язаний із дотриманням державою принципів добросовісності (англ. *good faith*) та сумлінного ставлення до своїх зобов'язань (англ. *due diligence*).

У результаті активних дискусій, що тривали кілька десятиліть [5, с. 5–6; 7, с. 738], сучасна юриспруденція дійшла висновку, що зобов'язання держави стосовно поваги та захисту прав людини не зникають в умовах збройних конфліктів навіть у разі втрати контролю над частиною власної території. Поряд з тим під час збройного конфлікту підлягає застосуванню МГП, яке поширюється на всі види таких конфліктів та на всі протиборчі сторони. Норми МГП та міжнародного права прав людини взаємодоповнюють одне одного та застосовуються комплексно [9, с. 17], про що свідчить практика міжнародних організацій, моніторингових органів та судових установ, у тому числі ЄСПЛ [8]. При цьому співвідношення МГП та права прав людини викликає на практиці чимало питань. Зокрема, Н. Л'юбелл (N. Lubell) виділяє серед них такі проблеми: екстратериторіальна застосовність права прав людини; мандат і до-

свід роботи правозахисних установ; термінологічні й понятійні відмінності між зазначеними галузями права; особливі складності, які виникають під час неміжнародних збройних конфліктів, і питання про економічні, соціальні та культурні права в умовах збройного конфлікту [7, с. 737], однак їх аналіз очевидно виходить за межі цього дослідження.

Положення самих міжнародних договорів про права людини не виключають їх застосування у період збройних конфліктів, хоча й передбачають можливість відступу держави від окремих зобов'язань під час надзвичайної ситуації (дерогації). Так, ст. 15 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (*далі, якщо не вказано інакше – Конвенція*) надає державам, у виняткових випадках, можливість відступу, тимчасово, в обмеженому обсязі і під наглядом, від їх зобов'язання забезпечити певні права і свободи відповідно до Конвенції (див., зокрема, *Lawless v. Ireland, para. 22*). Верховна Рада України Постановою від 21 травня 2015 р. №462-VIII затвердила Заяву «Про відступ України від окремих зобов'язань, визначених Міжнародним пактом про громадянські і політичні права та Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод». За логікою вищезазначеної Заяви, відступ від окремих зобов'язань за вказаними міжнародними договорами стосується підконтрольного Україні району проведення довготривалої антитерористичної операції, тоді як «Російська Федерація як держава, яка фактично окупувала і контролює частину Донецької і Луганської областей, відповідає

за дотримання і захист прав людини на цих територіях як за міжнародним гуманітарним правом, так і за міжнародним правом захисту прав людини» (п. 2 Заяви), а також несе «повну відповідальність за дотримання прав людини і виконання відповідних міжнародних договорів» на анексованій території АРК (п. 1 Заяви).

У той же час ЄСПЛ у справі *Ilascu and others v. Moldova and Russia* зазначає, що «коли Державі перешкоджають здійснювати свої повноваження на всій її території, створюючи ситуацію де-факто, коли встановлюється сепаратистський режим, незалежно від того, чи супроводжується він воєнною окупацією іншою Державою, це не скасовує юрисдикції відповідно до ст. 1 Конвенції над тією частиною території, що тимчасово контролюється місцевими органами влади, які підтримуються повстанськими силами або іншою Державою. Однак така фактична ситуація зменшує сферу юрисдикції, оскільки зобов'язання, узяті Державою згідно зі ст. 1 Конвенції, повинне розглядатися Судом лише з позиції *позитивних обов'язків Держави стосовно осіб, що перебувають на її території* (курсив наш. – Г. Х.) ...» (*para. 333*). Як влучно вказує Г. Юдківська, цим «епохальним рішенням» Суд зробив «суттєвий крок уперед у розробці деяких принципів щодо зобов'язань постраждалої держави» [11, с. 4]. Це дає підстави розглянути дві групи позитивних зобов'язань держави у сфері прав людини в особливих умовах: *позитивні зобов'язання в умовах втраченого контролю над частиною своєї території та позитивні зобов'язання,*

пов'язані із збройним конфліктом та його наслідками, в межах її фактично-го територіального контролю.

Позитивні зобов'язання держави в умовах тимчасової втрати контролю над частиною своєї території

Зі ст. 1 Конвенції випливає, що держави повинні відповідати за порушення прав і свобод, які захищає Конвенція, вчинені проти осіб, що перебувають під їхньою юрисдикцією. Отже, здійснення юрисдикції є необхідною умовою для того, щоб держава могла бути притягнена до відповідальності за дії чи бездіяльність, в яких її можуть звинуватити і які є причиною порушення прав і свобод, передбачених у Конвенції (*Ilascu and others v. Moldova and Russia, para. 311*).

ЄСПЛ визначає юридичну і фактичну приналежність спірної частини території держави, застосовуючи «презумпцію компетенції», тобто презумпцію юрисдикції держави на своїй території, і тільки після цього переходить до розгляду заявлених порушень прав людини. Отже, юрисдикційна компетенція держави за ст. 1 Конвенції переважно є територіальною (*Banković and Others v. Belgium and Others, para. 59*) і зазвичай здійснюється на всій території держави. Водночас вона може бути обмежена за виключних обставин, «... особливо якщо державі перешкоджають здійснювати владу на частині її території. Це може бути результатом: воєнної окупації збройними силами іншої держави, яка ефективно контролює таку територію...; воєнних дій або повстання; актів іноземної держави, що підтримує створення сепаратистської держави на території держави,

про яку йде мова» (*Ilascu and others v. Moldova and Russia, para. 312*).

Щоб визначити, що така ситуація існує, Суд повинен вивчити, з одного боку, всі об'єктивні факти, що можуть обмежити можливість застосування державою влади на своїй території, а з другого – саму поведінку держави. Відповідно до ст. 1 Конвенції, до зобов'язань, узятих державою, що підписала Конвенцію, належать, крім обов'язку утримуватися від втручання в користування гарантованими правами та свободами, *позитивні зобов'язання щодо кроків для забезпечення поваги до таких прав і свобод на її території* (див., зокрема, *Z and Others v. the United Kingdom, para. 73*). Ці зобов'язання залишаються, навіть якщо влада держави обмежена на частині своєї території, тобто держава зобов'язана вживати всіх належних заходів, які все ще доступні їй (*Ilascu and others v. Moldova and Russia, para. 313*). Зокрема, у «придністровських» справах (*Ilascu and Others v. Moldova and Russia, Catan and Others v. Moldova and Russia, Ivantoc and Others v. Moldova and Russia ma in.*) ЄСПЛ постановив, що навіть наявність «ефективного контролю РФ над Придністровською Молдавською Республікою (ПМР), який був однозначно визнаний Судом через триваючу військову, економічну та політичну підтримку ПМР, Молдова не звільняється від виконання своїх позитивних зобов'язань за Конвенцією та Протоколами до неї.

При цьому ЄСПЛ наголошує на відповідальності держави, яка здійснює ефективний контроль над частиною території іншої держави, за порушен-

ня (неналежний захист) прав людини осіб, що проживають на цій території. Суд констатує, що згідно з принципами міжнародного права «Держава повинна нести відповідальність, якщо внаслідок воєнних дій (законних чи незаконних) вона на практиці ефективно контролює територію, що розташована за межами її державної території. Обов'язок забезпечити на такій території права та свободи, викладені в Конвенції, випливає з факту такого контролю, незалежно від того, чи здійснюється він безпосередньо, через власні збройні сили або через підпорядковану місцеву адміністрацію» (*Loizidou v. Turkey, para. 52* та ін.). При цьому обсяг та умови відповідальності держави за дії чи бездіяльність, що вчиняються за межами її території або мають там наслідки («екстратериторіальне застосування зобов'язань стосовно прав людини» [7, с. 739–741]), становлять предмет самостійного дослідження, актуальність якого для України в сучасних умовах важко переоцінити.

Підсумовуючи принципи стосовно позитивних зобов'язань держави (*Plascu and others v. Moldova and Russia, paras. 332–340*), слід вказати таке:

– визначаючи обсяг позитивних зобов'язань держави, потрібно враховувати справедливе співвідношення, якого потрібно досягти між загальними інтересами й інтересами окремої особи, різноманітність ситуацій, наявних у державах, а також вибір, який потрібно зробити з точки зору пріоритетів і ресурсів. Ці зобов'язання також не повинні тлумачитися таким чином, щоб накладати непосильний або надмірний тягар (див. також *Özgür Gündem v. Turkey, para. 43*);

– Суд не може наперед вказувати, які позитивні заходи необхідно було вчинити. Натомість він перевіряє, наскільки вжиті заходи були належними та достатніми в конкретній справі. Якщо жодних заходів не було вжито, завданням Суду є встановити, чи були доступні якісь заходи і чи можливо було їх застосувати;

– держава, яка не здійснює «ефективний контроль» над частиною своєї території, повинна намагатись: а) *відновити контроль над спірною частиною території*, що вимагає, з одного боку, утримання від підтримки сепаратистського режиму, з другого – вжиття всіх можливих засобів політичного, судового та іншого характеру для відновлення контролю над своєю територією (при цьому головним для Суду є не досягнутий результат, а прагнення держави його досягти, що в цілому властиве для позитивних зобов'язань); б) *забезпечити повагу до прав людини, зокрема, здійснювати спроби звільнити осіб, які утримуються де-факто владою*.

Г. Юдківська додає, що такі зусилля можуть включати в себе «звернення до різних міжурядових організацій та іноземних держав... з проханням надати допомогу в забезпеченні прав заявника» (*Mozer v. the Republic of Moldova and Russia, para. 153*) або «здійснення яких-небудь альтернативних заходів для відновлення майнових прав [заявників] або виплати [їм] компенсації за втрату можливості користуватися майном» (*Sargsyan v. Azerbaijan, para. 241*). При цьому суддя ЄСПЛ зауважує, «що узгодити позитивні зобов'язання щодо людей, які залишилися на окупованих

територіях, із зобов'язанням утримуватися від підтримки сепаратистського режиму становитиме досить складне завдання. Ці зобов'язання видаються взаємовиключними...» [11, с. 9].

Однак ЄСПЛ дійшов іншого висновку, оцінюючи характер стосунків між владою Молдови та Придністровським сепаратистським режимом. Суд констатував, що на певному етапі розв'язання конфлікту «було укладено договори про економічну співпрацю, налагоджено стосунки між Парламентом Молдови і “парламентом ПМР”, протягом кількох років існувала співпраця у сфері поліції та з питань безпеки, а також в інших галузях, таких як управління повітряним рухом, телефонного зв'язку та спорту. Уряд Молдови пояснив, що ці заходи для співпраці було вжито Молдовою через прагнення покращити повсякденне життя людей у Придністров'ї та дати їм змогу вести настільки нормальний спосіб життя, наскільки це можливо. Суд, як і Уряд Молдови, вважає, що, зважаючи на свою природу й обмежений характер, ці дії не можна вважати підтримкою Придністровського режиму. Вони натомість виражають підтвердження Молдовою її прагнення відновити контроль над Придністровським регіоном» (*Ilascu and others v. Moldova and Russia, para 345*).

Позитивні зобов'язання держави стосовно прав людини, пов'язані із збройним конфліктом та його наслідками, в межах її фактичного територіального контролю

З урахуванням умов відступу від зобов'язань (зокрема, неприпустимості дерогації щодо права на життя,

окрім «випадків смерті внаслідок вимірних воєнних дій» та заборони катувань (див. ст. 15 Конвенції), заборона на свавільне застосування сили агентами держави тягне за собою ряд позитивних зобов'язань, що підвищує ефективність захисту основоположних прав і свобод в особливих умовах (умовах стихійного лиха чи техногенних катастроф, надзвичайних обставин, що «загрожують життю нації», збройного конфлікту різного ступеня інтенсивності та ін.). Характеризуючи позитивні зобов'язання, які є особливо актуальними в контексті збройних конфліктів, С. Крахенманн (S. Krähenmann) виділяє кілька категорій. По-перше, держави повинні вжити заходів для захисту осіб від наслідків військових дій. Ця група зобов'язань охоплює обов'язок планування та контролю операцій, які включають застосування летальної сили; захист населення від вибухонебезпечних залишків війн, а також зобов'язання держави щодо прав людини ВПО, які мають здебільшого позитивну природу, адже вимагають активних дій та відповідної політики довгострокових рішень. По-друге, держави зобов'язані відповідати за долі людей під час збройних конфліктів, що охоплює обов'язок нести відповідальність за долю зниклих осіб, а також відповідати за застосування сили в цілому, що передбачає перекладання тягаря доказування з урахуванням «абсолютної необхідності» застосування сили на державу. По-третє, держави повинні вжити заходів для захисту окремих осіб як від повстанців (заколотників), так і від незаконних воєнізованих формувань (парамілітар-

них угруповань) [10, с. 170–171]. Зупинимось стисло на окремих видах вказаних позитивних зобов'язань.

Передусім ЄСПЛ при розгляді обсягу зобов'язань держави стосовно захисту цивільного населення від наслідків бойових дій чи силових операцій підтверджує застосовність *обов'язку щодо планування і контролю операцій, пов'язаних із застосуванням летальної сили*, під час збройних конфліктів. У європейському праві прав людини, починаючи зі справи *Мак-Кан проти Сполученого Королівства (McCann case)*, формується усталений принцип, за яким державні органи зобов'язані планувати операції, пов'язані із застосуванням сили, таким чином, щоб «мінімізувати ризик як для життя осіб, проти яких спрямована операція, так і цивільного населення, а також застосування летальної сили» (див.: *McCann and Others v. the United Kingdom, paras. 194, 201; Andronicou and Constantinou v. Cyprus, para. 171*). Оцінюючи практику Суду після справи *McCann*, проф. Б. Діксон (B. Dickson) вказує, що стандарти з планування і контролю силових операцій, стосуються передусім таких аспектів: 1) час, наявний для планування; 2) збереження документації, яка пояснює процеси планування і контролю; 3) підбір персоналу для роботи і наявність обладнання та навчання; 4) ефективний зв'язок між персоналом, який бере участь в операції; 5) швидкий доступ до професійної медичної допомоги під час операції [13, с. 55].

Ці стандарти, з урахуванням індивідуальних обставин, діють і під час збройних конфліктів, що тягне за со-

бою кілька важливих наслідків. По-перше, державні органи змушені планувати свої операції з метою мінімізувати ризик для цивільного населення, що, в свою чергу, обмежує їх можливості щодо використання засобів (зокрема, Суд постановив, що «розгортання бойової авіації, оснащеної важким озброєнням, само по собі, явно не дорівнює цілі здійснення законного затримання особи або захисту особи від незаконного насильства» (див.: *Case of Esmukhambetov and others v. Russia, para. 146; Kerimova and Others v. Russia, paras. 253, 257*). По-друге, державні органи повинні враховувати потенційний ризик для життя, що стане наслідком активної силової протидії з боку іншої сторони конфлікту («правомірної цілі»). Інакше кажучи, держави повинні вжити заходів для захисту цивільного населення від застосування сили з боку повстанців, заколотників чи інших протиборчих сил. З цього, зокрема, виникає обов'язок уникати ведення бойових дій поблизу населених пунктів. І нарешті, ЄСПЛ нещодавно підтвердив, що зобов'язання планувати силові операції з метою мінімізації загрози життю, може поширюватись і на озброєних повстанців (*Case of Esmukhambetov and others v. Russia, para. 146*). При цьому тягар доказування з урахуванням «абсолютної необхідності» (*McCann and Others v. the United Kingdom, paras. 148–50; Kerimova and Others v. Russia, para. 238*) застосування сили перекладається на державу, в тому числі в періоди збройних конфліктів. У той же час, за загальним визнанням, цей обов'язок не поширю-

ється на комбатантів під час міжнародного збройного конфлікту, враховуючи стандарти застосування летальної сили за МГП.

В умовах збройного конфлікту держави зобов'язані вжити заходів для захисту населення від вибухонебезпечних залишків війни. Цей обов'язок прямо походить із позитивного зобов'язання «вживати всіх відповідних заходів для захисту життя осіб в межах своєї юрисдикції» (*Osman v. United Kingdom, para. 115*). Він поширюється на захист цивільного населення від небезпеки протипіхотних мін та мін-пасток, які розміщені як представниками («агентами») держави, так і повстанцями (парамілітарними угрупованнями). Він охоплює, зокрема, обов'язок відзначити і відгородити відомі зони, які заміновані, попередити місцеве населення, виявити і знищити міни чи інші вибухові пристрої. У цьому зв'язку слід окремо наголосити на двох моментах: по-перше, у разі, якщо держава несе відповідальність за мінування певної території, її позитивні зобов'язання виявляються особливо жорсткими, адже ЄСПЛ схиляється до того, що міни не повинні використовуватися в принципі, особливо поблизу населених пунктів. По-друге, держава несе підвищені позитивні зобов'язання щодо захисту дітей від небезпеки мін з урахуванням їх особливої уразливості [10, с. 172, 173].

Окрему, майже не досліджену в українському правовому полі проблему становить захист від воєнізованих угруповань та відповідальність за зазіхання ними на фундаментальні права людини та шкоду, заподіяну людській

гідності та майну особи [14]. Цю проблему можна умовно представити у двох ракурсах. З одного боку, до діяльності таких збройних угруповань в умовах конфлікту застосовується так званий інститут «атрибуції», тобто «присвоєння» їх дій державі, що здійснює над ними «ефективний контроль» і має нести відповідальність за порушення ними прав людини. З другого боку, вже згаданий вище позитивний обов'язок захисту від дії третіх осіб (див.: *Osman v. United Kingdom, para 115, 116, 282–284*) може призвести і до відповідальності держави, на території якої діють такі незаконні збройні угруповання. Оцінка рівня такої відповідальності залежить від конкретних обставин, значною мірою, – від ступеня контролю, який держава здійснювала відносно порушника, що передбачає можливість її впливу на хід подій. У цьому зв'язку слід розрізняти захист від сил повстанців (заколотників) та захист від воєнізованих формувань, пов'язаних, в тому числі неофіційно, із силами певної держави.

Слід визнати, що поріг притягнення держав до відповідальності за порушення, вчинені силами повстанців, досить високий, оскільки за звичайних умов державні органи не знали і не повинні були знати про «реальну і безпосередню небезпеку» щодо конкретних осіб, незважаючи на «підвищений ризик у загальній ситуації насильства» (див.: *Belikza Kaya and others v. Turkey, para. 81–82*). Однак практика ЄСПЛ вказує на обов'язок держави запобігти прямуюванню ворожих сил до населених районів та, принаймні, попередити міс-

цеве населення про прибуття ворожих сил (*Isayeva v. Russia, para. 187*). Крім того, державні сили зобов'язані втрутитися в разі триваючого насильства з боку приватних суб'єктів (збройних угруповань). Незастосування ж будь-яких заходів захисту під час збройного конфлікту, в тому числі внаслідок повного розладу державного правоохоронного механізму, швидше за все, призведе до порушення позитивних зобов'язань держави, адже останні передбачають обов'язок держави створити ефективну правоохоронну систему, яка забезпечує належне застосування кримінального права (див., зокрема, *Koku v. Turkey*).

Усі міжнародні правозахисні органи визнають *обов'язок держави відповідати за долю насильницько зниклих осіб*. З урахуванням складності доведення участі держави в окремих випадках насильницьких зникнень, що характеризуються незаконним утриманням під вартою, від держави вимагається опікуватись долею насильницько зниклих осіб. У цьому зв'язку державу також може бути визнано відповідальною за порушення права на життя в тих випадках, коли тіло зниклої особи не було знайдено. Після певних коливань, ЄСПЛ визнав презумпцію фактів і перенесення тягара доказування на державу за випадки зникнень, де жертв востаннє бачили в місцях чи районах, що знаходяться під контролем влади, за відсутності прямих доказів, що їх було ув'язнено (*Imakayeva v. Russia, para. 115; Tanis v. Turkey, para. 160, 206–210; Varnava and others v. Turkey, para. 181–186*). Нездатність Уряду забезпечити задо-

вільне й переконливе пояснення, що ж сталося зі зниклими особами, разом із презумпцією смерті таких осіб, також може призвести до визнання держави винною у порушенні права на життя.

Нарешті, ЄСПЛ, а також інші міжнародні інституції у галузі прав людини приділяють всезростаючу увагу зобов'язанням держави стосовно ВПО. Основоволожні вимоги щодо поваги та захисту прав ВПО у межах європейського правопорядку викладені у Рекомендації Rec(2006)6 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам щодо внутрішньо переміщених осіб, схваленої 5 квітня 2006 р., а також у відповідних рішеннях Суду [1, с. 172, 173; 15]. Докладний аналіз цих зобов'язань, разом з іншими проблемами, що вже згадувались у цій статті, належить до основних напрямів подальших досліджень щодо застосовності права прав людини в умовах надзвичайної ситуації.

Висновки. Таким чином, розглянуті вище різновиди позитивних зобов'язань держави вказують на її першочергову відповідальність за захист прав людини у ситуації збройних конфліктів та наслідків бойових дій. У разі тимчасової втрати контролю над частиною її території держава не втрачає повністю свою юрисдикцію у значенні ст. 1 Конвенції, однак її обсяг обмежується позитивними зобов'язаннями щодо осіб, що лишилися на непідконтрольній території. Такі зобов'язання вимагають вжити всіх доступних дипломатичних, економічних, судових/правових та інших заходів, що є у розпорядженні держави та відповідають вимогам міжнародного права, щоб продовжувати гарантувати

задоволення прав та свобод відповідно до Конвенції. У той же час висвітлені зобов'язання держав були визнані ЄСПЛ, виходячи з індивідуальних обставин кожної конкретної справи. Вони не детермінують висновок Суду щодо обсягу та характеру позитивних зобов'язань України в умовах конфлікту, але будуть слугувати певним орієн-

тиром при вирішенні ним справ стосовно подій у Криму та на Донбасі. Причому оцінка Суду не буде залежна від національної позиції щодо характеру збройного конфлікту (національного, міжнародного, «інтернаціоналізованого»), а також визначеного українським законодавством обсягу відповідальності всіх сторін конфлікту.

Список використаних джерел

1. Проблеми захисту прав і свобод вимушених переселенців, а також інтересів громадян або держави на тимчасово окупованих територіях та в районах проведення антитерористичної операції: матеріали міжнар. кругл. столу (27 жовт. 2016 р.). Київ: Нац. акад. прокуратури України, 2016. С. 17–25.
2. Legal remedies for human rights violations on the Ukrainian territories outside the control of the Ukrainian authorities. Report. Rapporteur M. Beck. Committee on Legal Affairs and Human Rights. Doc. 14139, 26 September 2016. URL: <http://assembly.coe.int/nw/xml/XXref/Xref-DocDetails-en.asp?FileID=23007&lang=en>.
3. Україна має позитивні зобов'язання щодо громадян у ОРДЛО – радниця міністра Олеся Цибулько. URL: <https://hromadskeradio.org/news/2016/11/07/ukrayina-maye-pozytyvni-zobov'yazannya-shchodo-gromadyan-u-ordlo-radnyca-ministra>.
4. Heffes E. Book Review: Gerd Oberleitner, Human Rights in Armed Conflict: Law, Practice, Policy, Cambridge University Press, Cambridge, 2015. *International Review of the Red Cross*. 2015. № 97 (899). P. 929–935.
5. Orna B.-N. (ed.). *International Humanitarian Law and International Human Rights Law*. Oxford University Press, Oxford, 2011. 424 p.
6. Kolb R. Gaggioli G. (eds) *Research Handbook on Human Rights and Humanitarian Law*. Cheltenham, UK, Northampton, MA, USA: Edward Elgar, 2013. 684 p.
7. Lubell N. Challenges in applying human rights law to armed conflict. Vol. 87. Number 860. December 2005. P. 737–754.
8. Гнатівський М. М. Питання міжнародного гуманітарного права у практиці регіональних судів з прав людини: наук. доп. Київ, 2011. 21 с.
9. Русинова В. Н. Права человека в вооруженных конфликтах: соотношение норм международного гуманитарного права и международного права прав человека: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2016. 54 с.
10. Krähenmann S. Positive obligations in human rights law during armed conflicts // *Research Handbook on Human Rights and Humanitarian Law* / Edited by Kolb R., Gaggioli G. Cheltenham: Edward Elgar Pub., 2013. P. 170–187.
11. Yudkivska G. Territorial Jurisdiction and Positive Obligations of an Occupied State: Some Reflections on Evolving Issues Under Article 1 of the European Convention (July 5, 2016). The ECHR and General International Law, Anne van Aaken and Iulia Motoc eds., Oxford University Press, Forthcoming. URL: <https://ssrn.com/abstract=2825208>.
12. Akandji-Kombe J.-F. Positive obligations under the European Convention on Human Rights. A guide to the implementation of the European Convention on Human Rights. Council of Europe: Human rights handbooks, 2007. 68 p.
13. Dickson B. The Planning and Control of Operations Involving the Use of Lethal Force // The rights to life under article 2 of the European convention on human rights, Twenty years of legal development since *McCann v. the United Kingdom*. In honour of Michael O'Boyle. Oisterwijk: Legal Publishers (WLP), 2016. P. 47–60.

14. Clapham A. The Rights and Responsibilities of Armed Non-State Actors: The Legal Landscape & Issues Surrounding Engagement / Geneva Academy of International Humanitarian Law and Human Rights. URL: <http://ssrn.com/abstract=1569636>.
15. Mooney E., Gerasymenko Y., Morkova O. et al. Enhancing the National Legal Framework in Ukraine for Protecting the Human Rights of Internally Displaced Persons; Ed. by A. Vykrest, G. Khrystova and T. Kristofori. Kyiv: K. I. C., 2016. 211 p.

References

1. Problemy zakhystu prav i svobod vymushenykh pereselentsiv, a takozh interesiv hromadian abo derzhavy na tymchasovo okupovanykh terytoriiakh ta v raionakh provedennia antyterorystychnoi operatsii – Problems of the protection of the rights and freedoms of internally displaced persons, as well as the interests of citizens or the state in the temporarily occupied territories and in the areas of the anti-terrorist operation: *materialy mizhnarodnoho kruhloho stolu (27 zhovnia 2016 roku)*. – *International round table meeting*. (pp.17–25) K. Natsionalna akademiia prokuratury Ukrainy [in Ukrainian].
2. Legal remedies for human rights violations on the Ukrainian territories outside the control of the Ukrainian authorities. Report. Rapporteur M. Beck. Committee on Legal Affairs and Human Rights. Doc. 14139, 26 September 2016. Retrieved from <http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-DocDetails-en.asp?FileID=23007&lang=en> [in English]
3. Tsybulko O. Ukraina maie pozytyvni zoboviazannia shchodo hromadian u ORDLO. *hromadskeradio.org*. Retrieved from <https://hromadskeradio.org/news/2016/11/07/ukrayina-maye-pozytyvni-zoboviazannya-shchodo-gromadyan-u-ordlo-radnytsya-ministra> [in Ukrainian].
4. Heffes, E. Book Review: Gerd Oberleitner, Human Rights in Armed Conflict: Law, Practice, Policy, Cambridge University Press, Cambridge, 2015. – *International Review of the Red Cross*. № 97 (899). 2015. P. 929–935. [in English].
5. Orna, B.-N. (ed.). *International Humanitarian Law and International Human Rights Law* – Oxford University Press, Oxford, 2011. – 424 p. [in English].
6. Kolb, R. Gaggioli, G. (eds) *Research Handbook on Human Rights and Humanitarian Law*. – Cheltenham, UK, Northampton, MA, USA: Edward Elgar, 2013. - 684 p. [in English].
7. Lubell, N. Challenges in applying human rights law to armed conflict // *Volume 87*. – Number 860. – December 2005. – P. 737-754 [in English].
8. Hnatovskyi, M. M. (2011) Pytannia mizhnarodnoho humanitarnoho prava u praktytsi rehionalnykh sudiv z prav liudyny [The question of international humanitarian law in the practice of regional courts on human rights]. *Naukova dopovid*. Kyiv. P. 21 [in Ukrainian].
9. Rusynova, V. N. (2016) Prava cheloveka v vooruzhennykh konfliktakh: sootnosheniye norm mezhdunarodnogo gumanitarnogo prava i mezhdunarodnogo prava prav cheloveka [Human Rights in Armed Conflict: The Relationship Between International Humanitarian Law and International Human Rights Law]. *Extended abstract of Doctors thesis*. Moskva [in Russian].
10. Krähenmann, S. Positive obligations in human rights law during armed conflicts // *Research Handbook on Human Rights and Humanitarian Law* /Edited by Kolb R., Gaggioli G. – Cheltenham: Edward Elgar Pub., 2013. – P. 170-187 [in English].
11. Yudkivska, G. Territorial Jurisdiction and Positive Obligations of an Occupied State: Some Reflections on Evolving Issues Under Article 1 of the European Convention (July 5, 2016). The ECHR and General International Law, Anne van Aaken and Iulia Motoc eds., Oxford University Press, Forthcoming . Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=2825208> [in English].
12. Akandji-Kombe, J.-F. Positive obligations under the European Convention on Human Rights. A guide to the implementation of the European Convention on Human Rights. – Council of Europe: Human rights handbooks, 2007. – 68 p. [in English].
13. Dickson, B. The Planning and Control of Operations Involving the Use of Lethal Force // The rights to life under article 2 of the European convention on human rights, Twenty years of legal development since *McCann v. the United Kingdom*. In honour of Michael OBoyle. – Oosterwijk: Legal Publishers (WLP), 2016. – P. 47-60 [in English].

14. Clapham, A. The Rights and Responsibilities of Armed Non-State Actors: The Legal Landscape & Issues Surrounding Engagement / Geneva Academy of International Humanitarian Law and Human Rights. Retrieved from <http://ssrn.com/abstract=1569636> [in English].
15. Enhancing the National Legal Framework in Ukraine for Protecting the Human Rights of Internally Displaced Persons/ E. Mooney, Y. Gerasymenko, O. Morkova, S. Zayets, B. McCallin, F. Chráska, E. Giakoumopoulou, C. Paraskevas. Edited by A. Vykhrest, G. Khrystova and T. Kristofori. – Kyiv: «K.I.S.», 2016. – 211 p. [in English].

Христовая А. А., кандидат юридических наук, доцент кафедры теории государства и права Национального юридического университета имени Ярослава Мудрого, руководитель Проекта Совета Европы «Усиление защиты прав человека внутренне перемещенных лиц в Украине», Украина, г. Харьков
e-mail: khrystova.hrl@gmail.com

**О позитивных обязательствах государства
в условиях вооруженного конфликта и временной утраты контроля
над частью его территории**

В статье на основании развернутого анализа практики Европейского суда по правам человека раскрываются объем и характер позитивных обязательств государства в чрезвычайных условиях, которые предусматривают его активные действия, направленные на обеспечение, защиту и содействие реализации прав человека в ситуации вооруженных конфликтов и последствий боевых действий и не допускают дерогацию. Обосновывается, что такие обязательства прежде всего охватывают обязанность планирования и контроля силовых операций; защиту населения от взрывоопасных остатков войн; обязанность государства нести ответственность за судьбу исчезнувших лиц; принимать меры для защиты населения от повстанцев и других незаконных военизированных формирований; а также широкий спектр позитивных обязательств относительно прав человека внутренне перемещенных лиц. Последовательно доказывается, что в случае временной утраты государством контроля над частью его территории, оно не лишается полностью своей юрисдикции в смысле ст. 1 Европейской конвенции. Однако объем юрисдикции государства в такой ситуации ограничивается его позитивными обязательствами, которые предписывают принимать все доступные государству дипломатические, экономические, судебные/правовые и другие меры для возобновления утраченного контроля и гарантирования прав и свобод жителей на неподконтрольных территориях.

Ключевые слова: права человека, позитивные обязательства государства, экстерриториальная юрисдикция, дерогация, вооруженный конфликт.

Khrystova G., Candidate of Law Sciences, Docent, National Law University named after Yaroslav Mudryi, The Council of Europe Project Manager «Strengthening the Human Rights Protection of Internally Displaced Persons in Ukraine», Ukraine, Kharkiv
e-mail: khrystova.hrl@gmail.com

**On a State's Positive Obligations in Situation of Armed Conflict
and Temporarily Loss of Control Over Part of Its Territory**

Based on comprehensive analysis of the European Court of Human Rights case law the article describes the scope and nature of state positive obligations in situation of armed conflict and effects of hostilities as well as temporarily loss of control over part of its territory. Touching relationship between International Humanitarian Law and International Human Rights Law,

this article takes the continuing applicability of human rights law to protection of conflict-affected population as a starting point, which is proved by derogatory clauses of human rights treaties. Such provisions prohibit derogations from some human rights obligations even in time of war or other public emergency threatening the life of the nation. The scope of human rights positive obligations of a state at the time of armed conflicts covers a duty to ensure planning and control of operations involving the use of lethal force; obligations to take measures to protect individuals from the effects of hostilities including protection from unexploded remnants of wars; a duty to account for the fate of forcibly disappeared persons; a duty to protect from the rebels and other illegal armed groups; at last but not least, a wide range of positive obligations regarding the human rights of internally displaced persons.

Exploring the situation of extra-territorial applicability of human rights law and temporarily loss of state control over part of its territory the article shows that a state does not cease to have jurisdiction within the meaning of Art. 1 of the Convention over that part of its territory temporarily subject to a local authority sustained by rebel forces or by another state. Nevertheless, such situation reduces the scope of that jurisdiction which is considered only in the light of positive obligations towards persons within its territory. The State is obliged to continue to guarantee the enjoyment of the fundamental rights and freedoms as well as to attempt to re-establish its control over its whole territory by all available political, legal, judicial and diplomatic means in line with international law. Identifying the scope of a state's positive obligations, the fair balance between the general interest and the interests of the individual, the diversity of situations as well as available resources shall be considered since such obligations aimed not to impose an impossible or disproportionate burden.

Key words: human rights, state positive obligations, extraterritorial jurisdiction, derogations, armed conflict.

ПОЛІТАНСЬКИЙ В'ЯЧЕСЛАВ СТАНІСЛАВОВИЧ,

кандидат юридичних наук, асистент кафедри теорії держави і права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, начальник відділу координації правових досліджень Національної академії правових наук України,
Україна, м. Харків
e-mail: p_v_s@mail.ua
ORCID 0000-0002-4664-8537



УДК 340.12:316.77

Інформаційне суспільство: виклики для правового регулювання

Здійснюються дослідження та аналіз існуючих переваг та недоліків як викликів для правового регулювання інформаційного суспільства на основі узагальнення існуючого масиву знань провідних вітчизняних та закордонних науковців. Установлено спільну складову всіх проблемних питань інформаційного суспільства, що виявляється в маніпулюванні суспільством, завдяки нав'язуванню людству певних цілей або настанов, які не відповідають правовим нормам. Зроблено висновок про те, що стрімкий розвиток інформаційно-комунікаційних технологій не тільки приносить значну користь суспільству, розширюючи і відкриваючи нові можливості його розвитку, а й має свої певні недоліки, що можуть звести нанівець значну частину існуючих переваг.

Ключові слова: інформація, інформаційне суспільство, держава, цивілізація, переваги, недоліки, демократія, комунікація, Інтернет.

Постановка проблеми. Сьогодні інформаційне суспільство сприймається як широко визнана методологічна основа більшості суспільних досліджень, що здійснюються переважно у всіх країнах світу. Унікальність цього типу суспільства полягає в тому, що воно надає у розпорядження дослідників певний інструмент соціального пошуку, не створюючи при цьому чітких рамок, що були властиві для по-

передніх типів суспільств. Але попри всі переваги інформаційного суспільства, воно має й інший протилежний бік, а саме певні недоліки. Водночас велика кількість дослідників дотепер не дійшли згоди з багатьох ключових питань наведеної проблематики. Крім того, у вітчизняній науці недостатньо приділено уваги питанню правового регулювання інформаційного суспільства.

Актуальність теми дослідження. Одним із найважливіших питань сучасного суспільства є розвиток інформаційних і комунікаційних технологій та збільшення кількості інформації. Адже стан розвитку інформаційного суспільства і ступінь реалізації його завдань обумовлюють потребу в активізації досліджень правового регулювання цієї проблематики.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Здійснення дослідження й аналізу існуючих переваг та недоліків як викликів для правового регулювання інформаційного суспільства є непростим, що пояснює його недостатню наукову дослідженість. В юридичній науці окремі аспекти цього питання у той чи інший спосіб досліджували такі закордонні й вітчизняні учені, як: Z. Laszlo, R. Poirier, M. Porat, D. Riesman, S. Crawford, A. Giddens, I. В. Арістова, Д. Белл, В. Гребенников, В. О. Даніл'ян, О. П. Дзьобань, М. Кастельс, П. С. Клімушин, С. Ю. Коваленко, К. Манхейм, У. Мартин, Й. Масуда, В. Г. Пилипчук, О. М. Селезньова, Э. Тоффлер, А. В. Чугунов та ін.

Формування цілей статті. Мета статті полягає в дослідженні й аналізі існуючих переваг та недоліків як викликів для правового регулювання інформаційного суспільства, розкритті сутності кожної переваги та кожного недоліку, а найголовніше – в наведенні можливих варіантів усунення та попередження уже існуючих недоліків цього суспільства.

Виклад основного матеріалу. Нині світ перебуває на етапі розбудови інформаційного суспільства, саме воно є важливою складовою зовніш-

ньої і внутрішньої політики держави й охоплює всі сфери життєдіяльності сучасного суспільства. Сьогодні інформація набуває важливого значення – править світом, формалізуючи відносини між людьми і державою.

Дослідження питання, що стосується переваг та недоліків як викликів для правового регулювання інформаційного суспільства, є особливо актуальним для країн, що перебувають у перехідних умовах, зокрема й для України, в якій відбуваються процеси становлення державності, апробовуються нові моделі соціального управління, які спрямовані на посилення взаємодії суспільства та влади. Без нарощування комунікаційних процесів, що забезпечують посередницьку місію між суспільством і державою та здійснюють доступ громадян до інформації, неможливе формування демократичного інформаційного суспільства, рушійною силою якого є не насильство чи багатство, а ефективність взаємодії влади з громадськістю, високий рівень розвитку системи соціального контролю і здатність держави з мінімальними витратами вирішувати соціально-політичні проблеми з максимальною користю.

Інформаційне суспільство є основою, центральною фазою сучасної цивілізації, що вже вступила в період свого розвитку. Інформаційне суспільство потрібно розглядати як еволюцію якісно нових форм соціальної динаміки, характерних для нинішнього етапу розвитку цивілізації. Саме нові форми соціальної динаміки означають зміни в моделях соціальної організації і співпраці, тобто активний соціальний

процес, що припускає поступову заміну централізованих ієрархічних структур, гнучкими мережевими типами організації, пристосованими до швидких змін та інноваційного розвитку [1, с. 113].

Крім того, протягом останніх десятиліть інформаційне суспільство виступає одним із рушійних факторів соціально-економічного прогресу. Його розвиток і широке поширення сприяють трансформації багатьох секторів економіки, підвищення якості життя, ефективності ведення бізнесу та державного управління, виникнення нових форм навчання, комунікації та соціалізації людей, забезпечення доступу до різних видів інформації.

Інформаційне суспільство як новий етап розвитку цивілізації приносить у людське буття не лише блага та переваги, а й низку негативних явищ, з якими вже сьогодні доводиться боротися. У цьому виявляється важлива риса амбівалентності суспільства нового типу [2, с. 86].

Із приводу цього обґрунтованою є думка А. Ракітова стосовно того, що суспільство можна вважати інформаційним, якщо: будь-який індивід, група осіб, підприємство або організація в будь-якій точці країни і в будь-який час можуть отримати за відповідну плату або безкоштовно на основі автоматизованого доступу і систем зв'язку будь-яку інформацію та знання, необхідні для їх життєдіяльності; в суспільстві виробляється, функціонує і доступна будь-якому індивіду, групі або організації сучасна інформаційна технологія; є розвинені інфраструктури, що забезпечують створення на-

ціональних інформаційних ресурсів в обсязі, необхідному для підтримки постійно швидкого науково-технологічного та соціально-історичного прогресу; відбувається процес прискореної автоматизації і роботизації всіх сфер і галузей виробництва та управління; відбуваються радикальні зміни соціальних структур, наслідком яких є розширення сфери інформаційної діяльності й послуг [3].

У свою чергу, загально визнаним є те, що інформаційне суспільство формує інформаційний потенціал держави та виступає однією з основних характеристик її сили і впливу у XXI ст. Його основу сьогодні становлять засоби масової інформації, які займають лідерські позиції серед головних інститутів демократичного суспільства, здійснюють безпосередній вплив на розвиток демократії та інформаційного суспільства.

Для визначення рівня розвитку інформаційного суспільства певної країни та встановлення можливостей його правового регулювання прийнято використовувати міжнародні рейтинги, що розробляються експертами Всесвітнього економічного форуму, Міжнародного союзу електрозв'язку тощо. Результати міжнародних рейтингів використовують у розробці програм та стратегій соціально-економічного розвитку. При цьому важливо враховувати різні методологічні підходи при формуванні показників та більше звертати уваги на значення індексу, а не на рейтинг країни [4].

Так, відомий український дослідник та фахівець у сфері інформаційного суспільства Т. О. Проценко до його

переваг та позитивних ознак відносить:

- а) вільний доступ до всієї інформації, що не становить державної чи іншої таємниці. Володіючи Інтернетом, людина отримує доступ до безлічі знань, що коли-небудь були занесені у всесвітню мережу Інтернет. Ніяких тимчасових і просторових кордонів, усі надбання науки, що ще донедавна зберігалися в запорошених архівах і бібліотеках, тепер можна знайти через комп'ютер. Для суспільства це стало величезним кроком уперед у контексті наукових досліджень, коли результати однієї дослідницької групи відразу після їх публікації стають доступними всім іншим у всьому світі;
- б) можливість вільного спілкування між людьми різних країн у реальному часі. Особливістю цього є можливість звичайних людей користуватися інформаційним надбанням людства. Сьогодні доступ до Інтернету має майже кожний житель цивілізованого світу. Подібні технології також застосовуються і в окремих вищих навчальних закладах, коли лекції читаються дистанційно;
- в) полегшилися та змінилися форми роботи, створюється потреба у спеціалізованих комп'ютерних знаннях для виконання трудової функції, зокрема у банківській діяльності, для здійснення різноманітних фінансових операцій;
- г) можливість людини до самореалізації за допомогою Інтернету надає своїм користувачам безперешкодне право користуватися наявною інформацією та ділитися своїми знаннями й результатами інтелектуальної діяльності з широким колом осіб. На сьогодні саме Інтернет є головним творчим полем діяльності сучасного суспільства [5, с. 8].

За словами В. Г. Пилипчука та О. П. Дзьобаня, до основних переваг інформаційного суспільства можна також віднести: розвиток інформаційно-комунікаційної інфраструктури; організацію і послідовний розвиток освіти; рівень залучення підприємницької діяльності в обіг електронної економіки. На думку авторів, остання перевага є найбільш перспективною і фактично вже освоєною у країнах Західної Європи, яка призводить до того, що все більше транзакцій у сучасній економіці й суспільстві взагалі здійснюється з використанням комп'ютерних мереж [1, с. 116].

Подібні спроби виділити і сформулювати основні переваги інформаційного суспільства були зроблені У. Мартіновим. На його думку, основні переваги інформаційного суспільства можна виділити за такими критеріями: технологічні – широке застосування інформаційних технологій у виробництві, установах, системі освіти і в побуті; соціальні – інформація виступає як важливий стимулятор зміни якості життя, формується і затверджується інформаційна свідомість при широкому доступі до інформації; економічні – інформація є ключовим чинником в економіці як ресурс, послуги, товар, джерело доданої вартості і зайнятості; політичні – свобода інформації, що веде до політичного процесу, який характеризується зростаючою участю і консенсусом між різними класами і соціальними верствами населення; культурні – що реалізуються за допомогою сприяння затвердженню інформаційних цінностей на користь розвитку окремого індивіда і суспільства в цілому [6, с. 117].

Крім цього, виходячи з аналізу Закону України «Про Основні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007–2015 роки» (від 9 січня 2007 р. № 537-V), до переваг інформаційного суспільства також можна віднести: прискорення розробки та впровадження новітніх конкурентоспроможних інформаційно-комунікаційних технологій в усі сфери суспільного життя, зокрема в економіку і в діяльність органів державної влади й органів місцевого самоврядування; забезпечення комп'ютерної та інформаційної грамотності населення; розвиток національної інформаційної інфраструктури та її інтеграція зі світовою інфраструктурою; державна підтримка нових електронних секторів економіки; створення загальнодержавних інформаційних систем; державна підтримка використання новітніх інформаційно-комунікаційних технологій засобами масової інформації; досягнення ефективної участі всіх регіонів у процесах становлення інформаційного суспільства шляхом децентралізації та підтримки регіональних і місцевих ініціатив; захист інформаційних прав громадян, насамперед щодо доступності інформації, захисту інформації про особу, підтримки демократичних інститутів та мінімізації ризику інформаційної нерівності; удосконалення законодавства з регулювання інформаційних відносин; покращення стану інформаційної безпеки в умовах використання новітніх інформаційно-комунікаційних технологій [7].

На підтвердження слів щодо доцільності та існування переваг інформаційного суспільства можна також

навести результати діяльності дослідницької організації McKinsey Global Institute (MGI), що визначила 12 новітніх та надзвичайно важливих технологій інформаційного суспільства, які в найближчому майбутньому матимуть величезний позитивний вплив на людське життя і діяльність у всіх галузях промисловості й економіки. Ці технології здатні докорінно змінити ділову і соціальну сферу та перебудувати спосіб життя і діяльності людини. Очікується, що ці технології вже до 2025 р. зможуть приносити людству від 14 до 33 трильйонів доларів на рік. До списку цих технологій включено такі: мобільний Інтернет; автоматизація розумової праці; Інтернет-речі; хмарні технології; робототехніка; автономні або майже автономні засоби, що рухаються; передова геноміка; сховища енергії; тривимірний друк; передові матеріали; нові методи видобутку нафти і газу; відновлювальні джерела енергії [8].

У свою чергу, що стосується іншої сторони інформаційного суспільства, а саме його недоліків та його негативного впливу, то можна цілком упевнено сказати, що вона, на жаль, також існує.

Одним із провідних та найбільш відомих світових дослідників цього питання можна назвати Й. Масуду, який у своїй книзі «Комп'ютопія» досліджував не лише переваги інформаційного суспільства, але і його потенційні недоліки та небезпеки. Більше того, Й. Масуда не тільки застерігав від імовірних небезпек, а й пропонував оптимальні шляхи і методи їх запобігання або мінімізації. Перш за все він

неодноразово наголошував, що людство постало перед суворою альтернативою, а саме – вибором між двома різко видимими моделями майбутнього, між Комп'ютопією – демократичним і правовим інформаційним суспільством, й автоматизованою державою. Адже, за його словами, існує серйозна небезпека того, що ми рухаємося в напрямі контрольованого суспільства [9, с. 41].

Даючи пояснення цій ситуації, Й. Масуда стверджує, що це відбувається внаслідок того, що спочатку комп'ютери використовувалися військовими та іншими урядовими структурами, зокрема – службою безпеки та внутрішніх справ. За його словами, саме ця ситуація стала причиною істотного уповільнення в демократичному застосуванні комп'ютерів. Крім того, Й. Масуда попереджав, що якщо комп'ютеризацію продовжувати в цьому напрямі, то можливість виникнення контрольованого суспільства значно зросте. Водночас Й. Масуда наголошував на тому, що катастрофічний курс до автоматизованої держави буде відкинуто, і ми оберемо інший. Та незважаючи на оптимістичні прогнози вченого, однією з умов для авторитарного контролю та здійснення терористичних акцій й економічних злочинів є недосконалий захист та наявність у всесвітній Інтернет-мережі особистої інформації громадян [9, с. 46–47].

Одним із найбільш значущих недоліків можна назвати існування інформаційних війн. Вони відбуваються внаслідок того, що інформація завжди використовувалась як зброя у війнах та як інструмент політичної боротьби

за допомогою збору секретних даних, агітації, дезінформації й пропаганди. Інформаційні війни загрожують виведенням із ладу всіх електронних систем управління будь-якої країни, її збройних сил, державної інфраструктури тощо [10, с. 4–25]. Як показує дійсність, інформаційна зброя насамперед може бути спрямована безпосередньо на людей. Вплив різної інформації через телебачення, мережу Інтернет та інші засоби на підсвідомість може бути настільки великим, що це призводить до того, що широкомасштабні війни в класичному розумінні взагалі втрачають сенс.

Наступним недоліком інформаційного суспільства можна назвати існування цифрової нерівності в інформаційному суспільстві, тобто непропорційного використання мережі Інтернет і інформаційно-комунікаційних технологій. За даними агентства ООН International Telekoms Union, найвищий рівень користувачів Інтернету в світі – в Європі – 75% та в Сполучених Штатах Америки – 61%, найнижчий рівень – в Африці – 16% [11]. Проблема нерівності в доступі до нових інформаційних технологій гостро стоїть не тільки на міжнародному рівні, а й на мікрорівні кожної держави, що виявляється у своєрідному поділі суспільства на тих, хто має комп'ютер і вміє ним користуватися, і тих, хто не володіє ні відповідною технікою, ні відповідними навичками.

Ще одним не менш важливим та значущим недоліком інформаційного суспільства є перенасичення інформацією. Це пояснюється тим, що в наш час у вільному доступі перебу-

ває неконтрольований обсяг значної кількості інформації, з якою сучасна людина зіштовхується щодня. Так, наприклад, реклама, телевізійні передачі, інтернет-простір створюють межі сучасного індивіда, перенасичуючи його непотрібними знаннями, беззмисловою інформацією, що зберігається у підсвідомості. Поряд із цим значним недоліком є неправдива інформація, з якою людина неминуче стикається, використовуючи неперевірені дані, що можуть становити значну небезпеку для здоров'я і навіть для життя людини. Так, велика кількість людей, замість того, щоб зайвий раз ходити до лікарні, користуються послугами Інтернету. Вони намагаються самостійно ідентифікувати свою хворобу, вводячи в пошукачі свої симптоми або, що ще гірше, за симптомами шукають ліки, не радячись при цьому з професійним лікарем або довіряючи невидимим інтернет-консультантам [5, с. 9].

Таким чином, найбільший недолік інформаційного суспільства виявляється у підсвідомому нав'язуванні засобами масової інформації стандартизованих спрощених уявлень (стереотипів, іміджів, міфів, чуток), які впроваджуються в потік організованих новин, що автоматично викликають у суспільній свідомості негативну або позитивну реакцію на події. Найбільш вразливою людина стає в умовах, коли різноманітні інформаційні технології є невід'ємною складовою здійснення функцій управління суспільством. За словами відомого німецького філософа та соціолога Карла Манхейма, влада в умовах демократії змінює прямий диктат та поневолення на більш тонкі

й ефективні методи. Але застосування різного роду маніпулятивних технологій та впливів із будь-якою метою призводять до серйозних розладів суспільного життя, відчуження більшості населення від свідомої участі в будь-яких суспільних процесах. Як наслідок, зазначає автор, це може призвести до дестабілізації внутрішньополітичного життя, зростання негативних явищ та завдати труднощів на шляху до модернізації інформаційного суспільства. Саме брак достовірної інформації не дає громадянам можливості сформулювати для себе раціональний варіант свого життя, тому людина відчуває соціальну дезорієнтацію та невизначеність. Таким чином, у суспільстві створюються умови для штучного формування психологічної нестабільності, нервозності та психопатійності [12, с. 339]. К. Манхейм вважав, що застосування маніпулятивних технологій призводить до блокування можливості людини в умовах глибоких криз оцінювати стан справ і діяти з точки зору здорового глузду. Необхідність обмірковувати і розуміти, що відбувається, перетворюється у непосильне навантаження, і людина намагається уникнути раціональних розмірковувань та сховатися у сфері ірраціонального [12, с. 351].

Виходячи із аналізу переваг та недоліків інформаційного суспільства, склалася думка, що людська специфіка завжди прагне до комфорту. Незначне фізичне навантаження, полегшена інтелектуальна праця – ось запорука хорошого життя сучасної людини. Інформаційне суспільство забезпечило відповідні умови. Не потрібно виходи-

ти на вулицю, відправлятися в далекі подорожі, користуватися архівами й бібліотеками, оскільки тепер це можна здійснити за допомогою Інтернету. Інакше кажучи, інформаційне суспільство подарувало людству новий світ із широким колом можливостей, за допомогою чого людина отримала здатність вести активне життя, не відходячи від комп'ютера [5, с. 9].

Перехід до інформаційного суспільства, який здійснюють сьогодні всі розвинені країни, докорінно зачіпає основи життя всього людства і кидає серйозний виклик особистості, корпорації і державі з погляду адаптації та вироблення адекватної стратегії поведінки. У нових умовах сучасного інформаційного суспільства стає актуальним питання формування активної особистості, здатної самостійно робити вибір, ставити і реалізовувати цілі, усвідомлено оцінювати свою діяльність на основі аналізу. Для того, щоб особистість могла інтегруватися в сучасну систему світових і національних культур, необхідно багато знати і багато вміти [13, с. 79].

Слід також зазначити, що й відмова від побудови інформаційного суспільства є неможливою. Держави, що застигнуть на одному етапі розвитку, поступово втрачатимуть передові світові можливості й будуть відкинуті як в економічному, так і соціальному плані далеко назад. Це дає підстави дійти висновку, що побудова інформаційного суспільства у світі загалом і в окремій державі зокрема є необхідною, проте має бути підкріплена належним нормативно-правовим забезпеченням [5, с. 10].

Висновки. Підсумовуючи все вищезазначене і ґрунтуючись на власному баченні особливостей правового регулювання інформаційного суспільства, можна зробити такі висновки. Так, для використання переваг інформаційного суспільства необхідні значні зусилля на міждержавному, державному і особистому рівнях. Вирішення цих та інших питань функціонування інформаційного суспільства вимагає серйозних зусиль фахівців різних профілів. Ці зусилля повинні спрямовуватися на вироблення рекомендацій на міждержавному рівні, які дозволять гуманізувати процес освоєння досягнень інформаційної революції та посилять переваги і послаблять існуючі недоліки у процесі правового регулювання.

Що ж стосується правового регулювання інформаційного суспільства в Україні, то цей процес порівняно зі світовими темпами хоч і сповільнений, але позитивний та направлений на подальше впровадження інформаційних технологій у життєдіяльність українського суспільства. Основними викликами для України у цьому напрямі мають стати: побудова демократичного інформаційного суспільства; створення розвинутого інформаційно-комунікаційного середовища; входження країни до світового глобального інформаційного співтовариства, що повинно забезпечити суттєве підвищення якості життя населення, сприяти соціально-політичній стабільності суспільства і держави, а також підвищення конкурентоздатності країни, результативності науки, якості освіти

й охорони здоров'я населення. Серед завдань, які стоять перед правовим регулюванням інформаційних відносин в Україні, є такі: мінімізація недосконалого захисту особистої інформації громадян; ліквідація цифрової нерівності серед населення, тобто непропорційного використання мережі Інтернет

і інформаційно-комунікаційних технологій; збалансування інформації, яка перебуває в неконтрольованому обсязі; вирішення проблем ефективного розвитку національної інформаційної інфраструктури: прискорення процесів модернізації та захисту інформаційних ресурсів.

Список використаних джерел

1. Пилипчук В. Г., Дзюбань О. П. Інформаційне суспільство: філософсько-правовий вимір: монографія. Ужгород: ІВА, 2014. 282 с.
2. Рижкова Ю. О. Оцінка розвитку інформаційного суспільства в Україні: сучасний стан та проблеми. *Сучасні проблеми економіки і підприємництво*. Київ: Політехніка, 2016. Вип. 17. С. 86–92.
3. Степанов В. Ю. Проблеми та перспективи інформаційного суспільства. *Держ. будівництво*. 2012. №2. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/DeBu_2012_2_4.
4. The Global Information Technology Report 2015. URL: http://www3.weforum.org/docs/WEF_GITR2015.pdf.
5. Проценко Т. О., Селезньова О. М. Позитиви й негативи інформаційного суспільства: погляд з позиції філософії. *Наук. вісн. Міжнар. гуманіт. ун-ту*. Серія: Юриспруденція. 2014. Вип. 10-2(1). С. 8–10.
6. Мартин У. Дж. Информационное общество (реферат) Теория и практика общественно-научной информации: ежеквартальник / АН СССР. ИНИОН. М., 1990. №3. С. 115–123.
7. Про Основні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007–2015 роки: Закон України від 09.01.2007 № 537-V. *Відом. Верхов. Ради України*. 2007. № 12. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/537-16>.
8. Disruptive technologies: Advances that will transform life, business, and the global economy. McKinsey Global Institute. URL: http://www.mckinsey.com/insights/business_technology/disruptive_technologies.
9. Масуда Й. Комп'ютопія / пер. з англ. В. Ляха. *Філософ. і соціол. думка*. 1993. №6. С. 36–50.
10. Брижко В. М. та ін. е-боротьба в інформаційних війнах та інформаційне право: монографія. Київ: НДЦПІ АПРН України, 2007. 234 с.
11. The World in 2013: ICT facts and figures. URL: <http://www.itu.int/en/ITU-D/Statistics/Pages/facts/default.aspx>.
12. Манхейм К. Диагноз нашего времени. М., 1994. 697 с.
13. Castells M. The Rise of the Network Society. Information Age. Vol. 1. YVilcy-Blackwell, 2009.

References

1. Pylypchuk V. H., Dzoban O. P. (2014) *Informatsiine suspilstvo: filofsosko-pravovyyi vymir [Information Society, philosophical and legal aspects]* NDI informatyky i prava Nats. akad. prav. nauk Ukrainy. Uzhhorod : IVA [In Ukrainian]
2. Ryzhkova Yu. O. (2016) Otsinka rozvytku informatsiinoho suspilstva v Ukraini: suchasnyi stan ta problemy [Evaluation of the Information Society in Ukraine: Current State and Problems] *Suchasni problemy ekonomiky i pidpriemnytstvo*. – *Modern problems of economics and business*, Kyiv: Politekhnik, 17, 86–92. [In Ukrainian]
3. Stepanov V. Yu. (2012) Problemy ta perspektyvy informatsiinoho suspilstva [Problems and prospects of the information society] *Derzhavne budivnytstvo – State Building, 2 nbuv.gov.ua* Retrieved from: http://nbuv.gov.ua/UJRN/DeBu_2012_2_4 [In Ukrainian]

4. The Global Information Technology Report 2015 *weforum.org* Retrieved from: http://www3.weforum.org/docs/WEF_GITR2015.pdf [In English]
5. Protsenko T. O., Seleznova O. M. (2014) *Pozytyvy y nehatyvy informatsiinoho suspilstva: pohliad z pozytsii filosofii* [Positives and negatives of the information society: a view from the perspective of philosophy] *Naukovyi visnyk Mizhnarodnoho humanitarnoho universytetu. Seriya : Yurysprudentsiia. – Scientific Journal of International Humanitarian University. Series: Law, 10-2(1), 8–10.* [In Ukrainian]
6. Martin U. Dzh. (1990) *Informatsionnoye obshchestvo* [Information Society]. *Teoriya i praktika obshchestvenno-nauchnoy informatsii : ezhekvartalnik - Theory and practice of socially nauchnoy information. AN SSSR. INION. M., 3, 115–123.* [In Russian]
7. Pro Osnovni zasady rozvytku informatsiinoho suspilstva v Ukraini na 2007-2015 roky : Zakon Ukrainy vid 09.01.2007 # 537-V [Basic principles of information society development in Ukraine for 2007–2015: Law of Ukraine of 09.01.2007 number 537-V] (2007) *Vidom. Verkhov. Rady Ukrainy. – Supreme Council of Ukraine, 12 zakon2.rada.gov.ua* Retrieved from : [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/537-16.](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/537-16) [In Ukrainian]
8. *Disruptive technologies : Advances that will transform life, business, and the global economy.* McKinsey Global Institute. *mckinsey.com* Retrieved from : [//www.mckinsey.com/insights/business_technology/disruptive_technologies](http://www.mckinsey.com/insights/business_technology/disruptive_technologies) [In English]
9. Masuda Y. (1993) *Kompiutopiia* [Computer Utopia] (Liakh V. Trans.). *Filosofska i sotsiologichna dumka. — Philosophical and sociological thought, 6, 36–50.* [In Ukrainian]
10. Bryzhko V. M. (2007) *E-borotba v informatsiinykh viinakh ta informatsiine parvo* [E-VM struggle information wars and information law]. K. NDTsPI APrN Ukrainy, [In Ukrainian]
11. *The World in 2013 : ICT facts and figures.* *itu.int* Retrieved from: [http://www.itu.int/en/ITU-D/Statistics/Pages/facts/default.aspx.](http://www.itu.int/en/ITU-D/Statistics/Pages/facts/default.aspx) [In English]
12. Mankheyk K. (1994) *Diagnoz nashogo vremeni* [Diagnosis of our Time]. M.. [In Russian]
13. Castells M. *The Rise of the Network Society. Information Age. Vol. 1.* YVilcy-Blackwell, 2009. [In English]

Политанский В. С., кандидат юридических наук, ассистент кафедры теории государства и права Национального юридического университета имени Ярослава Мудрого, начальник отдела координации правовых исследований Национальной академии правовых наук Украины, Украина, г. Харьков

e-mail: p_v_s@mail.ua

ORCID 0000-0002-4664-8537

Информационное общество: вызовы для правового регулирования

Осуществляются исследование и анализ существующих преимуществ и недостатков как вызовов для правового регулирования информационного общества на основе обобщения существующего массива знаний ведущих, отечественных и зарубежных ученых. Установлена общая составляющая всех проблемных вопросов информационного общества, проявляющаяся в манипулировании обществом, благодаря навязыванию человечеству определенных целей или установок, не соответствующих правовым нормам. Сделан вывод о том, что стремительное развитие информационно-коммуникационных технологий не только приносит значительную пользу обществу, расширяя и открывая новые возможности его развития, но и имеет свои определенные недостатки, которые могут свести на нет значительную часть существующих преимуществ.

Ключевые слова: информация, информационное общество, государство, цивилизация, преимущества, недостатки, демократия, коммуникация, Интернет.

Politanskyi V., PhD, Department of Theory of State and Law of Assistant Yaroslav Mudryi National Law University, head of coordination legal research National Academy of Legal Sciences of Ukraine, Ukraine, Kharkiv

e-mail: p_v_s@mail.ua

ORCID 0000-0002-4664-8537

Information Society: Challenges for Legal Regulations

The paper carried out research and analysis of existing strengths and weaknesses as challenges for the legal regulation of information society through research and synthesis of existing knowledge leading array, domestic and foreign scholars and scientists. Established a common component of all the issues of the information society, manifested in manipulating the public, thanks to mankind imposing certain goals or installations that do not meet legal requirements. It was concluded that the rapid development of information and communication technology not only brings significant benefits to society, expanding and opening new possibilities of development, but also has some drawbacks that can negate a significant portion of existing benefits.

For the benefits of the information society require substantial efforts at the international, national and personal levels. Addressing these and other issues of functioning of the information society requires serious efforts of various specialists, these efforts should be directed to make recommendations at the international level that will humanize the process of development achievements of the information revolution, strengthen the advantages and weaken the existing shortcomings.

Key words: information, information society, nation, civilization, advantages, disadvantages, democracy, communication, the Internet.

· ПИТАННЯ КОНСТИТУЦІЙНОГО ТА АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА ·

ЛЕМАК ВАСИЛЬ ВАСИЛЬОВИЧ,

доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри теорії та історії держави і права
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»,
член-кореспондент Національної академії правових
наук України,
Україна, м. Ужгород



ПЕТРИШИН ОЛЕКСАНДР ВІТАЛІЙОВИЧ,

доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри теорії держави і права
Національного юридичного університету імені
Ярослава Мудрого, президент Національної
академії правових наук України,
Україна, м. Харків
e-mail: aprnui@ukr.net
ORCID 0000-0003-4320-4545



УДК 342

Конституційна скарга в Україні: проблеми механізму впровадження

Досліджуються проблеми реалізації права на конституційну скаргу в умовах відсутності законодавчого регулювання процедури її подання. Особливу увагу звернуто на природу конституційної скарги як засобу захисту прав людини від державного втручання у формі «закона України». Зроблено висновки щодо того, що права людини, їх конституційні гарантії не можуть залежати від позиції органів державної влади, а сфера здійснення прав людини не може перебувати за межами правової визначеності. На думку авторів, європейська практика нормотворення свідчить, що конституційні формулювання прав людини можуть передбачати вказівку на закон, який визначає цілі і процедури обмеження здійснення прав людини, але не умову їхнього здійснення. Крім того, відсутність законодавчого врегулювання процедури здійснення прав людини створює підставу для судової правотворчості, коли суди власними рішеннями забезпечують верховенство конституції та здійснення прав людини, усуваючи в такий спосіб неконституційну ситуацію.

Ключові слова: Конституційний Суд України, права людини, конституційна скарга.

I. Конституційна скарга: попередні зауваження

Конституційна скарга як інститут відома для більшості європейських держав. Розгляд конституційними судами справ за конституційними скаргами становить левову частку їх навантаження. Так, наприклад, із 226 107 справ, розглянутих Федеральним конституційним судом Німеччини в 1951–2016 рр., 218 437 (або 96,61%) становлять саме справи з розгляду конституційних скарг [1]. Тим більш парадоксальною виступає ситуація в Україні, коли Конституційний Суд України (далі – Конституційний Суд), маючи відповідні конституційні повноваження, не здійснює їх протягом тривалого часу.

Законом України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» від 2 червня 2016 р. (набув чинності 30 вересня 2016 р.), окрім іншого, було засновано інститут конституційної скарги. У новій ст. 151¹ Конституції України закріплено таке: «Конституційний Суд України вирішує питання про відповідність Конституції України (конституційність) закону України за конституційною скаргою особи, яка вважає, що застосований при ухваленні остаточного судового рішення в її справі закон України суперечить Конституції України. Конституційна скарга може бути подана в разі, якщо всі національні засоби юридичного захисту вичерпано».

У контексті досвіду держав Європейського континенту запропонований інститут можна оцінити як «часткову нормативну конституційну скаргу». Відзначимо декілька принципів

моментів, пов'язаних із цією конституційною формулою.

1. Хоча в наведеній конструкції конституційної скарги відсутня її обов'язковість захистом основних (конституційних) прав і свобод людини, таке конституційне формулювання не повинно тлумачитись в іншому контексті.

По-перше, юридична природа «скарги» як індивідуального інструменту зумовлює нерозривний зв'язок конституційної скарги як інституту з потребою захисту (відновлення) прав людини – у даному випадку йдеться про конкретну особу або групу осіб. Якщо ще раз звернути увагу на конституційну формулу ст. 151¹ («при ухваленні остаточного судового рішення в її справі» – курсив наш. – *Автори*), норма Конституції також підкреслює зв'язок цього правового засобу із захистом від порушення прав саме ідентифікованого суб'єкта. Навіть якщо за наслідками розгляду конституційної скарги буде з'ясовано нормативний потенціал порушення прав людини, який відображає системну проблему конституційного правопорядку (на що і повинна бути спрямована передовсім діяльність Конституційного Суду), це не змінює природи конституційної скарги.

По-друге, слід розуміти, що конституційна скарга, як підтверджує досвід практично всіх європейських держав, є інструментом захисту саме прав людини (основних прав, гарантованих Конституцією), а не будь-яких суб'єктивних прав і інтересів (які, наприклад, впливають із цивільного договору і можуть бути «набуті» чи «передані» іншим

особам). У Німеччині в цьому аспекті конституційна скарга може бути подана, згідно зі ст. 93 Основного закону, «кожним, хто вважає, що публічна влада порушила одне з його основних прав або одне з прав, які містяться в статтях 20 (абз. 4), 33, 38, 101, 103 і 104». Звертаємо увагу, що німецький конституційна скарга розрізняє «основні права» і права, передбачені конкретними положеннями Конституції (подаються через «або»). У будь-якому випадку не йдеться взагалі про суб'єктивні права і законні інтереси, які гіпотетично можуть бути порушені в «остаточному судовому рішенні» щодо однієї зі сторін у суді.

2. Предмет перевірки за конституційною скаргою є надто обмеженим – йдеться лише про «закон України», який застосований остаточною судовим рішенням у справі щодо особи. Це означає, що предмет конституційної скарги не охоплює: а) інші акти законодавства України, окрім «законів України»; б) дії (бездіяльність) органів публічної влади, яка може призводити до порушень основних прав людини. З другого боку, захист прав людини від втручання публічних властей, яке здійснюється через законодавчі заходи (у формі «закону України») позбавлене інших ефективних механізмів за індивідуальною ініціативою особи.

II. Неконституційна ситуація з конституційною скаргою

Станом на 6 червня 2017 р. до Конституційного Суду надійшло 97 конституційних скарг. Хоча відповідні норми Конституції України набули чинності з 30 вересня 2016 р., досі Суд не розглянув жодної з цих скарг. Кіль-

кість поданих скарг є незначною, якщо врахувати часовий проміжок, однак слід зауважити, що після початку провадження за ними їхня кількість різко зростає, підтвердженням чого є досвід усіх європейських держав.

Які причини такої ситуації?

1. Найбільш поширена – відсутність спеціального закону про «процедуру» з цього питання. Мотивація відмови у розгляді сформульована на веб-сайті Конституційного Суду (станом на 5 червня 2017 р.) в такий спосіб: «Таким чином, розгляд конституційних скарг у Конституційному Суді України розпочнеться після внесення Верховною Радою України змін до Закону України “Про Конституційний Суд України”, якими будуть визначені вимоги до конституційної скарги та процедура її розгляду».

Конституційні скарги, які надходять до внесення змін до Закону України “Про Конституційний Суд України”, зберігатимуться у Секретаріаті Конституційного Суду України і будуть відповідно опрацьовані у Секретаріаті і розглянуті Конституційним Судом України одразу після законодавчого визначення порядку їх розгляду.

При цьому звертаємо увагу на недоцільність направлення конституційних скарг до внесення змін до Закону України “Про Конституційний Суд України” з огляду на можливу невідповідність вимогам до конституційної скарги, які остаточно будуть визначені саме Законом України “Про Конституційний Суд України” у новій редакції».

Конституційні скарги, отже, приймаються апаратом Конституційного

Суду України (ймовірно, реєструються), однак конституційне провадження за ними не проводиться.

На нашу думку, причиною такої ситуації є не лише відсутність законодавчого регулювання, а й особливості традиційного підходу, за якого дія норм Конституції України пов'язується з процедурами, які вимагають прийняття закону. Ситуація, що склалася, є недопустимою та знаходиться за межами верховенства права, особливо, якщо йдеться про реалізацію прав людини, гарантованих Конституцією.

III. Чому така ситуація не узгоджується з верховенством права?

Інститут конституційної скарги на сьогодні передбачений Конституцією України не лише в ст. 151¹ (розд. XII «Конституційний Суд України»), а й також у ч. 4 ст. 55 (розд. II «Права, свободи та обов'язки людини і громадянина»). Це означає, що воля конституціодавця полягає не лише у розширенні повноважень Конституційного Суду, а й у розширенні конституційного каталогу прав людини. Відсутність процедурного закону не може стати підставою для відмови в реалізації «права на конституційну скаргу», передбаченого ч. 4 ст. 55 Конституції України.

Ще один важливий момент. Справа не лише у «праві на конституційну скаргу» (в матеріальному сенсі), а й у тім, що конституційну скаргу слід розглядати як інститут, що має інструментальний характер – за своєю сутністю він виступає юридичним засобом захисту (і відновлення) інших прав людини. Йдеться про додаткову конституційну гарантію прав людини в Україні, яка покликана стати засобом

захисту людини від державних заходів втручання (обмежень) у здійснення нею прав у ситуації, коли такий державний захід вчиняється у тому числі й у формі «закону України». Як уже відзначалося, на індивідуальному рівні індивіди позбавлені іншого засобу захисту від можливого порушення їх прав у формі закону України. Не випадково положення про конституційну скаргу поміщені до ст. 55 Конституції України, тобто йдеться, по суті, про складову права на справедливий суд.

Висловимо переконання, що конституційні права людини та їх реалізація не можуть бути поставлені в залежність від прийняття або неприйняття рішень законодавчої чи виконавчої влади. З позицій сучасного конституціоналізму конституційні суди не можуть бути сторонніми спостерігачами у ситуації захисту прав людини, покликані створювати власну практику з таких питань, наявність якої не виключає можливості та доцільності їх законодавчого регулювання.

Які аргументи такого розуміння?

1. Це доводить досвід держав, заснованих на верховенстві права. У цьому контексті Верховний суд США у справі *West Virginia State Bd. of Educ. v. Barnette* (1943) сформулював таку позицію: «Сама мета Білля про права полягає в тому, щоб вилучити деякі питання з непередбачуваних політичних протиріч, щоб помістити їх за межі досяжності більшості (парламенту. – *Автори*) і посадових осіб (виконавчої влади. – *Автори*), а також встановити їх як правові принципи, які повинні застосовуватися судами. Свої права на життя, свободу і власність, на сво-

боду слова, свободу преси, свободу віросповідання та зібрань, а також інші основні права не можуть бути винесені на голосування; вони не залежать від результатів будь-яких виборів...». Ще більш переконливою є його наступна позиція в цій же справі: «Динаміка нашої конституційної системи передбачає, що приватні особи не повинні чекати ухвалення законодавчого рішення, перш ніж звертатися за захистом свого фундаментального права. Суди Нації відкриті для тих постраждалих, які приходять до них для того, щоби вимагати захисту їх прямого, особистого інтересу в нашій базовій хартії (Конституції. – *Автори*). Людина вправі використати право на конституційний захист, коли він або вона зазнали шкоди, навіть якщо публіка загалом не згодна з цим і навіть коли законодавча влада відмовляється діяти» [2].

Інакше кажучи, сам зміст Конституції в сучасній державі передбачає, що певні фундаментальні принципи і правила, доля їх реалізації та застосування не повинні залежати від діяльності або бездіяльності інших гілок публічної влади.

2. Такий висновок впливає також із ч. 3 ст. 8 Конституції України, яка для подібної ситуації передбачає: «Норми Конституції України є нормами прямої дії. Звернення до суду для захисту конституційних прав і свобод людини і громадянина безпосередньо на підставі Конституції України гарантується».

Відсутність розгляду конституційних скарг, незалежно від мотивації таких діянь, є порушенням прав людини, гарантованих Конституцією і Конвен-

цією про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція).

IV. Аргументи можливості розгляду конституційних скарг за відсутності спеціального закону

Таким чином, конституційні скарги мають не лише прийматися, а й на їх підставі повинні відкриватися конституційні провадження.

По-перше, такий підхід диктується фундаментальними принципами Конституції України. Так, зокрема, ч. 2 ст. 3 Конституції встановлює: «Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави». «Головний обов'язок держави», окрім іншого, означає, що йому надається пріоритет перед іншими обов'язками держави.

По-друге, підстави для конституційної скарги визначаються самою Конституцією України. Стаття 151¹ окреслює суб'єкта такої скарги, предмет та умови оскарження закону з мотивів неконституційності.

По-третє, найбільш вагомим залишається питання процедури (порядку) подання і розгляду конституційної скарги. Однак звертаємо увагу ще раз на зміст ч. 4 ст. 55 Конституції України: «Кожному гарантується право звернутись із конституційною скаргою до Конституційного Суду України з підстав, установлених цією Конституцією, та у порядку, визначеному законом». Конституційна вимога щодо визначення «законом» (навіть якщо розуміти під останнім тільки «закон

України») стосується лише звернення, тобто способу подання конституційної скарги, а не всієї процедури розгляду (на веб-сайті Конституційного Суду України оголошується вимога закону і до процедури розгляду).

Проаналізуємо ці процедурні сегменти за такими аспектами:

1. Умови прийнятності конституційної скарги, які включають два аспекти:

а) у ст. 151¹ Конституції України міститься умова подання конституційної скарги до Конституційного Суду – «конституційна скарга може бути подана в разі, якщо всі національні засоби юридичного захисту вичерпано». За відсутності окремої позиції законодавця поняття «вичерпності» національних засобів юридичного захисту (і, зокрема, розуміння «остаточного судового рішення») може стати результатом вираження позиції Конституційного Суду на підставі двох моментів: змісту законодавства України (ідеться про судові рішення, яке набуло законної сили і починає виконуватися), а також усталених позицій Європейського суду з прав людини (ЄСПЛ) у цьому питанні. Як відомо, ч. 1 ст. 35 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод передбачає для Страсбурзького суду: «Суд може брати справу до розгляду лише після того, як було вичерпано всі національні засоби юридичного захисту, згідно із загальновизнаними принципами міжнародного права, і впродовж шести місяців від дати постановлення остаточного рішення на національному рівні» [3]. Зайве говорити, що сукупність національних засобів юридичного захисту в Україні є єдиною і не може розрізнятися для

ЄСПЛ і для національного Конституційного Суду.

Практика ЄСПЛ з приводу розуміння ним поняття «вичерпання всіх національних засобів юридичного захисту» доволі напрацьована [Див.: 4].

Якщо її узагальнити, вона зводиться до двох тез: 1) стосується національної судової практики (однак «скарга до вищої інстанції не є ефективним засобом захисту» – «Horvat проти Хорватії», § 47). При цьому наявність засобів захисту має бути достатньою мірою забезпечено не лише теоретично, а й практично. При визначенні, чи відповідає будь-який конкретний засіб захисту критеріям доступності й ефективності, слід враховувати конкретні обставини справи, що розглядається; 2) згідно з «загальновизнаними принципами міжнародного права», деякі особливі обставини можуть звільнити заявника від обов'язку вичерпати всі доступні для нього національні засоби захисту («Sejdovic проти Італії [ВП]», § 55). Це правило не застосовується також у випадку, коли доведено, що в адміністративній практиці повторюються дії, несумісні з Конвенцією, а офіційні органи держави ставляться до цього толерантно, таким чином роблячи будь-яке провадження даремним чи неефективним («Aksoy проти Туреччини», § 52).

Слід підкреслити, що Конвенція не містить наведених «винятків», однак ЄСПЛ спирається на розуміння «загальновизнаних принципів міжнародного права» в аспекті права на суд. В Україні діють як джерела права і загальновизнані принципи міжнародного права, і практика ЄСПЛ.

Інші умови прийнятності конституційної скарги (наприклад, поняття «явної необгрунтованості» скарги), навіть якщо законом і були би визначені певні критерії, в остаточному підсумку будуть результатом практики Конституційного Суду. І в цьому питанні стануть у пригоді методики ЄСПЛ оцінки реальності й «мінімального рівня серйозності» порушення права людини [5].

2. Строки подання конституційної скарги до Конституційного Суду. Цей строк, слід визнати, найбільше потребує законодавчого встановлення, однак і цей сегмент процедури може бути окреслений позицією Конституційного Суду, висловленою у перших рішеннях, ініційованих конституційними скаргами. Така правова позиція повинна враховувати відповідну практику ЄСПЛ, яка вказує на мету визначеного Конвенцією шестимісячного строку – «гарантувати правову визначеність і забезпечити, щоб справи, в яких порушуються питання, пов'язані з Конвенцією, розглядалися впродовж розумного часу, не змушуючи органи влади та інших зацікавлених осіб перебувати у стані невизначеності надто довго» («Р. М. проти Сполученого Королівства» (dés.)). У свою чергу, перебіг такого «строку» починається з дати, коли заявник та/або його представник достатньою мірою ознайомилися з остаточним національним рішенням («Коç і Tosun проти Туреччини» (dés.)) [4, с. 31–32].

Конституційний Суд у своїх перших рішеннях за ініціативою конституційних скарг повинен вказувати не «строки» (часові проміжки), а критерії, яки-

ми він керується під час оцінки цього аспекту прийнятності конституційної скарги. Важливо підкреслити, що такий підхід буде мати сенс і після законодавчого встановлення таких строків.

3. Строки розгляду справи за конституційною скаргою. За відсутності їх законодавчого встановлення вони можуть бути окреслені з урахуванням практики ЄСПЛ у розумінні «розумного строку». Тим більше, що ЄСПЛ із підстав саме такого розуміння оцінює строки розгляду справ національними судами для встановлення порушення ст. 6 Конвенції. При цьому «розумний строк» оцінюється, виходячи з обставин справи, з урахуванням таких чинників, як складність справи, що стосується як фактичної, так і правової сторони, втручання декількох сторін у справу або різноманітних доказів, які мають бути досліджені; внесок заявника і відповідних органів влади; предмет спору (Див., наприклад: Рішення у справі «Кьоніг проти Федеративної Республіки Німеччини» (1978) [6]).

4. Особливості провадження за конституційною скаргою в Конституційному Суді. По-перше, слід нагадати, що ч. 4 ст. 55 Конституції встановлює, що «кожному гарантується право звернутись із конституційною скаргою до Конституційного Суду України з підстав, установлених цією Конституцією, та у порядку, визначеному законом». Це означає, що норма Конституції встановлює вимогу законодавчого регулювання порядку звернення із конституційною скаргою до Конституційного Суду, однак не встановлює таких вимог щодо провадження (розгляду) за цією категорією справ. З цього впли-

ває можливість такого регулювання на рівні регламентної норми самим Конституційним Судом.

По-друге, не слід перебільшувати значення законодавчого врегулювання з цього питання. Нині чинний Закон України «Про Конституційний Суд України», наприклад, окреслюючи особливості провадження у справах за конституційним зверненням (яке виступало єдиною індивідуальною можливістю звернення до Конституційного Суду), містить окрему гл. 16 «Провадження у справах, передбачених пунктом 4 статті 13 цього Закону». Ця глава складається загалом із трьох статей, друга і третя з яких стосуються «особливостей провадження» за конституційним зверненням (ст. 94. Підстава для конституційного звернення; ст. 95. Резолютивна частина рішення). У них міститься або дублювання конституційних положень, або надто загальні формулювання, які впливають зі здорового глузду. На ілюстрацію такого висновку наводить зміст ст. 95 Закону, яка складається з двох речень: «У резолютивній частині рішення Конституційного Суду України офіційно тлумачаться положення Конституції України та законів України, щодо яких було подано конституційне подання чи конституційне звернення. У разі якщо при тлумаченні Закону України (його окремих положень) була встановлена наявність ознак його невідповідності Конституції України, Конституційний Суд України у цьому ж провадженні вирішує питання щодо неконституційності цього Закону».

Процедурного змісту наведені положення закону не мають, однак такий

надто обмежений обсяг законодавчого регулювання не завадив Конституційному Суду впродовж десятиліть розглянути сотні справ за конституційними зверненнями. Слід врахувати при цьому, що хоча діюча редакція Закону «Про Конституційний Суд України» не містить положень про конституційну скаргу, однак це не ставить під сумнів відповідні повноваження Суду, які впливають безпосередньо із Конституції України.

З урахуванням наведеного, слід зауважити таке. По-перше, ситуація з конституційною скаргою показує недооцінку того, що верховенство права (як принцип Конституції України і як працюючі механізми) охоплює всі сфери суспільного життя, в тому числі діяльність органів державної влади. Отже, права людини, їх конституційні гарантії не можуть залежати від позиції органів державної влади. Сфера здійснення прав людини у будь-якому випадку не може перебувати за межами правової визначеності. По-друге, до такої ситуації, окрім інших чинників, призвела техніка формулювання конституційних положень, умовою дії яких вказується рішення на нижчому нормативному рівні. Європейська практика нормотворення свідчить, що конституційні формулювання прав людини можуть передбачати вказівку на закон, який визначає цілі і процедури обмеження здійснення прав людини, а не умову їхнього здійснення. По-третє, подібні проблемні ситуації, які виникають час від часу в державах, заснованих на верховенстві права, оперативно розв'язуються органами конституційного правосуддя.

Вони створюють підстави для судової правотворчості, коли суди власними рішеннями забезпечують верховенство конституції та здійснення прав людини, усуваючи в такий спосіб неконституційну ситуацію.

Список використаних джерел

1. Federal Constitutional Court – Annual Statistics 2016. URL: http://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Downloads/EN/Statistik/statistics_2016.pdf?__blob=publicationFile&v=2.
2. West Virginia State Bd. of Educ. v. Barnette. 319 U. S. 624 (1943). URL: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/319/624/case.html/>.
3. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_004.
4. Практичний посібник щодо прийнятності заяв. Рада Європи. Європейський Суд з прав людини. 2009 (переглянутий у 2011 р.). URL: http://www.echr.coe.int/Documents/Admissibility_guide_UKR.pdf/.
5. Рішення у справі «Будченко проти України» (2014 р.). URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/974_995.
6. Кеніг (Konig) против Федеративной Республики Германии. Судебное решение от 28 июня 1978 г. URL: <http://www.echr.ru/documents/doc/2461483/2461483.htm>.

References

1. Federal Constitutional Court – Annual Statistics 2016. *bundesverfassungsgericht.de* Retrieved from: http://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Downloads/EN/Statistik/statistics_2016.pdf?__blob=publicationFile&v=2. [In English]
2. West Virginia State Bd. of Educ. v. Barnette. 319 U.S. 624 (1943). *supreme.justia.com* Retrieved from: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/319/624/case.html/>[In English]
3. Konventsiia pro zakhyst prav liudyny i osnovopolozhnykh svobod. [Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms] *zakon3.rada.gov.ua* Retrieved from: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_004. [In Ukrainian]
4. Praktychnyi posibnyk shchodo pryiniatnosti zaiav. Rada Yevropy. Yevropeyskyi Sud z prav liudyny. 2009 (perehlianutyi u 2011 r.). [Practical guide on admissibility of applications. Council of Europe. European Court of Human Rights. 2009 (revised in 2011).] *echr.coe.int* Retrieved from: http://www.echr.coe.int/Documents/Admissibility_guide_UKR.pdf/[In Ukrainian]
5. Rishennia u spravi «Budchenko proty Ukrainy» [Judgments in the case of “Budchenko v. Ukraine”] (2014) *zakon2.rada.gov.ua* Retrieved from: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/974_995. [In Ukrainian]
6. Kenig (Konig) protiv Federativnoy Respubliki Germanii. Sudebnoye resheniye ot 28 iyunya 1978 g. [Konig against the Federal Republic of Germany. Judgment of June 28, 1978] *www.echr.ru* Retrieved from: <http://www.echr.ru/documents/doc/2461483/2461483.htm> [In Russian]

Лемак В. В., доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой теории и истории государства и права ГВНУ «Ужгородский национальный университет», член-корреспондент Национальной академии правовых наук Украины, Украина, г. Ужгород

Петришин А. В., доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой теории государства и права Национального юридического университета имени Ярослава Мудрого, президент Национальной академии правовых наук Украины, Украина, г. Харьков

e-mail: apnu@ukr.net

ORCID 0000-0003-4320-4545

**Конституционная жалоба в Украине:
проблемы механизма внедрения**

Исследуются проблемы реализации права на конституционную жалобу в условиях отсутствия законодательного регулирования процедуры ее представления. Особое внимание уделено природе конституционной жалобы как средства защиты прав человека от государственного вмешательства в форме «закона Украины». Сделаны выводы о том, что права человека, их конституционные гарантии не могут зависеть от позиции органов государственной власти, а сфера осуществления прав человека не может находиться за пределами правовой определенности. По мнению авторов, европейская практика нормотворчества свидетельствует о том, что конституционные формулировки прав человека могут предусматривать указание на закон, определяющий цели и процедуры ограничения осуществления прав человека, но не условие их осуществления. Кроме того, отсутствие законодательного урегулирования процедуры осуществления прав человека дают основание для судебного правотворчества, когда суды собственными решениями обеспечивают верховенство конституции и осуществления прав человека, устраняя таким образом неконституционную ситуацию.

Ключевые слова: Конституционный Суд Украины, права человека, конституционная жалоба.

Lemak V., doctor of sciences, professor, head of the theory of state and law department Uzhhorod National University, corresponding member National Academy of Law Sciences of Ukraine, Ukraine, Uzhhorod

Petryshyn O., doctor of sciences, professor, head of the theory of state and law department Yaroslav Mudryi National Law University, president of the National Academy of Law Sciences of Ukraine, Ukraine, Kharkiv

e-mail: apnu@ukr.net

ORCID 0000-0003-4320-4545

**The Constitutional Complaint in Ukraine:
Problems of Implementation Mechanism**

The article investigates the problem of the right to constitutional complaint in the absence of legislative regulation of the procedure of its submission. Particular attention is paid to the nature of the constitutional complaint as a means of protecting human rights from government interference in the form of «the law of Ukraine». The conclusions as to what rights and their constitutional guarantees can not depend on the position of the government and the sphere of human rights can not be outside legal certainty. According to the authors of major rule-making shows that the wording of the constitutional rights may provide an indication of the law that defines the goals and procedures limit realization of human rights, but not the conditions of their implementation. In addition, the lack of legislative regulation of the procedures for the exercise of human rights provide a basis for judicial lawmaking, the courts own decisions enforces the constitution and human rights implementation, eliminating thus unconstitutional situation.

Key words: Constitutional Court of Ukraine, human rights, constitutional complaint.

ФЕДЧИШИН СЕРГІЙ АНАТОЛІЙОВИЧ,

кандидат юридичних наук, доцент кафедри
адміністративного права, заступник декана
господарсько-правового факультету

Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого,

Україна, м. Харків

e-mail: stortinget@rambler.ru

ORCID 0000-0003-3096-3214



УДК 342.951:351.88

Державне управління закордонними справами у наукових поглядах дореволюційних вчених у галузі адміністративного (поліцейського) права

Досліджено наукові погляди дореволюційних вчених у галузі адміністративного (поліцейського) права на державне управління закордонними справами. На основі аналізу наукових праць дореволюційних вчених у галузі адміністративного (поліцейського) права (другої половини XIX ст. – початку XX ст.) зроблено висновок, що вчені-поліцейсти не приділяли спеціальної уваги дослідженню державного управління закордонними справами, його теоретичних та організаційно-правових засад. Це пов'язується із панівною в дореволюційній науці адміністративного (поліцейського) права концепцією, згідно з якою державне управління закордонними справами належало до предмета не адміністративного (поліцейського), а міжнародного права. У зв'язку з цим проблеми управління закордонними справами розглядаються у працях вчених-поліцейстів вказаного періоду лише фрагментарно в частині визначення видів державного управління (державної діяльності), особливостей їх співвідношення, відмежування предметів адміністративного (поліцейського) та суміжних галузей права, а також наук, що їх вивчають.

Ключові слова: державне управління закордонними справами, дореволюційне адміністративне (поліцейське) право, дипломатична служба.

В умовах реформування державного управління, значного розширення і активізації зовнішньополітичної діяльності України вимагається якісне оновлення теоретичних положень щодо державного управління закордонними

справами, розвиток його організаційного та правового забезпечення. Таке теоретичне оновлення та вироблення пропозицій щодо вдосконалення організаційно-правового забезпечення зумовлює необхідність вивчення не

лише сучасних досліджень, а й здобутків попередників, з'ясування особливостей становлення та розвитку наукових поглядів на державне управління закордонними справами. У тому числі це стосується аналізу наукових поглядів та висновків щодо державного управління закордонними справами, які обґрунтовувались та обговорювались у працях дореволюційних вчених у галузі адміністративного (поліцейського) права.

Безумовно, проблеми еволюції адміністративного права не оминали своєю увагою науковці. Вони були предметом спеціальних досліджень К. С. Бельського, І. С. Гриценка, Т. О. Коломоєць, В. К. Колпакова, П. С. Лютикова, Р. С. Мельника, А. Г. Соломахи, Ю. М. Старілова, Ф. Д. Фіночка та ін. Поряд з іншим, вчені аналізували особливості становлення і розвитку поліцейського права як попередника адміністративного права, його предмет та систему, джерела, основні інститути тощо, досліджували життєвий та творчий шлях окремих вчених-поліцейстів (А. Я. Антоновича, М. Х. Бунге, В. Ф. Дерюжинського, А. І. Єлістратова, М. М. Цитовича та ін.), їх наукові погляди та вплив на трансформацію поліцейського права в адміністративне тощо. Водночас, жодним чином не применшуючи значного вкладу сучасних вчених у дослідження поліцейського права, доводиться констатувати, що наукові погляди вчених-поліцейстів на державне управління закордонними справами спеціального аналізу все ж не отримали, а розглядаються переважно в контексті більш загальної проблематики. Саме це і зу-

мовлює завдання даної статті, що полягає у з'ясуванні та аналізі наукових поглядів дореволюційних вчених у галузі адміністративного (поліцейського) права на управління закордонними справами, його теоретичні та організаційно-правові засади.

Із метою визначення поглядів дореволюційних науковців звернемося до першоджерел. Насамперед заслуговують на увагу праці *І. Є. Андрєєвського*, представника Санкт-Петербурзького університету, котрий, як вважається, був одним із найавторитетніших тогочасних вчених-поліцейстів, автором найпопулярнішого на той час університетського підручника з курсу поліцейського права, що витримав не одне перевидання. Зокрема, у праці «Поліцейське право» (1874) предмет науки останнього *І. Є. Андрєєвський* пов'язував саме із поліцейською діяльністю – діяльністю держави (окремих осіб, спілок та органів) щодо створення умов для безпеки і добробуту населення. Відповідно виокремлювались поліція безпеки і поліція добробуту.

При цьому науковець вказував на тісну взаємодію поліцейської з іншими видами державної діяльності: судовою, фінансовою, дипломатичною та воєнною. Через розкриття такої взаємодії він коротко охарактеризував окремі особливості дипломатичної діяльності. По-перше, це призначення дипломатичної діяльності держави – запобігання війнам між державами, забезпечення зовнішньої безпеки як необхідної умови для внутрішнього розвитку всередині держави, забезпечення внутрішньої безпеки та добробуту. Дипломатична діяльність має за

мету «забезпечити зовнішню безпеку шляхом збереження відносин миру з іншими державами, але головним чином, має за сучасних умов завдання поставити власну державу в такі відносини з іншими, щоб постійно покращувати власні умови безпеки та добробуту». Наголошувалось, що «усвідомлювана народами потреба об'єднувати свої сили для взаємного забезпечення умов безпеки та добробуту ставить дипломатичну діяльність у найближчий зв'язок із поліцейською, робить першу найближчою помічницею останньої та зумовлює в майбутньому зовсім інший устрій адміністрації дипломатичної діяльності країни» [1, с. 6–7, 9–10].

І. Є. Андреєвський відзначав окремі тогочасні тенденції розвитку дипломатичної діяльності та міжнародних відносин. Указував, що «попередні теорії міжнародних зносин, які будуються головним чином на виокремленні більш важливих ролей у політичних відносинах урядів між собою, відживають. Нове прагнення держав постійно розвивати та покращувати умови безпеки та добробуту повною мірою змінюють заклики дипломатичної діяльності». У зв'язку з цим, на основі позитивного досвіду європейських держав автор робив прогноз щодо знань, необхідних дипломатові у майбутньому. Під ними малися на увазі саме знання у сфері поліцейської діяльності: «до цих пір вимагалось, частково і зараз вимагається від дипломатичних органів пишне представництво свого уряду та знання всіх тайн та пружин політичних відносин. У майбутньому головна увага буде звернена на точне знання дипломатичним агентом умов безпеки та

добробуту своєї держави та засоби досягнення їх за допомогою зносин з іншими...» [1, с. 9–10].

Іншою рисою дипломатичної діяльності автор відзначав її тісний зв'язок з воєнною діяльністю, що зокрема пояснювався їх спільною спрямованістю на забезпечення зовнішньої безпеки. Зверталась увага на взаємну залежність дипломатичної та воєнної діяльності, відзначалося, що «при належному устрої дипломатичних зносин воєнна діяльність може значно скоротити свої розміри, хоча до цього часу досвід показує, що дипломатичні зносини тоді головним чином досягають цілей, коли наявні хороші збройні сили» [1, с. 9].

І. Є. Андреєвський характеризував співвідношення поліцейського права з іншими юридичними науками (державним, фінансовим, цивільним, судовим, церковним та міжнародним правом). Розкриваючи особливості взаємодії поліцейського права з міжнародним, указував на комплексність дипломатичної діяльності держави, зауважував, що окремі її питання «потребують розгляду як у міжнародному, так і в поліцейському праві, адже багато дипломатичних установ разом з тим є і поліцейськими, наприклад консули...» [1, с. 9–10, 17].

Як свідчить аналіз праць вчених-поліцейців, переважно другої половини XIX ст., наукові погляди і висновки І. Є. Андреєвського справили істотний вплив на подальші дослідження у сфері поліцейського права або, як його ще називали, права внутрішнього управління (адміністративного права). У низці тогочасних праць відчуваєть-

ся логіка роздумів І. Є. Андреевського, запропонована ним послідовність викладу матеріалу і т. д. Не випадково сучасні дослідники надбавь поліцейсько-правової науки доходять висновку, що саме наукова творчість І. Є. Андреевського поєднала в собі найвищі досягнення дореформеної науки поліцейського права. Водночас звертається увага на те, що висновки вченого були зроблені переважно без урахування тих змін, які відбувались у державі та суспільстві з проведенням селянської реформи 1861 р. Цей факт, на думку сучасних дослідників, пояснює причину наявності у його працях невеликої кількості прогресивних, з погляду майбутнього адміністративного права, елементів, що і не дозволяє віднести І. Є. Андреевського до категорії науковців, які взяли участь у трансформаційних перетвореннях науки поліцейського права [2, с. 12–13].

Інший дослідник *П. М. Шеймін*, представник Імператорського Новоросійського університету (м. Одеса), у «Підручнику права внутрішнього управління (поліцейського права)» (1891) вживав поняття «державне управління». Під ним розумів державну діяльність, що спрямована на забезпечення інтересів держави та народу. Автор відзначав діяльність у сфері зовнішніх зносин як окрему галузь державного управління, для позначення якої використовував такі терміни, як «зовнішнє управління» та «управління закордонними справами». Вчений зазначав, що «вся сфера державного управління в широкому сенсі поділяється, в свою чергу, на декілька галузей, які переслідують свої завдання...

I. Підтримання порядку у відносинах та охорона прав особи є завданням судового управління. II. Діяльність держави, спрямована на отримання матеріальних засобів, необхідних як для існування держави, так і для її дій, називається фінансовим управлінням. III. Організація збройних сил входить до завдання військового управління. IV. Устрій відносин даної держави з іншими є завданням управління закордонними справами. V. Діяльність держави, що полягає у створенні умов, за наявності яких забезпечуються внутрішня безпека та добробут, спрямована для захисту та сприяння матеріальним і духовним інтересам народу, становить завдання поліцейського управління, названого останнім десятиріччям внутрішнім управлінням». Вчений-поліцейст підкреслював, що «кожна сфера управління становить предмет окремої наукової дисципліни». При цьому наука поліцейського права (або права внутрішнього управління) має своїм призначенням вивчення норм сфери внутрішнього управління [3, с. 75–76].

Подібно до попередників ним розкривались особливості дипломатичної діяльності, співвідношення міжнародного та поліцейського права: «не тільки воєнна діяльність забезпечує умови зовнішньої безпеки народу. Цю мету має й діяльність дипломатична. Остання, спираючись переважно на силу воєнну, має своїм завданням досягнути того становища, коли б поліцейські умови власної держави постійно розвивалися. Дипломатія від старих поглядів, які мали переважно воєнні цілі, переходить до нових, що переслідують

ють головним чином умови прогресу та культури людства. Як поліцейське, так і міжнародне право розглядають багато предметів, які сприяють розвитку міжнародних відносин, з різних точок зору; до них належать питання про консулів, торгові договори, вільні гавані й т. д.» [3, с. 83].

І. Т. Тарасов у «Підручнику науки поліцейського права» (1891) указував на спільне історичне коріння термінів «поліція» та «політика», аналізував їх зміст, розкриваючи перший як «діяльність у сфері внутрішнього управління», а другий – як «діяльність у сфері зовнішнього управління». Таке розуміння «поліції» та «політики», як зазначалось, склалось у Європі після подолання феодальних пережитків та зміцнення центральної державної влади, що знаменувало початок стрімкого розвитку поліцейської діяльності. При цьому поліцейське право характеризувалось саме як наука про правові норми, що визначають поліцейську діяльність, наука, що досліджує правовідносини, які виникають із поліцейської діяльності, її завдання, форми та межі. Поліція вченим ототожнювалась з адміністрацією. Він писав таке: «як установа поліція входить до складу адміністрації, як частина цілого, як організована сукупність спеціальних органів, до відання яких належить одне із завдань адміністрації, а саме публічна і приватна безпека». Вказувалось на існування судової та адміністративної поліції, котра, у свою чергу, мала підвиди (гаємна, жандармська, пожежна, митна, лісова поліція та ін.) [4, с. 1, 4, 6]. Отже, І. Т. Тарасов також відстоював поширену того часу концепцію,

відповідно до якої поліцейське право не ставило за завдання досліджувати зовнішнє управління.

Поза окремою увагою управління закордонними справами залишилось й у працях представника Університету Святого Володимира (м. Київ) М. Х. Бунге, а також його послідовника А. Я. Антоновича. Останні вирізнялися тим, що розглядали поліцейське право переважно з економічних позицій. Зокрема, М. Х. Бунге у роботі «Поліцейське право. Вступ і державний благоустрій» (1873), яка мала більше економічний, ніж юридичний характер, обґрунтовував комплексну («подвійну») природу поліцейського права: 1) перша його частина – вчення про добробут (благоустрій), на думку вченого-поліцейста, є прикладною частиною політичної економії; 2) друга – вчення про безпеку (благочинство) розглядалась як складова державного права [5, с. 5].

Крізь призму економіки аналізував поліцейське право і А. Я. Антонович («Конспект лекцій з поліцейського права» 1887 р. [6, с. 353–410], «Курс державного благоустрою (поліцейського права)» 1890 р. [7] та ін.). З його позиції, поліцейське право слід розглядати як необхідний додаток політичної економії [7, с. 6]. Як підсумовується в сучасних дослідженнях, домінування економічної складової у розумінні поліцейського права стало відмітною рисою не лише наукової спадщини окремих вчених-поліцейстів, а й загалом усієї Київської університетської школи поліцейського права [8, с. 69, 159].

Не можна оминати увагою й останнього професора поліцейського пра-

ва Університету Святого Володимира М. М. Цитовича. У «Лекціях з поліцейського права» (1896) він визначав державне управління в широкому сенсі як «загалом діяльність органів держави, що спрямована на досягнення цілей останнього». Науковець поділяв державне управління на п'ять сфер за їх предметом (завданням): а) фінансове управління; б) управління закордонними справами; в) воєнне управління; г) судове управління; ґ) внутрішнє управління. Підкреслювалось, що «управління закордонними справами» має предметом «відносини держави до інших суверенних політичних одиниць» [6, с. 8].

Однак, як свідчить проведений аналіз, спеціальної уваги дослідженню державного управління закордонними справами М. М. Цитович також не приділяв, обмежуючи предмет поліцейського права за панівною на той час традицією саме внутрішнім управлінням. Під останнім науковець розумів державну діяльність, що має своїм предметом «з одного боку, захист осіб, майна та громадського порядку проти різноманітних небезпек (крім іноземного вторгнення), а з другого – безпосереднє сприяння населенню в досягненні ним різних культурних цілей (господарських, наукових, моральних і т. д.)». Поліцейське право як наука про внутрішнє управління, на думку М. М. Цитовича, повинно охоплювати дві групи норм: 1) норми про організацію внутрішнього управління та про загальні умови для діяльності його органів; 2) норми про окремі галузі внутрішнього управління [6, с. 8].

В. Ф. Дерюжинський визначав державне управління як сукупність різних проявів діяльності держави, спрямованих на здійснення завдань, притаманних їй як правомірному та культурному союзу. Відповідно до завдань держави виокремлювались п'ять галузей державного управління, а саме управління зовнішніми справами, фінансове, воєнне, судове та внутрішнє управління. «Управління зовнішніми справами» або «управління справами зовнішньої політики» науковець розкривав як галузь державного управління, що «впливає із необхідності для кожної держави установлювати відомі відносини з іншими державами, піклуватись про їх регулювання». Підкреслювалось, що управління зовнішніми справами поряд з іншими галузями становлять предмет вчення про управління, однак не всі з них, а лише внутрішнє управління вивчаються наукою поліцейського (адміністративного) права. Що стосується вчення про управління зовнішніми справами, то серед юридичних наук воно досліджується спеціальною галуззю юриспруденції – міжнародним правом [9, с. 3]. Подібних висновків доходили й інші дореволюційні вчені у галузі адміністративного (поліцейського) права (М. М. Белявський, В. М. Гессен, О. Є. Назимов та ін.) [10, с. 7–8; 11, с. 18; 12, с. 4].

Оригінальним видається підхід В. В. Івановського, викладений у «Підручнику з адміністративного права» (1911). Науковець пропонував диференційоване розуміння адміністративного права залежно від галузей державного управління, які підлягають правому регулюванню. На думку

вченого, у вузькому значенні адміністративне право обмежується лише внутрішнім управлінням і відповідно ототожнюється з правом внутрішнього управління. У широкому сенсі поряд із внутрішнім управлінням воно охоплює фінансову, воєнну і міжнародну діяльність держави, а отже, й норми права, що їх регулюють (фінансове, воєнне та міжнародне право) [13, с. 5].

Заслужують на увагу праці А. І. Єлістратова, котрі, як вважається, завершили перехід від поліцейського до адміністративного права. Аналізуючи розвиток термінології в науці поліцейського права, вчений вказував на спільне коріння понять «поліцейської» (внутрішньодержавної) і зовнішньополітичної діяльності. Як підкреслювалось, в епоху абсолютизму «із синонімів “поліція” і “політика”, в основі яких лежить одна і та ж “politia”, створюються різні позначення для взаємно зумовлених внутрішньої і зовнішньої діяльності короля: політика – це державне мистецтво в міжнародних відносинах, діяльність, спрямована на збереження незалежності та на забезпечення найбільш вигідного становища для даної держави у відносинах з іншими державами; поліція, навпаки, діяльність, спрямована на укріплення верховенства королівської влади всередині держави» [14, с. 10].

Учений розглядав дипломатію як особливий вид публічної служби та використовував як синонім терміни «дипломатичне управління» та «управління міжнародне». Підкреслювалось, що «оскільки управління дипломатичне, воєнне, церковне, фінансове та судове вивчаються спеціальними дисци-

плінами міжнародного права, воєнної науки, церковного і фінансового права, судоустрою (цивільного та кримінального), то предметом переважної уваги в науці адміністративного права стають публічні служби, що охоплюються поняттям внутрішнє управління». Зазначалось, що на відміну від внутрішнього управління міжнародне, воєнне та фінансове управління слугують інтересам громадян лише опосередковано: «вони створюють умови для власне індивідуального життя держави – особи, яка вже сама по собі становить першу умову для розвитку індивіда» [14, с. 38–39].

Проте А. І. Єлістратов на відміну від інших тогочасних вчених уже наголошував на дискусійності та «принциповій штучності» обмеження науки адміністративного права лише «внутрішнім управлінням», невключення до неї дипломатичного та інших галузей державного управління. Підсумовувалось, що таке розмежування між галузями державного управління та предметами юридичних наук, що їх досліджують, пояснюється лише історичною традицією, а тому не може мати безумовного значення для вчених-адміністративістів. Наголошувалось, що «саме поняття про внутрішнє управління, як про складний історичний залишок у процесі диференціації державної діяльності, не відрізняється визначеністю свого позитивного змісту. Його межі залежать лише від того, наскільки інші галузі встигли відокремитись та стали предметом спеціальних наукових дисциплін» [14, с. 40–43]. Прогресивні ідеї А. І. Єлістратова значно вплинули на подальший розвиток уявлень про пред-

мет адміністративного права, сприяли відходу від концепції «внутрішнього управління», у тому числі змушували й суттєво переглянути питання про доцільність вивчення державного управління закордонними справами в межах адміністративно-правової науки.

Аналіз цитованих та ряду інших праць дореволюційних вчених у галузі адміністративного (поліцейського) права дозволяє зробити такі висновки.

По-перше, дореволюційні науковці в галузі адміністративного (поліцейського) права виділяли управлінську діяльність, пов'язану із зовнішніми зносинами держави, в окрему галузь (сферу) державного управління (державної діяльності), відзначали її окремі риси та важливість для внутрішнього розвитку держави, забезпечення безпеки і добробуту громадян. Проте повною мірою усвідомлюючи вагомий внесок дореволюційних вчених у розвиток поліцейського (адміністративного) права, слід зазначити, що їм так і не вдалося виробити узгоджений понятійно-категоріальний апарат у сфері державного управління закордонними справами. Наукові праці з поліцейського права не відзначаються термінологічною єдністю. Поряд із «управлінням закордонними справами» у них використовуються і такі терміни, як «дипломатичне управління», «управління міжнародне», «зовнішнє управління», «управління зовнішніми зносинами», «управління зовнішніми відносинами», «управління справами зовнішньої політики» та ін.

По-друге, на відміну від сучасних підходів, відповідно до яких управління закордонними справами є не-

від'ємною складовою предмета адміністративного права і розглядається в абсолютній більшості підручників (посібників) з адміністративного права в межах його особливої частини, дореволюційні вчені-поліцейсти хоч і розглядали управління закордонними справами як окрему галузь державного управління (державної діяльності), однак спеціальної уваги аналізу його теоретичних та організаційно-правових засад не приділяли. Головним чином це зумовлювалось панівною на той час точкою зору, згідно з якою управління закордонними справами відноситься до предмета міжнародного, а не адміністративного (поліцейського) права. Вважалося, що наука адміністративного (поліцейського) права має обмежуватись вивченням саме «внутрішнього управління» («поліцейської діяльності»).

Яскравим проявом панівних на той час поглядів слугувала власне й одна з альтернативних назв поліцейського права – «право внутрішнього управління», що об'єктивно виключало з предмета дослідження управління закордонними справами («управління зовнішнє» тощо). Вчені-поліцейсти через панівні дореволюційні концепції власне не ставили за завдання досліджувати управління закордонними справами – предмет іншої, на їх думку, науки. У зв'язку з цим проблеми управління закордонними справами розглядалися у працях з поліцейського права лише фрагментарно в частині визначення загальних видів державного управління (державної діяльності), особливостей їх співвідношення, від-

межування предмета адміністративного (поліцейського) права від суміжних галузей права та наук, що їх вивчають.

По-третє, окремі представники до-революційної науки поліцейського (адміністративного) права все ж вказували на тісний зв'язок поліцейської (внутрішньодержавної) та зовнішньополітичної діяльності держави. Одні з них відзначали комплексний характер дипломатичної діяльності, вказуючи, що функціонування окремих її інститутів одночасно є предметом і міжнародного, і адміністративного права

(І. Є. Андреевський та ін.), другі – розглядали управління закордонними справами як предмет адміністративного права, проте лише в широкому його сенсі (В. В. Ивановський), треті – прогресивно вказували на виключну штучність обмеження адміністративного права лише внутрішнім управлінням та відзначали недоліки такого підходу (зокрема, А. І. Єлістратов), чим закладали передумови для зміни у сприйнятті державно-управлінської діяльності у сфері зовнішньої політики як складової адміністративного права.

Список використаних джерел

1. Андреевский И. Е. Полицейское право: в 2 т. [2-е изд., испр. и доп.]. СПб.: Тип. В. В. Працъ, 1874. Т. 1: Введение и часть первая, полиция безопасности. 648 с.
2. Гриценко І. С. Становлення і розвиток наукових поглядів на основні інститути вітчизняного адміністративного права: монографія. Київ: Київ. ун-т, 2007. 335 с.
3. Российское полицейское (административное) право: конец XIX – начало XX века: хрестоматия / сост. и вступ. ст. Ю. Н. Старилова. Воронеж: Изд-во ВГУ, 1999. 624 с.
4. Тарасов И. Т. Учебник науки полицейского права [вып. первый]. М.: Печатня С. П. Яковлева, 1891. 365 с.
5. Бунге Н. Х. Полицейское право. Введение и государственное устройство: курс, читанный в Университете Св. Владимира. Киев: В Унив. тип., 1873. Т. 1. 334 с.
6. Поліцейське право в Університеті Святого Володимира: у 2 кн. Київ: Либідь, 2010. Кн. 1 / уклад. І. С. Гриценко, В. А. Короткий; за ред. І. С. Гриценка. 464 с.
7. Антонович А. Я. Курс государственного благоустройства (полицейского права): учебник: в 2 ч. Киев: Тип. В. И. Завадского, 1890. Ч. 1. 410 с.
8. Соломаха А. Г. Поліцейське право у науковій спадщині М. М. Цитовича: монографія. К.; Дрогобич: Просвіт, 2015. 200 с.
9. Дерюжинский В. Ф. Полицейское право. [2-е изд., доп.]. СПб.: Сенатская тип., 1908. 552 с.
10. Белявский Н. Н. Полицейское право (административное право): учебник. [2-е изд., доп.]. Юрьев: Тип. К. Маттисена, 1910. 372 с.
11. Гессен В. М. Лекции по полицейскому праву. СПб.: Север, 1908. 196 с.
12. Назимов А. Е. Лекции по полицейскому праву. Одесса: Тип. и Хромо-литограф. А. Ф. Соколовского, 1903. 211 с.
13. Ивановский В. В. Учебник административного права (Полицейское право. Право внутреннего управления). [4-е изд., испр. и доп.]. Казань: Тип. С. Т. Еремеева, 1911. 506 с.
14. Елистратов А. И. Основные начала административного права. М.: Изд. Г. А. Лемана, 1914. 332 с.

References

1. Andreyevskiy I. E. (1874) *Politseyskoye pravo [Police law]*. Vols. 2. V. 1. Tipografiya V. V. Pratts [in Russian].

2. Hrytsenko I. S. (2007) *Stanovlennia i rozvytok naukovykh pohliadiv na osnovni instytuty vitchyznianoho administratyvnoho prava: monohrafiia [Formation and development of scientific views on the main institutes of domestic administrative law: monograph]*. K.: Kyivskiy Universytet [in Ukrainian].
3. Starilova Yu. N. (1999) *Rossiyskoye politseyskoye (administrativnoye) pravo: konets khix – nachalo xx veka: khrestomatiya [Russian police (administrative) law: the end of the XIX - early XX century: Reader]*. Voronezh: Izd-vo VGU [in Russian].
4. Tarasov I. T., Yakovleva S. P. (1891) *Uchebnik nauki politseyskogo prava [The textbook of the science of police law]* [in Russian].
5. Bunge N. Kh. (1873) *Politseyskoye pravo. Vvedeniye i gosudarstvennoye ustroystvo: kurs. Chitannyy v universitete sv. Vladimira [Police law. Introduction and government: a course read at the University of St. Vladimir]*. V. I. K. [in Russian].
6. Hrytsenko I. S., Korotkyi V. A. (2010) *Politseiske pravo v universyteti sviatoho volodymyra [Police law at the University of St. Vladimir]*. K.: Lybid, V. 1 [in Ukrainian].
7. Antonovich A. Ya. (1890) *Kurs gosudarstvennogo blagoustroystva (politseyskogo prava): ucheb. [The course of state improvement (police law): textbook]*. K.: Tip. V. I. Zavads'kogo [in Russian].
8. Solomakha A. H. (2015) *Politseiske pravo u naukovii spadshchyni M. M. Tsytovycha: monohrafiia [Police law in the scientific heritage of M. M. Tsitovich: monograph]*. K.; Drohobych: Prosvit [in Ukrainian].
9. Deryuzhinskiy V. F. (1908) *Politseyskoye pravo [Police law]*. SPB: Senatskaya tipografiya [in Russian].
10. Belyavskiy N. N. (1910) *Politseyskoye pravo (administrativnoye pravo): ucheb. [Police law (administrative law): Textbook]*. Yuryev: Tip. K. Mattisena [in Russian].
11. Gessen V. M. (1908) *Lektzii po politseyskomu pravu [Lectures on police law]*. SPB: Sever [in Russian].
12. Nazimov A. E. (1903) *Lektzii po politseyskomu pravu [Lectures on police law]*. Odessa: Tip. i Khromolitogr. A. F. Sokolovskogo [in Russian].
13. Ivanovskiy V. V. (1911) *Uchebnik administrativnogo prava (politseyskoye pravo. Pravo vnutrennego upravleniya) [Textbook of Administrative Law (Police Law, Internal Control Law)]*. Kazan: Tip. S. T. Eremeyeva [in Russian].
14. Elistratov A. I. (1914) *Osnovnyye nachala administrativnogo prava [Basic Principles of Administrative Law]*. T.: Izd. G. A. Lemana [in Russian].

Федчишин С. А., кандидат юридических наук, доцент кафедры административного права, заместитель декана хозяйственно-правового факультета Национального юридического университета имени Ярослава Мудрого, Украина, г. Харьков
 e-mail: stortinget@rambler.ru
 ORCID 0000-0003-3096-3214

Государственное управление иностранными делами в научных взглядах дореволюционных ученых в области административного (полицейского) права

Исследованы научные взгляды дореволюционных ученых в области административного (полицейского) права на государственное управление иностранными делами. На основе анализа научных трудов дореволюционных ученых в области административного (полицейского) права (второй половины XIX – начала XX в.) сделан вывод, что ученые-полицейсты специальное внимание исследованию государственного управления иностранными делами, его теоретических и организационно-правовых основ не уделяли. Это связано с господствующей в дореволюционной науке административного (полицейского) права концепцией, согласно которой государственное управление иностранными делами относилось к предмету не административного (полицейского), а международного права. В связи с этим проблемы государственного управления иностранными делами рас-

сматриваются в работах указанного периода лишь фрагментарно в части определения видов государственного управления (государственной деятельности), особенностей их соотношения, отграничения предмета административного (полицейского) права от предмета смежных отраслей права и наук, которые их изучают.

Ключевые слова: государственное управление иностранными делами, дореволюционное административное (полицейское) право, дипломатическая служба.

Fedchyshyn S., candidate of jurisprudence, Associate professor of Administrative Law Department, Deputy dean of Economic-legal faculty, Yaroslav the Wise National Law University, Ukraine, Kharkiv

e-mail: stortinget@rambler.ru

ORCID 0000-0003-3096-3214

State Administration of Foreign Affairs in Scientific Views of Pre-revolutionary Scientists in the Field of Administrative (Police) Law

The article is devoted to research of scientific views of pre-revolutionary scientists in the field of administrative (police) law on state foreign affairs administration. Based on the analysis of a number of scientific papers of pre-revolutionary scientists in the field of administrative (police) law (the second half of the XIX – beginning of the XX) it is concluded that pre-revolutionary scientists had not paid special attention to research of state foreign affairs administration, its theoretical, institutional and legal framework. It is emphasized that there was dominant concept in pre-revolutionary science of administrative (police) law in according to which administrative relations in sphere of foreign affairs administration belonged to subject of international law. In this context, governance issues in foreign affairs were considered in scientific papers in the field of administrative (police) law of specified period only fragmented in terms of definitions of types of governance and their features, relationship between them, delimitation of subjects of administrative, financial, international and other branches of law etc.

At the same time it is emphasized that some representatives of pre-revolutionary science of administrative (police) law indicated to close relationship between state internal police (administrative) activity and external (foreign affairs) administration. Some of scientists noted the complex nature of diplomatic activity, indicating that the operation of some of its institutions is both subject of international and administrative law (I. Andryeyevskyy), others – considered foreign affairs administration as a matter of subject of administrative law, but only in the broadest its sense (V. Ivanovsky). Some scientists progressively indicated to the artificial limitation of administrative law only by internal state administration and noted shortcomings of this approach (A. Yelistratov) grounding the conditions for change in the perception of state administration in foreign policy as part of subject of administrative law.

Key words: state administration of foreign affairs, pre-revolutionary administrative (police) law, diplomatic service.

БОДНАР ТЕТЯНА ВАЛЕРІЇВНА,

доктор юридичних наук, професор, професор
кафедри цивільного права Київського
національного університету імені Тараса Шевченка,
член-кореспондент Національної академії
правових наук України,
Україна, м. Київ
e-mail: tvbodnar@ukr.net



УДК 347.2+347.6

Здійснення подружжям права спільної сумісної власності

Досліджено проблеми здійснення подружжям права спільної сумісної власності на майно, що використовується в підприємницькій діяльності суб'єктами господарювання різних організаційних форм і видів – приватним підприємством, господарським товариством, фізичною особою – підприємцем, а також питання щодо визнання недійсними договорів щодо розпорядження майном, що належить чоловікові і дружині на праві спільної сумісної власності, укладених одним із подружжя без згоди іншого.

Ключові слова: право спільної сумісної власності подружжя, приватне підприємство, господарське товариство, фізична особа – підприємець, визнання недійсними договорів.

Постановка проблеми. Майнові відносини становлять матеріальну основу відносин щодо здійснення підприємницької діяльності. Не є винятком і майнові відносини подружжя в разі використання майна, що належить їм на праві спільної сумісної власності, у підприємницькій діяльності. Тому законодавче врегулювання здійснення подружжям права спільної власності на зазначене майно та на результати підприємництва має неабияке значення для існування майнової основи сім'ї.

Однією зі сфер застосування сімейно-правових норм, що регулюють відносини між подружжям, є сфера майнових відносин, що характеризуються певними особливостями. Специфіка цих відносин полягає, зокрема, в тому, що їх регулювання, крім норм Сімейного кодексу України [1] (далі – СК України), здійснюється низкою загальних норм про власність, майно, майнові права тощо Цивільного кодексу України [2] (далі – ЦК України), а також норм інших законів, що регулю-

ють зобов'язальні відносини, корпоративні відносини, відносини спадкування тощо.

Актуальність теми дослідження обумовлена наявністю дискусій щодо розуміння змісту права спільної сумісної власності подружжя на майно, що використовується у підприємницькій діяльності, а отже, неоднаковим застосуванням відповідних положень цивільного та сімейного законодавства в судовій практиці.

Аналіз досліджень і публікацій. Правовий режим майна, що є спільною сумісною власністю подружжя і використовується в підприємницькій діяльності господарських товариств та приватних підприємств, досліджувався, зокрема, у працях О. В. Дзери, І. В. Жилінкової, І. М. Кучеренко, І. В. Спасибо-Фатєєвої та ін.

Значно менше уваги приділялося правовому режиму майна подружжя, що є їх спільною сумісною власністю, яке використовується одним із подружжя – фізичною особою – підприємцем.

Метою статті є з'ясування правового режиму майна, належного подружжю на праві спільної сумісної власності, та здійснення ними цього права в разі використання майна в підприємницькій діяльності.

Виклад основного матеріалу. Дослідження правового режиму майна, належного подружжю на праві спільної сумісної власності, і тих змін, яких він зазнає в разі використання зазначеного майна в підприємницькій діяльності, доцільно розпочати, виходячи з організаційних форм підприємництва та видів підприємств за законодавством України.

Згідно з ч. 1 ст. 45 Господарського кодексу України [3] (далі – ГК України) підприємництво в Україні здійснюється в будь-яких організаційних формах, передбачених законом, на вибір підприємця.

Зокрема, як випливає зі змісту статей 62, 63 ГК України, однією з організаційних форм господарювання (підприємництва) є приватне підприємство унітарного типу, створене одним засновником – фізичною особою або юридичною особою (суб'єктом господарювання), що діє на основі їх приватної власності.

У будь-якому разі таке підприємство є суб'єктом права приватної власності. Тому не можна погодитися з твердженням про існування в Україні підприємств – суб'єктів права як власників, так і не власників, коли засновник приватного підприємства залишав за собою право власності на все майно, що його він передав цьому підприємству, і, таким чином, підприємство стало суб'єктом права господарського відання [4, с. 104–105].

При цьому не враховуються положення ч. 1 ст. 74 та ч. 3 ст. 78 ГК України, згідно з якими на праві господарського відання майно закріплюється лише за державним комерційним підприємством та за комунальним комерційним підприємством як суб'єктами підприємницької діяльності. Можливості закріпити майно на праві господарського відання за іншими видами підприємств (у тому числі за приватним) ГК України не передбачає.

Тому в подальшому будемо виходити з того, що *майно приватного підприємства належить останньому на праві власності*.

У літературі зверталася увага на неоднакове застосування судами положень ЦК України і СК України у випадках, коли йдеться про здійснення подружжям прав щодо їх спільного майна. Одна з проблем, що потребує свого розв'язання, полягає у визначенні майна, яке слід визнавати спільною сумісною власністю подружжя.

У зв'язку з цим слід привернути увагу до суперечності, яка міститься в Рішенні Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням приватного підприємства «ІКЮ» щодо офіційного тлумачення положення частини першої статті 61 Сімейного кодексу України від 19 вересня 2012 року [5]. Справедливо зазначивши, що вклад до статутного капіталу та виділене із спільної сумісної власності подружжя майно (кошти) передаються у власність приватного підприємства, Конституційний Суд висловив протилежну думку, згідно з якою приватне підприємство (або його частина), засноване одним із подружжя, – це окремий об'єкт права спільної сумісної власності подружжя, до якого входять усі види майна, у тому числі вклад до статутного капіталу та майно, виділене з їх спільної сумісної власності.

Таким чином, Конституційний Суд України дійшов висновку, що статутний капітал та майно приватного підприємства, сформовані за рахунок спільної сумісної власності подружжя, є об'єктом їх спільної сумісної власності.

Помилковість цього висновку полягає, на нашу думку, в безпідставному ототожненні майна приватного підприємства, яке є власністю самого

підприємства як юридичної особи (ч. 4 ст. 62 та частини 1, 2 ст. 66 ГК України) і підприємства як єдиного майнового комплексу, що використовується для здійснення підприємницької діяльності (ч. 1 ст. 191 ЦК України). Саме як єдиний майновий комплекс підприємство або його частина, відповідно до ч. 4 ст. 191 ЦК України, можуть бути об'єктом купівлі-продажу, застави, оренди та інших правочинів.

Оскільки ЦК України (статті 167, 169) відносить державні й комунальні підприємства до юридичних осіб публічного права (про такий вид підприємств, як приватні, ЦК України навіть не згадує), то з очевидністю напрашується висновок про те, що конструкція «підприємство як єдиний майновий комплекс» вживається у ст. 191 ЦК України головним чином для цілей оренди і приватизації державного і комунального майна. Тому не випадково в ч. 3 ст. 191 ЦК України встановлено, що підприємство як єдиний майновий комплекс є нерухомістю.

Після внесення до ч. 1 ст. 5 Закону України «Про приватизацію державного майна» [6] змін, пов'язаних із прийняттям ЦК України, у ній вживаються два терміни: «підприємства... як єдині майнові комплекси» і «єдиний майновий комплекс підприємства» (принагідно зазначимо, що в ч. 3 ст. 66 ГК України йдеться не про підприємство як єдиний майновий комплекс, а про *цілісний майновий комплекс підприємства*).

Отже, з аналізу положень ст. 191 ЦК України випливає, що відносини власності, тим більше спільної сумісної власності подружжя, зазначена

стаття взагалі не регулює, а тому звернення до неї в Рішенні Конституційного Суду України в контексті ч. 1 ст. 61 СК України є необґрунтованим.

За змістом ч. 1 ст. 61 СК України об'єктом права спільної сумісної власності подружжя може бути будь-яке майно, за винятком виключеного з цивільного обороту, проте це не означає, що майно, яке є власністю іншої особи (у нашому випадку – приватного підприємства), може одночасно бути об'єктом права спільної сумісної власності подружжя.

Яке ж майно в такому разі слід визнавати спільною сумісною власністю? На наш погляд, можна говорити про два види такого майна: 1) прибуток, отриманий від підприємницької діяльності приватного підприємства його засновником – одним із подружжя; 2) майно, що залишиться в разі ліквідації приватного підприємства після задоволення вимог усіх кредиторів.

Значно простіше вирішується питання щодо майна, яке належало подружжю на праві спільної часткової власності і було внесене одним із них як вклад до статутного капіталу господарського (акціонерного) товариства. Цьому сприяє чіткість формулювань відповідних правових норм законів України «Про господарські товариства» [7] та «Про акціонерні товариства» [8], яка не створює підстав для неоднозначного застосування відповідних правових норм у судовій практиці.

Так, згідно зі ст. 12 Закону України «Про господарські товариства» товариство є власником, зокрема, майна, переданого йому учасниками у влас-

ність як вклад до статутного (складеного) капіталу.

Тому в разі, якщо один із подружжя як засновник (учасник) господарського товариства передав до статутного капіталу майно, що належало подружжю на праві спільної сумісної власності, зазначене майно стає власністю відповідної юридичної особи, а частина прибутку (дивіденди) чи майно, що залишилося після її ліквідації, – буде спільною сумісною власністю подружжя. Разом із тим стосовно господарських товариств слід говорити ще про два види майна, що є спільною сумісною власністю подружжя, – майно, що одержане одним із подружжя – учасником товариства – в разі виходу його зі складу учасників товариства, і майно (грошові кошти), одержане ним у разі відчуження своєї частки у статутному капіталі товариства чи її частини іншій особі.

Подібним є механізм визначення правового режиму майна, належного подружжю на праві спільної сумісної власності, у разі передання його кооперативу, встановлений Законом України «Про кооперацію». Закон містить також і підстави повернення цього майна із власності кооперативу у власність подружжя.

Особа, яка подала заяву про вступ до кооперативу, вносить вступний внесок і пай у порядку та розмірах, визначених його статутом (ч. 1 ст. 11 Закону «Про кооперацію» [9]). Згідно з ч. 3 ст. 19 цього Закону кооператив є власником, зокрема, грошових та майнових внесків його членів.

Якщо вступний внесок і пай були внесені фізичною особою – одним із

подружжя – за рахунок майна, що належить подружжю на праві спільної сумісної власності, то і всі виплати (у вигляді грошових коштів або іншого майна), які може одержати член кооперативу, також належатимуть подружжю на праві спільної сумісної власності.

Зокрема, у разі виходу або виключення з кооперативу фізична особа має право на одержання своєї загальної частки, яка визначається сумою персоналізованих паїв, у тому числі резервного і спеціального фондів, натурою, грошми або (за бажанням) цінними паперами відповідно до їх вартості на момент виходу, а земельної ділянки – у натурі (частини 2, 3 ст. 21 Закону «Про кооперацію»).

Стаття 26 Закону «Про кооперацію» встановлює порядок здійснення *кооперативних виплат* – частини доходу, що розподіляється за результатами фінансового року між членами кооперативу пропорційно їх участі у господарській діяльності кооперативу, та *виплат на паї* – виплат частини доходу кооперативу на паї члена кооперативу.

Насамкінець ч. 6 ст. 29 Закону «Про кооперацію», яка визначає види виплат, передбачає, що у разі ліквідації кооперативу *його майно*, що залишилося після задоволення вимог кредиторів кооперативу, здійснення виплат членам кооперативу паїв та виплат на паї, кооперативних виплат, оплати праці, розрахунків з кооперативним об'єднанням, членом якого він є, *розподіляється між членами кооперативу* у порядку, визначеному статутом.

Як встановлено абз. 2 ч. 1 ст. 6 Закону України «Про цінні папери та фон-

довий ринок» [10], акція є неподільною. Проте це не означає, що акція не може бути об'єктом спільної сумісної власності кількох осіб, оскільки порядок реалізації прав співвласників акції (акцій), зазначається далі в абз. 2 ч. 1 ст. 6 Закону, визначається ЦК України та законом, що регулює питання створення, діяльності та припинення акціонерних товариств.

Оскільки зазначені нормативно-правові акти не регулюють порядок реалізації прав співвласників акції (акцій), що є спільною сумісною власністю подружжя (а він, як зазначалося, дещо відрізняється від порядку, встановленого ЦК України), доцільно було б абз. 2 ч. 1 ст. 6 Закону України «Про цінні папери та фондовий ринок» доповнити посиланням на СК України.

Якщо відносини стосовно правового режиму майна, що є спільною сумісною власністю подружжя і передається до статутного капіталу юридичних осіб, стаючи їх власністю, або «повертається» у тому або іншому вигляді у спільну сумісну власність подружжя, більш-менш повно врегульовані у цивільному та сімейному законодавстві, то відносини щодо використання такого майна фізичною особою – підприємцем такого ж докладного врегулювання не отримали.

Закон не виділяє як окремий вид майна майно, що використовується фізичною особою – підприємцем для здійснення підприємницької діяльності. Отже, це може бути все його особисте майно, у тому числі й те, на яке законом може бути звернено стягнення, а також майно, що належить подружжю на праві спільної сумісної власнос-

ті. Такого висновку можна дійти, виходячи з аналізу ст. 52 ЦК України.

Проте, якщо фізична особа – підприємець відповідає за зобов'язаннями, пов'язаними з підприємницькою діяльністю, усім своїм майном, крім майна, на яке згідно із законом не може бути звернено стягнення, то фізична особа – підприємець, яка перебуває у шлюбі, відповідає за зобов'язаннями, пов'язаними із підприємницькою діяльністю, усім своїм особистим майном і часткою у праві спільної сумісної власності подружжя, яка належатиме їй при поділі цього майна.

Тому цілком можна погодитися з позицією Верховного Суду України, який у постанові від 11 березня 2015 р. зазначив, що майно фізичної особи – підприємця (яке використовується для господарської діяльності фізичною особою – підприємцем) вважається спільним майном подружжя, як і інше майно, набуте в період шлюбу, за умови, що воно придбане за рахунок належних подружжю коштів [11].

Ще одна проблема стосується визнання недійсними договорів щодо розпорядження майном, що належить чоловікові і дружині на праві спільної сумісної власності, укладених одним із подружжя без згоди іншого.

Як встановлено ст. 63 СК України, дружина та чоловік мають рівні права на володіння, користування і розпорядження майном, що належить їм на праві спільної сумісної власності, якщо інше не встановлено домовленістю між ними.

З урахуванням цього ч. 1 ст. 65 СК України встановлює, що дружина, чоловік розпоряджаються майном, що є

об'єктом права спільної сумісної власності подружжя, за взаємною згодою.

Виходячи з цього, при укладенні договорів одним із подружжя вважається, що він діє за згодою другого з подружжя (ч. 2 ст. 65 СК України).

Наведені норми майже дослівно збігаються з положеннями частин 1 і 2 ст. 369 ЦК України щодо здійснення права спільної сумісної власності, проте основна відмінність полягає в тому, що, як встановлено ч. 2 ст. 68 СК України, розпорядження майном, що є об'єктом права спільної сумісної власності, здійснюється співвласниками виключно за взаємною згодою, відповідно до ЦК України, *після розірвання шлюбу* (курсив наш. – Т. Б.). Таким чином, положення ст. 369 ЦК України не можуть застосовуватися до відносин щодо здійснення права спільної сумісної власності подружжям.

Виходячи з цього, ЦК України і СК України встановлюють різні правові підстави визнання недійсними договорів щодо розпорядження майном, що є об'єктом права спільної сумісної власності. Так, якщо відповідно до ч. 4 ст. 369 ЦК України правочин щодо розпорядження спільним майном, вчинений одним із співвласників, може бути визнаний судом недійсним за позовом іншого співвласника у разі відсутності у співвласника, який вчинив правочин, необхідних повноважень, то згідно з ч. 2 ст. 65 СК України дружина, чоловік має право на звернення до суду з позовом про визнання договору недійсним як такого, що укладений другим із подружжя без її, його згоди, якщо цей договір виходить за межі дрібного побутового.

Таким чином, підставою визнання недійсним договору щодо розпорядження майном, що є об'єктом права спільної сумісної власності, укладеного одним із подружжя, є *відсутність згоди іншого з подружжя*.

Зазначена обставина не враховується не лише в судовій практиці, але і в наукових дослідженнях. Так, Н. А. Д'ячкова і Ф. А. Тучин вважають, що положення про те, що правочин, укладений одним із подружжя без згоди іншого, не може бути оспорений у суді (оскільки у ч. 2 ст. 65 СК така можливість надана лише щодо правочинів, які виходять за межі дрібних побутових), суперечить ч. 2 ст. 4 ЦПК України (тут очевидна помилка, оскільки ст. 4 ЦПК України не містить частини 2. – Т. Б.). Відповідно, вважають автори, навіть дрібний побутовий правочин, вчинений одним із подружжя без згоди другого, також може оспорюватися у судовому порядку [12, с. 162].

Вважаємо, що такий висновок авторів може бути поширений і на дрібні побутові договори, укладені одним із подружжя, але підставою для визнання їх недійсними буде не відсутність згоди іншого з подружжя, а інші підстави, передбачені ЦК України.

Не зачіпаючи тут питання щодо форми і нотаріального посвідчення такої згоди (ч. 3 ст. 65 СК України), хоч вони є досить важливими для дотримання майнових прав подружжя, зауважимо, що якщо стосовно поняття дрібного побутового договору може бути за аналогією закону використане визначення поняття дрібного побутового правочину, вміщене в ч. 1 ст. 31

ЦК України, то на запитання, який договір можна вважати договором стосовно цінного майна, ні ЦК України, ні СК України відповіді не дають.

Судова практика, ігноруючи пряму вказівку ч. 2 ст. 65 СК України щодо визнання недійсним договору, укладеного одним із подружжя без згоди іншого, виходить із того, що «розпорядження спільним майном без згоди другого з подружжя може бути підставою для визнання такого договору недійсним лише в тому разі, якщо судом буде встановлено, що той з подружжя, який уклав договір щодо спільного майна, та третя особа – контрагент за таким договором діяли недобросовісно, зокрема, що третя особа знала чи за обставинами справи не могла не знати про те, що майно належить подружжю на праві спільної сумісної власності, і що той з подружжя, який уклав договір, не отримав згоди на це другого з подружжя».

Так, звернення Верховного Суду України до принципу добросовісності при розгляді справ про визнання недійсними договорів, укладених без згоди іншого з подружжя, характерне для низки його постанов (від 7 жовтня 2015 р., від 30 березня 2016 р., від 7 вересня 2016 р., від 22 лютого 2017 р. тощо).

Вважаємо, що наведені судом у цих та інших постановках мотиви, які ґрунтуються на висловленій Ю. С. Червоним думці щодо можливості визнання правочину недійсним, якщо буде доведено, що інша сторона у правочині діяла недобросовісно, тобто знала чи повинна була знати про відсутність згоди на здійснення такого правочину інших співвласників чи одного з них

[13, с. 250], не можуть бути застосовані щодо визнання недійсними договорів, укладених одним із подружжя за відсутності згоди іншого.

Адже цілком зрозуміло, що той із подружжя, хто укладає договір без згоди іншого з подружжя, вже не може діяти добросовісно. Що стосується поведінки контрагента за договором, то законодавець узагалі не бере її до уваги при визначенні підстави визнання договору недійсним відповідно до ст. 65 СК України. Ідеться лише про відносини між подружжям.

Тому посилання суду на добросовісність як на одну із засад цивільного законодавства (хоч така засада згідно зі ст. 7 СК України властива і сімейному законодавству), відповідно до якої мали б діяти сторони договору, у даному разі є безпідставним.

Висновки і пропозиції. Майно, передане одним із подружжя до статутного капіталу створюваного ним приватного підприємства, належить зазначеному підприємству на праві приватної власності. Саме приватне підприємство, засноване одним із подружжя, не може визнаватися окремим

об'єктом права спільної сумісної власності подружжя.

Здійснення права спільної сумісної власності подружжя має відбуватися відповідно до вимог ст. 65 СК України, а не ст. 369 ЦК України, а тому судовою практика у справах про визнання недійсними договорів, укладених одним із подружжя без згоди іншого, потребує приведення у відповідність до положень сімейного законодавства. Крім того, доцільно в законодавчому порядку розкрити зміст поняття договору з цінним майном.

Викладені тут положення і висновки поширюються і на здійснення права спільної сумісної власності на майно, набуте за час спільного проживання чоловіком і жінкою, які проживають однією сім'єю, але не перебувають у шлюбі між собою або в будь-якому іншому шлюбі.

Загалом порушені в цій статті проблеми потребують подальших поглиблених досліджень з метою формулювання пропозицій щодо вдосконалення чинного цивільного і сімейного законодавства та забезпечення однакової судової практики.

Список використаних джерел

1. Сімейний кодекс України від 10.01.2002. *Відом. Верхов. Ради України*. 2002. № 21. Ст. 135.
2. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV. *Відом. Верхов. Ради України*. 2003. № 40–44. Ст. 356.
3. Господарський кодекс України від 16.01.2003 № 436-IV. *Відом. Верхов. Ради України*. 2003. № 18, № 19–20, № 21–22. Ст. 144.
4. Харьковская цивилистическая школа: антология семейного права: монография / В. К. Антошкина, В. И. Борисова, И. В. Жилинкова и др.; под общ. ред. И. В. Спасибо-Фатеевой. Харьков: Право, 2013. 240 с.
5. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням приватного підприємства «ІКІО» щодо офіційного тлумачення положення частини першої статті 61 Сімейного кодексу України від 19 вересня 2012 року. URL: <http://www.ccu.gov.ua/sites/default/files/ndf/17-tp/2012.doc>.
6. Про приватизацію державного майна: Закон України від 04.03.1992. *Відом. Верхов. Ради України*. 1992. № 24. Ст. 348.

7. Про господарські товариства: Закон України від 19.09.1991. *Відом. Верхов. Ради України*. 1991. №49. Ст. 682.
8. Про акціонерні товариства: Закон України від 17.09.2008. *Відом. Верхов. Ради України*. 2008. №50–51. Ст. 384.
9. Про кооперацію: Закон України від 10.07.2003. *Відом. Верхов. Ради України*. 2004. №5. Ст. 35.
10. Про цінні папери та фондовий ринок: Закон України від 23.02.2006. *Відом. Верхов. Ради України*. 2006. №31. Ст. 268.
11. Постанова Верховного Суду України від 11.03.2015 р. у справі №6-21цс15 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/>.
12. Д'ячкова Н. А., Тучин Ф. А. Згода одного з подружжя на вчинення правочинів щодо спільного майна. *Право і безпека*. 2015. №2. С. 160–165.
13. Цивільний кодекс України: Коментар / за заг. ред. Є. О. Харитонова, О. М. Калітенко. Харків: ТОВ «Одісей», 2003. 1079 с.

References

1. Simeinyi kodeks Ukrainy vid 10.01.2002 [Family Code of Ukraine from 10.01.2002]. *Vidom. Verkhov. Rady Ukrainy*. – *Supreme Council of Ukraine*. 2002. № 21. St. 135 [in Ukrainian].
2. Tsyvilnyi kodeks Ukrainy Kodeks Ukrainy vid 16.01.2003 № 435-IV [The Civil Code of Ukraine Code of Ukraine of 16.01.2003 № 435-IV]. *Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy – Supreme Council of Ukraine*. 2003, № 40-44, st.356 [in Ukrainian].
3. Hospodarskyi kodeks Ukrainy. Kodeks Ukrainy vid 16.01.2003 № 436-IV [The Commercial Code of Ukraine. Code of Ukraine dated January 16, 2003 No. 436-IV]. *Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy – Supreme Council of Ukraine*. 2003, № 18, № 19-20, № 21-22, st.144 [in Ukrainian].
4. Antoshkina V. K., Borisova V. I., Zhilinkova I. V. (2013) *Kharkovskaya tsivilisticheskaya shkola: antologiya semeynogo prava: monografiya* [Kharkov Civil School: An Anthology of Family Law: Monograph]. I. V. Spasibo-Fateyevoy (Eds.). Kharkov: Pravo [in Russian].
5. Rishennia Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy u spravi za konstytutsiinym zvernenniam pryvatnoho pidpriemstva «ІКІО» shchodo ofitsiinoho tlumachennia polozhennia chastyny pershoi statti 61 Simeinoho kodeksu Ukrainy vid 19 veresnia 2012 [The decision of the Constitutional Court of Ukraine in the case of the constitutional appeal of the private enterprise “ICIO” regarding the official interpretation of the provision of part one of Article 61 of the Family Code of Ukraine of September 19, 2012]. *ccu.gov.ua*. Retrieved from <http://www.ccu.gov.ua/sites/default/files/ndf/17-rp/2012.doc> [in Ukrainian].
6. Pro pryvatyzatsiiu derzhavnogo maina : Zakon Ukrainy vid 04.03.1992 [On privatization of state property: Law of Ukraine dated March 4, 1992] *Vidom. Verkhov. Rady Ukrainy – Supreme Council of Ukraine* 1992. № 24. St. 348. [in Ukrainian].
7. Pro hospodarski tovarystva : Zakon Ukrainy vid 19.09.1991 [On Business Associations: Law of Ukraine of 19.09.1991]. *Vidom. Verkhov. Rady Ukrainy – Supreme Council of Ukraine* 1991. № 49. St. 682. [in Ukrainian].
8. Pro aktsionerni tovarystva : Zakon Ukrainy vid 17.09.2008 [On Joint Stock Companies: Law of Ukraine of 17.09.2008]. *Vidom. Verkhov. Rady Ukrainy – Supreme Council of Ukraine*. 2008. № 50-51. St. 384. [in Ukrainian].
9. Pro kooperatsiiu : Zakon Ukrainy vid 10.07.2003 [On co-operation: the Law of Ukraine of 10.07.2003]. *Vidom. Verkhov. Rady Ukrainy – Supreme Council of Ukraine*. 2004. № 5. St. 35 [in Ukrainian].
10. Pro tsinni papery ta fondoviy rynek : Zakon Ukrainy vid 23.02.2006 [On Securities and the Stock Market: Law of Ukraine dated 23.02.2006]. *Vidom. Verkhov. Rady Ukrainy – Supreme Council of Ukraine*. 2006. № 31. St. 268. [in Ukrainian].
11. Postanova Verkhovnoho Sudu Ukrainy vid 11.03.2015 u spravi № 6-21tss15 [Decree of the Supreme Court of Ukraine dated March 11, 2015 in case number 6-21tss15]. *Yedyniy derzhavnyi reiestr sudovykh rishen – The only state register of court decisions*. Retrieved from <http://www.reyestr.court.gov.ua/> [in Ukrainian].
12. Diachkova N. A., Tuchyn F. A. (2015) Zghoda odnogo z podruzzhzia na vchynennia pravochyniv shchodo spilnogo maina [The consent of one of the spouses to the making of joint property deals]. *Pravo i bezpeka – Law and Security*. 2. 160-165 [in Ukrainian].

13. Kharytonova Ye. O., Kalitenko O. M. (Eds.) (2003) *Tsyvilnyi kodeks Ukrainy: Komentar [Civil Code of Ukraine: Commentary]*. Kh.: TOV «Odisei» [in Ukrainian].

Боднар Т. В., доктор юридических наук, професор, професор кафедри громадянського права Київського національного університету імені Тараса Шевченка, член-корреспондент Національної академії правових наук України, Україна, г. Київ
e-mail: tvbodnar@ukr.net

Осуществление супругами права общей совместной собственности

Исследованы проблемы осуществления супругами права общей совместной собственности на имущество, используемое в предпринимательской деятельности субъектами хозяйствования различных организационных форм и видов – частным предприятием, хозяйственным обществом, физическим лицом – предпринимателем, а также вопрос о признании недействительными договоров о распоряжении имуществом, принадлежащим мужу и жене на праве общей совместной собственности, заключенных одним из супругов без согласия другого.

Сделан вывод о том, что частное предприятие, учрежденное одним из супругов, не может признаваться отдельным объектом права общей совместной собственности супругов. Осуществление права общей совместной собственности супругов должно происходить в соответствии с требованиями ст. 65 СК Украины, а не ст. 369 ХК Украины.

Предлагается в законодательном порядке раскрыть содержание понятия договора о ценным имуществом.

Ключевые слова: право общей совместной собственности супругов, частное предприятие, хозяйственное общество, физическое лицо – предприниматель, признание недействительными договоров.

Bodnar T., Doctor of Legal Sciences, Professor, Professor of the Department of Civil Law of Taras Shevchenko National University of Kyiv, Corresponding Member of the National Academy of Legal Sciences of Ukraine, Ukraine, Kyiv
e-mail: tvbodnar@ukr.net

Realization by the Married Couples of Right of General Joint Ownership

In the article the problems of realization are investigated by the married couples of right of general joint ownership on the property, used in entrepreneurial activity by the subjects of management of different organizational forms and kinds – private enterprise, economic society, physical person-businessman, and also question about confession invalid agreements on disposing of property belonging to the husband and wife on the right of general joint ownership, prisoners one of the married couples without a consent other.

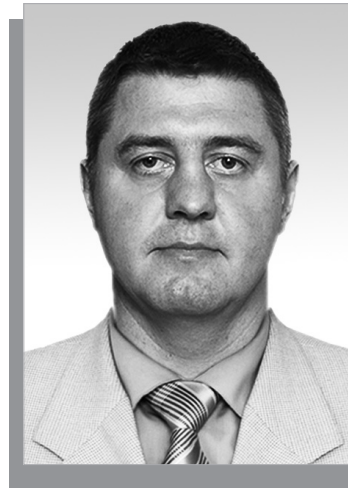
Drawn conclusion that the property passed to one of the married couples in the charter capital of the private enterprise created by him belongs to the indicated enterprise on the right of private ownership. The private enterprise founded by one of the married couples, can not be confessed the separate object of right of general joint ownership of the married couples.

Realization of right of general joint ownership of the married couples must take place in accordance with the requirements of item 65 FK of Ukraine, but not item 369 CK of Ukraine, and that is why judicial practice in matters about confession invalid agreements, prisoners one of the married couples without a consent other, requires a coercion in accordance with positions of domestic legislation. In addition, it is expedient in the legislative order to expose maintenance of concept of agreement with valuable property.

Key words: right of general joint ownership of the married couples, private enterprise, economic society, physical person-businessman, confession invalid agreements.

МІЧУРІН ЄВГЕН ОЛЕКСАНДРОВИЧ,

доктор юридичних наук, професор, професор
кафедри цивільно-правових дисциплін Харківського
національного університету імені В. Н. Каразіна,
Україна, м. Харків
e-mail: uris2003@ukr.net



УДК 347.113

Цивілістика в сучасній юриспруденції

Досліджено проблему ролі та місця цивілістики в сучасному праві. Виявлено зв'язки між приватним та публічним правом. Визначено тенденції розвитку адміністративно-го договору, угод у кримінальному провадженні. Наголошено на розвитку цих категорій раніш у приватному праві. Виявлено аналогії при застосуванні категорій, інститутів приватного права в різних галузях права та правовідносинах. Досліджено зв'язок цивільного права та інших галузей, що належать до приватного й публічного права. Зокрема, цивільного права та екологічного, адміністративного, кримінального, кримінального процесуального, кримінально-виконавчого законодавства. Указано на чільну роль цивільного права в багатьох приватних правовідносинах. Визначено вплив існуючих у цивільно-му праві інститутів на земельні сервітути, договори в сімейному, житловому, господарському законодавстві.

Ключові слова: цивільне право, галузь права, приватне право, публічне право, між-галузеві зв'язки.

Постановка проблеми. Необхідність дослідити проблему ролі та місця цивілістики в сучасному праві виникла тому, що за кілька десятків років відбулися помітні зміни в законодавстві України. По-перше, більше уваги стало приділятися охороні і розвитку державою прав людини (ст. 3 Конституції України). По-друге, елементи відносин, раніше властивих приватно-

му праву, стали з'являтися в галузях публічного права. Наприклад, розвивається юридична категорія адміністративного договору. Крім того, у КПК України (ст. 468) закріплені угоди у кримінальному провадженні. Категорії угод, у тому числі договорів, розвивалися у приватному праві з часів Давнього Риму, вони є для нього традиційними, і це дозволяє використовуву-

вати (наскільки це можливо) аналогію при застосуванні подібних категорій в інших правовідносинах.

Аналіз останніх досліджень. Українські вчені, наприклад А. С. Довгерт, уже приділяли увагу системі приватного права України в контексті минулого і майбутнього [5]. І. В. Спасибо-Фатєєва досліджувала проблему подолання протистояння публічного і приватного права [7]. Е. М. Грамацький приділив увагу проблемі уніфікації і гармонізації міжнародного приватного права в умовах європейської інтеграції України [6]. До цієї проблематики зверталися й інші вчені. Таким чином, окремі аспекти питання місця цивільного права в системі права України вже були розкриті, але в цілому проблема потребує подальшого дослідження.

Метою цієї статті є з'ясування місця й ролі цивільного права серед інших галузей права. Завдання – виявити зв'язки між приватним та публічним правом узагалі та цивільним правом з іншими галузями права зокрема в сучасних умовах.

Виклад основного матеріалу. Цивільне право як приватне найбільш наближене до людини, її щоденних потреб у задоволенні своїх матеріальних і духовних потреб у цивілізованому суспільстві. Всебічна охорона прав людини, проголошена в Конституції України (ст. 3), впливає на право в глобальному вимірі. Антропологічна концепція права останніми роками продовжує втілюватися в усі його галузі. Причому цивільне право в цьому процесі є флагманом і певною мірою орієнтиром для інших галузей права, оскільки регулює правовідносини,

пов'язані із задоволенням майнових і особистих немайнових прав людини. Зараз відбувається вплив цивільного права на інші галузі, що виявляється у підвищенні ролі свободи договору як галузевої та міжгалузевої засади законодавства (цивільного, господарського, сімейного), поширенні договірних та інших приватноправових інститутів на різні правовідносини. Істотні зміни в підходах до ролі цивільного права мають бути враховані в доктрині й втілені в практику застосування права, для чого є об'єктивні передумови.

Для визначення цивільного права в системі права України необхідно виявити співвідношення приватного і публічного права в сучасних умовах. Про розширення ролі приватного права в сучасних умовах пише А. С. Довгерт, який указує: якщо раніше служба в армії визначалася (лише) як конституційний обов'язок, зараз за допомогою реформування Збройних Сил України є можливість перейти на контрактну форму служби. Це вказує на те, що окремі сфери, які традиційно регулювалися публічним правом, підпадають під вплив приватного права [5, с. 66]. Підвищення ролі приватного права зумовлено тим, що в основу сучасної правової держави покладена філософсько-правова модель: теорія суспільного договору. Вона має у своїй основі своєрідну угоду суспільства і держави в глобальному сенсі. Держава, таким чином, має служити суспільству й окремій людині, ураховувати природні права і сприяти їх розвитку. Дж. Локк писав, що державна влада у своїх крайніх межах обмежена суспільним благом [3, с. 204]. Природне

право відіграє роль своєрідного фільтра позитивного права, створюючи межі для діяльності законодавця [5, с. 67]. Влада держави обмежена суспільним благом, правами людини та іншими основними ідеями, які визначають її діяльність. Оскільки ідея суспільного договору базується на згоді людей, що проживають у певній місцевості, суспільства в цілому з державою, останнє і всі його органи, посадові особи повинні служити суспільству, надавати йому своєрідні, державні послуги. В їх основі мають бути забезпечення, охорона і розвиток прав людини, що закріплено у ст. 3 Конституції України. Замовником цієї послуги є суспільство в цілому і кожен із його членів в остаточному підсумку.

Конституційне право визначає основи устрою держави і права в країні та в цьому аспекті виконує унікальну спрямовуючу для всіх інших галузей права функцію. Так, право власності та інші основні інститути цивільного права передбачені Конституцією України. Права людини врегульовані як у Конституції України, так і в ЦК України та віднесені в ньому до особистих немайнових прав.

Цивільне право відіграє провідну роль у приватному праві. Основні інститути, якими оперують інші галузі, що належать до приватного права, історично розроблені, традиційно існують і врегульовані на загальному рівні насамперед у цивільному праві. Це стосується осіб, права власності та інших речових прав, системи договорів, зобов'язань тощо. Категорії цивілістики запозичені іншими галузями, що належать до приватного права.

Стаття 1 Закону України «Про міжнародне приватне право» визначає приватноправові відносини як відносини, засновані на принципах юридичної рівності, вільному волевиявленні, майновій самостійності, суб'єктами яких є фізичні та юридичні особи. Роль державного правового регулювання в цивільному праві продовжує залишатися важливою. Казати про «приватність» права не означає стверджувати про автономію його від держави. Держава впливає на цивільне право за допомогою законотворчості, санкціонування приватних за своєю сутністю, тобто рівних для його суб'єктів, диспозитивних, ініціативних відносин, що виникають із приводу особистих немайнових благ та майнових прав.

До приватного права належать кілька галузей. При цьому підхід про розгалуженість приватного права є досить дискусійним, оскільки галузі приватного права оперують предметом і методом, який стосується визначених цивілістикою особистих немайнових і майнових відносин, що виникають між рівними, юридично непаддєглими, рівними суб'єктами на основі диспозитивності (ст. 1 ЦК України). Позицію про провідну роль цивільного права в приватному праві займає А. С. Довгерт. Він посилається на класика до революційного (до 1917 р.) права І. А. Покровського, який застосовував поняття приватного та цивільного права як синоніми [5, с. 67].

Земельне право, згідно зі ст. 2 ЗК України, регулює суспільні відносини щодо володіння, користування і розпорядження землею. Об'єктами земельних відносин є землі в межах території

України, земельні ділянки та права на них, у тому числі на земельні частки (паї). Оскільки земельні відносини виникають із приводу унікального природного об'єкта, який є незамінним і невідтвореним (земельної ділянки), їх віднесли до земельного права. При цьому право власності на землю, земельні сервітути і деякі інші права, що були закріплені в ЗК України, запозичені з цивільного законодавства: глава 27 ЦК України закріплює право власності на землю (земельну ділянку); глава 32 ЦК України закріплює право користування чужим майном, зокрема земельний сервітут.

Сімейне право регулює окремі особисті немайнові права (зокрема, право на ім'я дитини, право на вибір прізвища при реєстрації шлюбу) і майнові права (право на аліменти; правовий режим майна подружжя тощо). Специфіка суб'єктного складу сімейно-правових відносин, серед яких є члени сім'ї та родичі, а також деякі інші особливості, наприклад наявність окремого кодифікованого акта – СК України, дозволяє говорити про галузеву характеристику.

Акти цивільного законодавства виконують функцію загального законодавства, коли акти законодавства інших галузей, що належать до приватного права, спеціально не регулюють відповідні відносини. Наприклад, свобода договору не є засадою, визначеною в СК України, утім вона закріплена в ЦК України та поширюється, зокрема, на шлюбний договір. Такий підхід щодо шлюбного договору не суперечить СК України. Його ст. 8 визначає, що якщо особисті немайнові

та майнові відносини між подружжям, батьками і дітьми, іншими членами сім'ї та родичами не врегульовані цим Кодексом, вони регулюються відповідними нормами ЦК України, якщо це не суперечить сутності сімейних відносин. Стаття 9 СК України встановлює, що чоловік і жінка, батьки дитини, батьки та діти, інші члени сім'ї та родичі, відносини між якими регулює цей Кодекс, можуть врегулювати свої відносини за домовленістю (договором), якщо це не суперечить вимогам цього Кодексу, інших законів та моральним засадам суспільства. Категорія договору в сімейному праві детально не розроблена і запозичується з цивільного права, якщо положення окремого договору між учасниками сімейних правовідносин не суперечать засадам сімейного (цивільного) законодавства. Підтвердженням цієї тези є те, що сімейне право сприйняло категорію шлюбного договору, яка підкоряється окремим положенням про цивільні договори. У нормах СК України про шлюбний договір, закріплених у статтях 92–103, використовуються відомі цивільному праву: «форма договору», «термін дії договору», «зміна умов договору», «розірвання договору», «визнання договору недійсним».

Предмет регулювання господарського права визначається як господарські правовідносини у процесі організації і здійснення господарської діяльності між суб'єктами господарювання, іншими учасниками відносин у сфері господарювання. При цьому у сфері господарювання виникають перш за все майнові відносини, а господарюючі суб'єкти укладають дого-

вори на основі рівності й пов'язані між собою зобов'язаннями. Господарське право містить спеціальні щодо цивільно-правових норми, які стосуються участі господарюючих суб'єктів, перш за все суб'єктів підприємницької діяльності, у відносинах, що стосуються обігу товарів, виконання робіт, надання послуг. Господарський оборот (укладання договорів, виконання господарських зобов'язань) є частиною цивільного обороту, здійснюється за участю цих суб'єктів.

У господарському праві категорії господарських договорів і зобов'язань побудовані з урахуванням існуючих у цивільному праві положень. Це підтверджується в працях відомих представників цивілістичної науки, наприклад професора Р. А. Майданіка. Він при класифікації цивільних договорів розділяє їх, зокрема, на «загальноцивільні» і «господарські» [8, с. 323]. Наявність особливостей у господарському договорі, таким чином, не змінює сутність договору з цивільно-правової на іншу. Норми, що регулюють господарські зобов'язання, в ГК України слід розглядати як спеціальні щодо цивільно-правових. При цьому продовжує застосовуватися регулювання ЦК України щодо загальних положень про господарські договори, зокрема норма про свободу договору. Таким саме чином слід тлумачити співвідношення підходів до істотних умов договору, закладених у ГК України (ст. 180) і ЦК України (ст. 638). У ст. 638 ЦК України зазначено загальне правило: істотними умовами договору є умови про предмет договору, умови, що визначені законом як істотні або є необхідними для

договорів даного виду, а також усі ті умови, щодо яких за заявою хоча б однієї із сторін має бути досягнуто згоди. Частина 3 ст. 180 ГК України встановлює, що при укладенні господарського договору сторони зобов'язані у будь-якому разі погодити предмет, ціну та строк дії договору. Це означає, що для договорів даного виду – господарських необхідні принаймні три зазначені істотні умови.

Трудове право також містить вплив цивільного права. Зокрема, трудовий договір (контракт) укладається добровільно, на основі вільного волевиявлення (як це відбувається й у цивільному договорі) особами – суб'єктами трудового права. До специфіки трудового договору (контракту) належить те, що він визначає умови праці, оплати, відпочинку, інші умови, взаємні права й обов'язки спеціальних суб'єктів: працівника і роботодавця.

Міжнародне приватне право регулює майнові та особисті немайнові відносини, ускладнені іноземним елементом, за допомогою колізійно-правового методу. Міжнародні цивільно-правові, сімейно-правові, трудові відносини належать до МПП, оскільки ускладнені іноземним елементом. Для усунення колізій у МПП розробляються міжнародні стандарти. Наприклад, Правила ІНКОТЕРМС устанавлюють такі загальні правила, які використовуються в міжнародній торгівлі при поставці товарів.

Екологічне право за окремими джерелами визначається як самостійна (або комплексна) галузь права, що об'єднує сукупність еколого-правових норм, які регулюють суспільні екологічні відно-

сини з метою охорони життя і здоров'я громадян, захисту їх екологічних прав і свобод, раціонального природокористування та забезпечення якості навколишнього середовища в інтересах нинішнього і майбутніх поколінь [1]. Екологічні права належать до природних прав людини. Останні поряд із Конституцією України врегульовані в ЦК України. Зв'язок екологічного та цивільного права полягає в тому, що порушення окремих екологічних прав громадян охороняється нормами про недоговірні зобов'язання, що закріплені у цивільному законодавстві. Вони застосовуються в разі заподіяння шкоди, у тому числі через екологічне забруднення. Крім того, ч. 5 ст. 319 ЦК України встановлює, що при здійсненні права власності власник не може використовувати право власності на шкоду правам, свободам та гідності громадян, інтересам суспільства, погіршувати екологічну ситуацію і природні якості землі.

Законодавство, яке належить до приватного права, багато в чому базується на цивільному праві. Так, у житловому законодавстві закріплені договір житлового найму, який є спеціальним щодо майнового найму з урахуванням певних особливостей (постановка на облік осіб, які потребують поліпшення житлових умов, видача ордеру та ін.).

Цивільне право в сучасних умовах значно впливає на галузі публічного права. Адже зараз держава вже відмовилася від тотального впливу на публічні відносини і передбачає в окремих випадках закріплені в законі елементи угод та інші, що розроблені рані-

ше у приватному праві інститути публічних відносин. Адміністративний договір має свою специфіку, оскільки виникає із приводу реалізації органом виконавчої влади або органом місцевого управління своїх владних повноважень; підставою його виникнення є правозастосовний акт, прийнятий цими органами, має організуючий характер; метою такого договору є задоволення публічних інтересів, досягнення суспільного блага, тобто суспільних цілей. Також В. Б. Авер'янов пише, що адміністративний договір – це угода, укладена суб'єктами адміністративного права на основі адміністративно-правових норм у загальнодержавних та інших публічних інтересах, правовий режим яких визначається вмістом владних повноважень, носієм яких обов'язково є одна зі сторін [2, с. 315]. Правова категорія договору була відома ще стародавньому римському праву. Відтоді й дотепер вона розвивалася в цивільному праві. У сучасному праві категорія договору стала затребувана іншими галузями права, зокрема адміністративним, кримінальним процесуальним. Так, у КПК України (ст. 468) закріплені угоди у кримінальному провадженні. Зокрема, встановлено, що в кримінальному провадженні можуть бути укладені такі види угод: угода про примирення між потерпілим та підозрюваним чи обвинуваченим; угода між прокурором і підозрюваним або обвинуваченим про визнання вини.

Кримінально-виконавче право використовує розроблені в цивільному праві (ст. 270 та інші ЦК України) категорії: право на недоторканність особистого і сімейного життя, право на по-

вагу до гідності та честі, право на таємницю листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції, вводячи певні обмеження цих прав з огляду на особливості виконання кримінальних покарань. Ці права можуть бути обмежені в публічно-правовому порядку також у кримінальному процесі. Пояснюється це тим, що при обмеженні прав потрібно враховувати позитивне регулювання права в природному, нормальному його прояві (що здійснюється цивільним законодавством). Це необхідно для того, щоб правильно й предметно сформувати відповідну заборону, зобов'язання або лімітувати дозвіл.

Кримінальне та адміністративне право встановлює санкції за порушення цивільних за своєю сутністю (в їхньому нормальному розвитку) особистих немайнових і майнових прав (права власності, права на життя, права на здоров'я фізичної особи). Так, порушення особою права на здоров'я іншої особи, яке визначено цивільним законодавством, може призвести за наявності в діях особи складу злочину при порушенні цього права до кримінального провадження проти порушника. Порушення особою права власності іншої особи через таємне його вилучення у власника може призвести до кримінального провадження проти порушника за ознаками злочину «крадіжка». В основу публічних відносин нерідко, таким чином, покладені порушення приватних прав осіб, які вважаються державою суспільно небезпечними і тому вартими уваги компетентних державних правозастосовних органів.

Стаття 110² КК України містить санкцію за фінансування дій, скоєних з метою зміни меж території або державного кордону України на порушення порядку, встановленого Конституцією України. У нормальному звичайному порядку фінансування, яке здійснюється не із злочинною, а суспільно безпечною (правомірною) метою, може здійснюватися через цивільно-правові договори. Тому для розкриття таких злочинів слід звертатися до цивільно-правового механізму договорів, що опосередковують переведення грошових коштів (фінансування). Утім злочинна мета таких фінансових операцій переводить їх із цивільно-правових правочинів у сферу кримінального права, де міститься санкція за такі операції із злочинними намірами.

Кримінальне та адміністративне право можуть містити додаткову до цивільної відповідальність, установлену державою за порушення особистих немайнових і майнових прав, якщо діяння є суспільно небезпечним. Так, Особлива частина КК України встановлює кримінальну відповідальність за злочини проти життя і здоров'я людини. Право на життя і право на охорону здоров'я закріплені, крім Конституції України, у ст. 270 ЦК України. Злочини проти власності базуються на суспільно небезпечному порушенні цього права, і санкції кримінального законодавства спрямовані на додатковий захист права власності, яке закріплене в книзі третій ЦК України. Санкції за суспільно небезпечні діяння встановлені і застосовуються при порушенні прав, які регулюються ци-

вільним законодавством, серед яких особисті немайнові: право на життя, здоров'я, особисті папери та ін. і майнові: право власності, зобов'язальні, спадкові. Таким чином, існує взаємний вплив цивільного і кримінального права. Так, злочини проти особистості базуються на суспільно небезпечному порушенні права на життя, здоров'я та інших урегульованих докладно цивільним правом немайнових благ. Злочини проти власності, наприклад крадіжка, стосуються порушення речового права, яким особа (власник у цивільному праві, потерпілий – у кримінальному) наділена у цивільному законодавстві. Грабіж, розбій базуються на суспільно небезпечному порушенні як особистих немайнових прав (право на здоров'я), так і майнових прав (право власності).

Цивільне право також має механізм відповідальності в разі порушення цивільно-правових норм. Однак дія цивільного законодавства спрямована насамперед на відновлення порушених цивільних прав і має приватний характер – стосується дій порушника на користь суб'єкта цивільного права, права якого порушені. Так, якщо особа, яка не є власником, безпідставно отримала чуже майно (безпідставне збагачення), вона повинна повернути його власнику відповідно до норм цивільного законодавства. Особа, яка завдала шкоди здоров'ю людини, відповідно до ЦК України, має відшкодувати потерпілому витрати на лікування. Кримінально-правові та адміністративно-правові санкції містять вид і міру відповідальності особи, яка вчинила суспільно не-

безпечно посягання на ті відносини, які в їх правомірному розвитку регулюються цивільним законодавством. Ці санкції спрямовані проти порушника на користь держави і захищають інтереси суспільства в цілому від таких посягань. Штрафи та інші майнові стягнення в цьому разі йдуть у дохід держави, але не особі, право власності або інші цивільні права якої порушено.

Висновки.

1. Цивільне право займає центральне місце серед галузей приватного права. Інші галузі, що належать до приватного права (наприклад, господарське, сімейне), нерідко запозичують розроблені в цивільному праві категорії: право власності та інші речові права, договори, зобов'язання.

2. Норми господарського, сімейного та інших галузей, що належать до приватного права, є спеціальними щодо норм цивільного права. Останні повинні застосовуватися як загальні в разі відсутності правового регулювання відповідних відносин нормами інших галузей приватного права.

3. Приватне і публічне право є тісно взаємопов'язаними. В адміністративному праві віднедавна розробляється конструкція адміністративного договору, яка містить елементи категорії договору, відомого в цивілістиці ще зі Стародавнього Риму. У КПК України закріплені угоди в кримінальному провадженні. Кримінальне законодавство спрямоване на публічно-правовий захист права власності, права на життя і здоров'я та інших порушених цивільних прав. Утім норми кримінального та адміністративного права захища-

ють інтереси держави і суспільства в цілому, та їхній вплив спрямований насамперед на особистість порушника. Штрафи та інші майнові стягнення в цьому разі йдуть у дохід держави. У разі застосування цивільної відпо-

відальності захищається приватний інтерес. При цьому відшкодування шкоди (як правило, за рахунок майна правопорушника) здійснюється на користь суб'єкта цивільного права, права якого були порушені.

Список використаних джерел

1. Екологічне право // Вікіпедія. URL: <http://uk.wikipedia.org/wiki>.
2. Адміністративне право: підручник: у 2 т. / редкол.: В. Б. Авер'янов (голова). Київ: Юрид. думка, 2004. Т. 1: Загальна частина. 584 с.
3. Локк Дж. Глава XI. Об объеме законодательной власти // Два трактата о правлении: соч.: в 3 т. М.: Мысль, 1988. Т. 3. 248 с.
4. Приватне право // Вікіпедія. URL: <http://uk.wikipedia.org/wiki>.
5. Довгерт А. С. Система приватного права України між минулим та майбутнім. *Унів. наук. зап.* 2005. №4. С. 64–67.
6. Грамацкий Э. М. Унификация и гармонизация международного частного права в условиях европейской интеграции Украины // Альманах цивилистики: сб. ст. Вып. 3 / под ред. Р. А. Майданика. Киев: Алерта: КНТ: Центр учеб. лит., 2010. С. 300–315.
7. Спасибо-Фатеева И. В. Приватне і публічне право: протистояння та методи його подолання // Спасибо-Фатеева И. В. Цивілістика: на шляху формування доктрини. Харків: Золоті сторінки, 2012. С. 51–57.
8. Договірне право України. Загальна частина / за ред. О. В. Дзери. Київ: Юрінком Інтер, 2008. 896 с.
9. Копейчиков В. В. Правознавство: підручник. Київ: Юрінком Інтер, 2003. 360 с.
10. Нерсесянц В. С. Философия права: учебник. М.: ИНФРА-М– НОРМА, 1997. 652 с.

References

1. *Ekolohichne pravo* [Environmental Law] [uk.wikipedia.org](http://uk.wikipedia.org/wiki) Retrieved from: <http://uk.wikipedia.org/wiki> [In Ukrainian]
2. *Administratyvne pravo* [Administrative Law] (2004) (Vols.1–2, Vol.1) (Averianov V. B. Eds.). K. : Vyd-vo «Yuryd. dumka», Zah. chast. [In Ukrainian]
3. Lokk Dzh. (1988) *Glava XI. Ob obyeme zakonodatelnoy vlasti* [On the scope of legislative power] Dva traktata o pravlenii: soch.: (Vols.1–3, Vol. 3) M. : Mysl. [In Russian]
4. Pryvatne pravo [Private Law] [uk.wikipedia.org](http://uk.wikipedia.org/wiki) Retrieved from: <http://uk.wikipedia.org/wiki>
5. Dovhert A. S. (2005) *Systema pryvatnoho prava Ukrainy mizh mynulym ta maibutnim* [The system of private law Ukraine between past and future] *Univer. nauk. zapysky. – University research note*, 4, 64–67. [In Ukrainian]
6. Gramatskiy E. M. (2010) *Unifikatsiya i garmonizatsiya mezhdunarodnogo chastogo prava v usloviyakh evropeyskoy integratsii Ukrainy* [Unification and harmonization of the international frequent law in the conditions of the European integration of Ukraine] *Almanakh tsivilistiki: sb. statey. – Almanac of Civilization*, 3, 300–315. (Maydanik R.A. Eds.) K. : Alerta; KNT; Tsentr ucheb. Lit [In Russian]
7. Spasybo-Fatieieva I. V. (2012) *Pryvatne i publichne pravo: protystoiannia ta metody yoho podolannia* [Private and public law: confrontation and methods to overcome]. *Tsyvilistyka: na shliakhu formuvannia doktryny. – Civil law: towards the formation of doctrine*, Kh. : Zoloti storinky, [In Ukrainian]
8. *Dohovirne pravo Ukrainy. Zahalna chastyna* [Contract Law of Ukraine] (2008) (Dzery O. V. Eds.). K. : Yurikom-Inter, [In Ukrainian]

9. Kopeichykov V. V. (2003) *Pravoznavstvo [Jurisprudence]*. К. : Yurinkom Inter, [In Ukrainian]
10. Nersesyants V. S. (1997) *Filosofiya prava [Philosophy of law]* М. : INFRA-M– NORMA. [In Russian]

Мичурин Е. А., доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры гражданско-правовых дисциплин Харьковского национального университета имени В. Н. Каразина, Украина, г. Харьков
e-mail: uris2003@ukr.net

Цивилистика в современной юриспруденции

Исследована проблема роли и места цивилистики в современном праве. Выявлены связи между частным и публичным правом. Определены тенденции развития административного договора, соглашений в уголовном процессе. Отмечается развитие этих категорий ранее в частном праве. Обнаружены аналогии при применении категорий, институтов частного права в различных отраслях права и правоотношениях. Исследована связь гражданского права и других отраслей, относящихся к частному и публичному праву. В частности, гражданского права и экологического, административного, уголовного, уголовного процессуального, уголовно-исполнительного законодательства. Отмечена ведущая роль гражданского права во многих частных правоотношениях. Определено влияние существующих в гражданском праве институтов на земельные сервитуты, договоры в семейном, жилищном, хозяйственном законодательстве.

Ключевые слова: гражданское право, отрасль права, частное право, публичное право, межотраслевые связи.

Michurin Ye., Doctor of Law, Professor, Professor of the Civil Law Department, V. N. Karazin Kharkiv National University, Ukraine, Kharkiv
e-mail: uris2003@ukr.net

Civics in the Contemporary Jurisprudence

The problem of the role and place of civil law in modern law was explored in the article. The relationships between private and public law has been revealed. Development tendencies of the administrative agreements, agreements in the criminal process are been determined. It's been noted that these categories were previously developed in the private law. Analogies are revealed while applying categories of private law institutions in various areas of law and legal relationships. The relationship of civil law and other areas of law related to private and public law has been studied. In particular, civil rights and environmental, administrative, criminal, criminal procedure, penal legislation. Indicated on the leading role of civil law in many private relationships. The influence of existing civil law institutes on land easements, contracts in family law, housing law, and economic legislation is determined.

Proposed the thesis that civil law is central to the areas of private law. Other branch of private law deriving often developed in civil law category, ownership and other property rights, contracts, obligations.

Key words: civil law, branch of law, private law, public law, interbranch relations.

ПЛЕНЮК МАР'ЯНА ДМИТРІВНА,

кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник, старший науковий співробітник відділу проблем договірної права Науково-дослідного інституту приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака Національної академії правових наук України,
Україна, м. Київ
e-mail: pleniuk.m@gmail.com
ORCID 0000-0001-5007-4348



УДК 347[131+44]

Юридичні факти в механізмі цивільно-правового регулювання зобов'язань

Досліджено юридичні факти в механізмі правового регулювання зобов'язальних відносин. Звернено увагу на те, що за своєю юридичною суттю юридичний факт слід розглядати через теорію подвійної складової щодо їх правової природи, зокрема через взаємопов'язані та взаємообумовлені явища, а саме: конкретну ситуацію дійсності та правову конструкцію, яка відображена в системі законодавчих актів чи/або інших соціальних регуляторах. Обґрунтовано значення правових передумов у формуванні юридичних фактів. Зазначається, що як обставина реальної дійсності юридичний факт не є самодостатнім, він потребує юридичної оцінки й з огляду на його сформованість, адже визначає зміст прав та обов'язків зобов'язального правовідношення.

Ключові слова: юридичний факт, зобов'язальне правовідношення, механізм, правове регулювання, елементи механізму правового регулювання.

Постановка проблеми. З переходом держави на нові реалії життя складно на сьогодні заперечити думку Л. С. Явича, який зазначав, що право ніщо, якщо його положення не знаходять своєї реалізації в діяльності людей та їхніх організацій у суспільних відносинах. Не можна до кінця зрозуміти право, якщо відвернутися

від механізму його реалізації в житті суспільства [1, с. 201]. Саме так можливо пояснити наукову зацікавленість дослідників до проблем правового механізму, оскільки аргументи про те, що через його структуру можна спостерігати дію права і відповідно вдосконалювати ті елементи правової системи, які ускладнюють чи роблять

неможливим ефективно регулювання суспільних відносин, на сьогодні є переконливими.

Актуальність теми дослідження. Дослідження проблем механізму правового регулювання було традиційним для радянської та пострадянської правової науки другої половини ХХ – початку ХХІ ст. Вагомий внесок у розроблення даної проблематики свого часу зробили М. Г. Александров, С. С. Алексєєв, В. М. Горшенков, В. П. Казимірчук, В. В. Лазарев, М. І. Матузов, В. М. Протасов, Ю. Г. Ткаченко, В. Н. Шабалін, Л. С. Явич та багато інших учених. На основі їх наукових досягнень була розроблена концепція механізму правового регулювання, яка цілком задовольняла потреби дослідників у галузі юриспруденції на той час.

У правових реаліях сьогодення при існуванні дихотомічного поділу права на публічне й приватне, розширенні кола суб'єктів правового регулювання, ускладненні структури правового регулювання існує нагальна потреба в підвищенні ефективності функціонування механізму правового регулювання суспільних відносин у цілому й зобов'язальних зокрема.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Зазначаючи велику кількість наукових поглядів щодо поняття і структури правового механізму, слушно видається думка В. М. Протасова про те, що, незважаючи на «механізмений бум», який триває вже декілька десятиліть, теоретичні можливості категорії «механізм» у правових дослідженнях використані далеко не повністю [2, с. 64]. Саме тому не зали-

шається без уваги механізм правового регулювання й у дослідженнях представників сучасної української правової науки, зокрема у працях А. Б. Гриняка, І. А. Діковської, А. В. Коструби, Н. С. Кузнецової, О. О. Отраднової, С. О. Погрібного, В. Л. Яроцького та інших вчених.

Виклад основного матеріалу. Будучи за своїм змістом технічним терміном, слово «механізм» уже давно ввійшло в широкий ужиток сфери гуманітарних наук. У доктрині приватного права «механізм правового регулювання» активно використовується як опорна категорія при моделюванні вирішення нагальних проблем та завдань цивільно-правового регулювання. Вважається, що досягнення мети правового регулювання суспільних відносин забезпечується правомірною поведінкою суб'єктів відповідних цивільних правовідносин у межах установленної ними програми юридичних дій [3, с. 68]. Така «програма юридичних дій», як правило, містить комплекс способів та методів, за допомогою яких відбувається корегування правової поведінки суб'єктів, завдяки якій гарантується виконання правових норм шляхом використання не лише примусу чи заохочення, а й звичаїв, традицій тощо. Через конструкцію механізму правового регулювання простежується динаміка цивільного обороту, яка забезпечується завдяки постійній трансформації правовідносин, зокрема їх виникненню, зміні та припиненню. Такий особливий підхід до руху правовідносин здійснюється через юридичні факти, яким відводиться друге місце в будові цього механізму.

Зважаючи на суперечливість наукових позицій щодо юридичних фактів як самостійного елементу в сучасній доктрині договірного права, окремі дослідники приходять до думки, що юридичні факти не є самостійним (окремим) елементом механізму правового регулювання, а лише підставою виникнення правовідносин, їх зміни та припинення, у зв'язку з чим забезпечують увесь цикл їх існування. Норма права, а здебільшого її створення, розрахована на встановлення правових відносин між конкретними особами. Із виникненням правовідношення починається реальна дія права [4, с. 44]. Деякі автори, аналізуючи механізм правового регулювання, надають його елементи дещо по-іншому, ніж прийнято в доктрині права. Зокрема, Н. Б. Солтис, досліджуючи механізм регулювання спадкових відносин у цивільному праві України, наводить такі елементи, як: норми права, правовідношення, здійснення права на спадкування, юридичні факти [5, с. 31]. На жаль, авторка не зазначає, у чому особливість запропонованого порядку елементів механізму регулювання у спадкових відносинах. На наше переконання, його особливість полягає в тому, що кожен його елемент означає певну зміну правових явищ, тому дотримання усталеної в механізмі правового регулювання ланцюгової послідовності є вкрай необхідним. Відведення юридичним фактам (у тому числі у спадкових відносинах) останнього місця серед елементів цього механізму призводить до нелогічної «роботи» механізму в цілому, оскільки здійснення спадкоємцями житлових прав у спадкових правовідносинах за-

лежить від низки юридичних фактів, які в подальшому й формують окремі етапи спадкування.

Юридичні факти в роботі механізму правового регулювання відіграють важливу роль у виникненні та здійсненні суб'єктивних прав та виконанні юридичних обов'язків у цивільних правовідносинах, у т. ч. і в зобов'язаннях. З'ясування юридичних фактів – це здебільшого і є встановлення тих самих обставин, з якими норми права пов'язують виникнення, зміну, припинення прав і обов'язків. Юридичні факти важливі й тому, що як «рушійна сила» не лише «запускають» механізм правового регулювання, а й виступають тією частиною, без якої не рухається жодна стадія цього механізму, починаючи від формування юридичних норм і закінчуючи правозастосуванням – особливою формою реалізації права.

Сьогодні доводиться констатувати відсутність у цивільному законодавстві поняття юридичного факту, однак наведене справедливо доповнюється доктриною приватного права, яка має не лише глобальне значення для розвитку людства в цілому, а й з огляду на свою природу й особливий зміст впливає на життя кожної людини [6, с. 8]. Завдяки розвитку доктрини приватного права відомо не лише загальні поняття юридичного факту, а й звернено увагу на їх особливі ознаки, адже середовищем, з якого походять юридичні факти, є саме життя. Потрібно зазначити, що юридичні факти виникають із потреб і реалій життєдіяльності людини, суспільства і держави, а також із юридичної практики. Під юридичними

фактами розуміються явища, які вже настали чи принаймні такі, що тривають у цей час. Обставина, яка не має місця в реальності, не може розглядатися як юридичний факт. На майбутнє може бути встановлена лише міра поведінки, обов'язковість здійснення тих чи інших дій. Наприклад, сторони можуть передбачити в договорі умову щодо строку або способу виконання зобов'язання. Відповідно фактом буде вважатися домовленість сторін, а не ті обставини, які відбуватимуться під час його виконання. У свою чергу, конкретність юридичним фактам надається їй у силу здійснюваного правовідношення, яке виникає, здійснюється та припиняється. Останнє стосується не тільки конкретних суб'єктів цивільного права, а й об'єкта, щодо якого суб'єкти наділяються конкретними правами та обов'язками.

Ураховуючи різноплановість юридичних фактів у цивільному праві, їх можна розглядати і як явище, і як процес. Наприклад, укладення договору – явище, перебування у договірних правовідносинах – процес (юридичний стан). Ураховуючи, що в зобов'язальних відносинах наявні дві наведені ознаки, вважаємо, що юридичні факти слід розглядати через теорію подвійної складової щодо правової природи останніх, відповідно до якої в поняття юридичного факту включаються взаємопов'язані та взаємообумовлені явища, а саме: 1) конкретна ситуація дійсності, тобто реальна дія (бездіяльність) чи подія; 2) їх правова конструкція, яка відображена в системі законодавчих актів чи/або інших соціальних регуляторів.

Цінність юридичних фактів сьогодні розглядається в декількох аспектах, зокрема як функціональна та правова. Функціональна цінність юридичних фактів залежить від їх здатності відігравати основну роль у механізмі правового регулювання. Юридична оцінка факту виробляється завжди на основі реальної цінності факту, якою він володіє як елемент даних суспільних відносин. Саме тому правова оцінка явища складається як результат діалектичного зв'язку між суб'єктом оцінки (законодавцем, державою) та її об'єктом (фактом), тобто за наявності двох моментів: об'єктивних властивостей самого факту і системи суспільно необхідних інтересів і потреб, з якими і співвідносяться реальні властивості явища [7, с. 100].

Крім функціональної, юридичні факти можуть мати власну, так би мовити, внутрішню соціально-юридичну цінність. Так, окремі юридичні факти-дії, наприклад дострокове закінчення будівництва як підстава для нарахування додаткової грошової винагороди, створення авторського твору як підстава для виникнення авторських правовідносин тощо, загалом мають соціально-правову цінність. Звідси слід зазначити, що правова роль таких юридичних фактів істотно відрізняється від функціональної ролі «звичайних» фактів, адже юридичні факти є не тільки засобом, а й метою, кінцевим результатом правового регулювання. Отже, виникає абсолютно справедливе запитання, що ж тоді повинна моделювати норма права? На нашу думку, норма права моделює не всю поведінку суб'єктів, а лише окремі елементи

зв'язку, певні критерії, параметри. Саме тому зв'язок норми права з юридичними фактами не перебуває у відношенні повного структурного збігу. У такому зв'язку нормативна модель юридичного факту відображає не кінцеву поведінкову реакцію, а моделює певні фази, які формують кінцеву дію. Саме в цьому вбачаємо особливість юридичного факту.

У юридичній літературі існують точки зору, відповідно до яких юридична норма є не судженням про те, що є, а виступає як своєрідний логіко-мовний феномен, який фіксує те, що повинно бути. Так, А. М. Вітченко писав, що всі юридичні факти мають двоїстий характер, з одного боку, вони виступають як підстави виникнення цивільно-правових відносин, а з другого – є прийомами формування суб'єктивних прав і юридичних обов'язків [8, с. 6].

На думку С. С. Алексєєва, розумно використовувати казуїстичні прийоми мають певну цінність: зручніше, легше і надійніше вирішувати юридичні справи, керуючись переліком конкретних обставин, ніж одним узагальненим формулюванням [9, с. 47]. У свою чергу, з'ясування питання про співвідношення правової норми та юридичного факту розкриває глибокі й складні зв'язки суцього і належного у правовому регулюванні. Адже таке співвідношення стосується проблем правотворчості, законодавчої техніки, правореалізаційного процесу, методів правового регулювання тощо. Крім цього, як зазначає Н. С. Кузнєцова, саме через юридичні факти здійснюється переведення загальнообов'язкових правил поведінки з нормативної площини у сферу

конкретних суспільних відносин, саме вони «запускають» процес реалізації суб'єктивних прав та обов'язків, створюючи правовідносини [10, с. 46].

Свого часу представники соціологічного позитивізму розглядали норму права як безпосередній прояв фактів життя, сукупність вчинків, звичаїв, актів регуляції поведінки людей у суспільстві, в якій би формі вони не виражалися (С. А. Муромцев, Е. Ерлюс, Р. Паунд та ін.). Наприклад, С. А. Муромцев визначав право як порядок відносин, що захищаються організованим (юридичним) способом. Ці концепції зробили вплив і на погляди П. І. Стучки, який розглядав право як систему чи порядок суспільних відносин. Проте такі авторські погляди критикувалися в багатьох роботах радянських учених-юристів [11, с. 201]. Саме тому ототожнювати норми права і юридичні факти лише через аспект складного взаємозв'язку цих феноменів видається неправильним.

Розбіжність юридичного факту і норми права виявляється й у тому, що окремі факти, які в результаті своєї поширеної практики опосередковують певний вид соціальних відносин, стали реальною нормою поведінки, за бажанням законодавця можуть змінити свою роль у суспільних відносинах. Так, наприклад, якщо певні юридичні факти (дії) раніше були нормальним видом поведінки, то в разі їх криміналізації кримінальним законом вони вже набудуть протиправного характеру. У свою чергу, індивідуальні факти будуть способом, формою існування юридичної норми. Адже повторювані дії учасників відносин є фактични-

ми нормами, еталонами поведінки, які в міру накопичення та соціальної апробації набувають додаткових форм об'єктивізації – спочатку в суспільній свідомості (наприклад, звичаї), а потім у спеціальних знакових системах. Так, свого часу Ф. Енгельс зазначав, що на дуже ранньому щаблі розвитку суспільства виникла потреба охопити загальним правилом повторювані день у день акти виробництва, розподілу та обміну продуктів і подбати про те, щоб окрема людина підкорювалася загальним умовам виробництва та обміну. Такі правила спочатку виражалися у звичаях, аж потім ставали законом [12, с. 272]. Таким чином, доходимо висновку, що не може бути суб'єктивного права без відповідного юридичного факту, останній же, у свою чергу, неможливий без юридичної детермінації правовою нормою. Норма права і юридичний факт володіють власною цінністю і в цій якості мають самостійне значення як у правотворчості, так і в правореалізації.

Юридичні факти в механізмі цивільно-правового регулювання договірних відносин виконують свою головну роль – забезпечують виникнення, зміну і припинення правовідносин. Вони створюють перехід від загальної моделі прав та обов'язків, зафіксованої в юридичній нормі, до конкретної, що втілюється в цих правовідносинах. Як слушно зазначає А. В. Коструба, юридичні факти пов'язані з усіма стадіями правового регулювання механізму. Адже на першій стадії створюється потенційна можливість для виникнення юридичного факту, якого ще немає, оскільки на стадії нормотворчості

створюється лише юридична складова юридичного факту, яка в майбутньому має бути доповнена фактичною. На другій стадії, тобто на стадії виникнення прав та обов'язків, юридичний факт відіграє роль необхідної та достатньої підстави для такого виникнення. Саме юридичний факт є єдиним елементом між першою та другою стадіями механізму правового регулювання, крім того, через такі особливості його слід вважати правовстановлюючим. На третій стадії юридичний факт є необхідною підставою для припинення дії механізму правового регулювання, а тому і відповідних прав та обов'язків сторін (правовідносин), у зв'язку з чим має характер правоприпиняючого [3, с. 50].

Ураховуючи те, що юридичні факти – явище не стабільне, що постійно залежить від низки інших життєвих обставин, юридична наука в першу чергу визначає соціально-правовий механізм виникнення правомірних юридичних фактів із тим, щоб указати на закономірність утворення фактів, стабільність їх вияву тощо [13, с. 75]. Ця обставина має враховуватися як при вдосконаленні концепції правового регулювання, так і в процесі правотворчості та застосування норм права, у тому числі й у зобов'язальних правовідносинах. Наприклад, укладаючи договір, сторони є вільними у виборі контрагента та визначенні умов договору з урахуванням вимог ЦК України, інших актів цивільного законодавства, звичаїв ділового обороту, а також вимог розумності та справедливості (ч. 1 ст. 627 ЦК України).

У наукових дослідженнях із договірного права зазвичай стверджується, що договір виступає юридичним фактом – елементом механізму внутрішнього регулювання суспільних відносин (саморегулюванням). Однак існують і інші думки з цього приводу. Так, професор Б. І. Пугінський стверджує, що традиційне трактування юридичного факту завжди було малоприслужним до сфери договірного права, оскільки, з одного боку, договір сам є джерелом виникнення для сторін прав та обов'язків, не передбачених законом, а з другого – укладення договору тягне за собою застосування до учасників договірних відносин норм закону, що регулюють такі відносини. Звідси, на думку вченого, договір лише певною мірою може бути визначений як юридичний факт і виступає в такій якості тільки щодо юридичних норм, які безпосередньо регулюють відносини сторін [14, с. 44]. Наведена позиція автора породжує певну дискусію, адже, зважаючи на принцип свободи договору, а також на те, що цивільні права та обов'язки виникають із дій осіб, що передбачені актами цивільного законодавства, та із дій осіб, що не передбачені цими актами, але за аналогією породжують цивільні права та обов'язки (ч. 1 ст. 11 ЦК України), вважаємо, що договір може бути юридичним фактом, що породжує виникнення, зміну та припинення прав та обов'язків. Як слушно зазначає С. О. Погрібний, у тих випадках, коли здійснюється внутрішнє регулювання (саморегулювання) цивільних суспільних відносин, договір у ньому виконує двояку функ-

цію: з одного боку, він є основою такого регулювання, продуктом діяльності суб'єктів правового регулювання цивільних відносин; з другого – договір виступає і як другий елемент механізму для досягнення закладеної в ньому мети правового регулювання цивільних відносин, оскільки має значення юридичного факту, що породжує права та обов'язки учасників цивільних правовідносин [15, с. 47].

Однак для того, щоб укласти договір, за яким відбуватиметься реалізація суб'єктивних прав та обов'язків, законодавцем передбачено ряд передумов, як-от: 1) народження особи; 2) досягнення нею повноліття; 3) у випадках набуття прав на підставі відповідного дозволу компетентних державних органів чи органів місцевого самоврядування – момент одержання дозволу (ліцензії) тощо. На дотримання певних передумов наголошують і інші науковці. Так, М. О. Стефанчук зазначає, що крім правоздатності для виникнення суб'єктивного цивільного права потрібна наявність правової норми і певного юридичного факту чи їх сукупності (юридичного складу). Звідси слідує, що виникнення будь-якого суб'єктивного цивільного права є результатом взаємодії цивільно-правової норми, цивільної правоздатності та юридичного факту [16, с. 20]. Про передумови правоволодіння стосовно дійсності правочинів ідеться, зокрема, у ст. 203 ЦК України. Дійсно, якщо не будуть дотримані вимоги щодо: змісту правочину, необхідного обсягу цивільної дієздатності, волевиявлення учасників правочину, форми правочину,

реальності настання правових наслідків, що обумовлені правочином тощо, подальший рух елементів та й усього механізму правового регулювання буде неможливим, оскільки недотримання таких умов тягне за собою інші правові наслідки, аніж ті, що виникатимуть із правовстановлюючого юридичного факту. З огляду на це вважаємо, що в послідовному ланцюгу, який складається із відповідних елементів механізму правового регулювання, правовим передумовам слід приділяти належну увагу. Юридичний факт як обставина реальної дійсності не є чимось самодостатнім, він потребує юридичної оцінки й з огляду на його сформованість, адже значною мірою визначає зміст прав та обов'язків сторін зобов'язального правовідношення. Юридичні факти виступають осередками зобов'язальних правовідносин. Якщо теоретики права зазвичай наголошують на тому, що правовідносини є квінтесенцією механізму правового

регулювання і достатньо охарактеризувати лише їх для роботи цього механізму, на нашу думку, для належної роботи всього механізму правового регулювання зобов'язальних відносин слід брати до уваги й етап формування (правові передумови) юридичних фактів, які запускають «механізм» у дію. Отже, правові передумови повинні слугувати підґрунтям для формування юридичного факту.

Висновок. Розглядаючи питання юридичних фактів у механізмі правового регулювання зобов'язальних відносин, вважаємо, що особливу увагу слід приділяти не лише елементам та стадіям механізму правового регулювання. Зважаючи на орієнтацію українського приватного права на європейські напрями, доцільним видається вивчення досвіду країн Європейського Союзу не лише в регулюванні цивільних зобов'язань у цілому, а й у етапах формування юридичних фактів зокрема.

Список використаних джерел

1. Явич Л. С. Общая теория права. Л.: Изд-во ЛГУ, 1976. 298 с.
2. Протасов В. Н. Что и как регулирует право: учеб. пособие. М.: Юрист, 1995. 95 с.
3. Коструба А. В. Компенсаційний характер юридичних фактів у механізмі припинення цивільних майнових правовідносин. *Вісн. Нац. акад. прав. наук України* / редкол.: В. Я. Тацій та ін. Харків: Право, 2015. № 3 (82). С. 68–78.
4. Коструба А. В. Юридичні факти в механізмі правоприпинення цивільних відносин: монографія. Київ: Ін Юре, 2014. 376 с.
5. Солтис Н. Б. Житлові права у спадкових правовідносинах: монографія. Київ: Ред. журн. «Право України», 2013. 172 с.
6. Синуков В. Н. Юридические факты в системе общественных отношений: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. Свердловск, 1984. 225 с.
7. Правова доктрина України: у 5 т. Т. 3: Доктрина приватного права України / Н. С. Кузнецова, С. О. Харитонов, Р. А. Майданик та ін.; за заг. ред. Н. С. Кузнецової. Харків: Право, 2013. 760 с.
8. Витченко А. М. Метод правового регулювання соціалістических громадських відносин: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. Саратов, 1969. 20 с.
9. Алексеев С. С. Механизм правового регулирования в социалистическом государстве. М.: Юрид. лит., 1966. 186 с.

10. Кузнецова Н. С. Вдосконалення механізму правового регулювання цивільних відносин в Україні // Актуальні проблеми цивільного, житлового та сімейного законодавства: матеріали наук.-практ. конф., присвяч. пам'яті В. П. Маслова, 25 лют. 2011 р. Харків, 2011. С. 152–154.
11. Стучка П. И. Избранные произведения по марксистско-ленинской теории права. Рига: Латв. гос. изд-во, 1964. 523 с.
12. Маркс К., Энгельс Ф. Собр. соч. М., 1961. Т. 18. С. 272.
13. Кикоть Г. В. Юридичні факти в системі правовідносин: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. Київ, 2006. 198 с.
14. Пугинский Б. И. Гражданско-правовой договор. *Вестн. Москов. ун-та*. Серия 11, Право. 2002. №2. С. 42–44.
15. Погрібний С. О. Механізм та принципи регулювання договірних відносин у цивільному праві України: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2009. 412 с.
16. Стефанчук М. О. Межі здійснення суб'єктивних цивільних прав: монографія. Київ: КНТ, 2008. 184 с.

References

1. Yavich L. S. (1976) *Obshchaya teoriya prava [General Theory of Law]*. L. Izd-vo LGU [in Russian].
2. Protasov V. N. (1975) *Chto i kak reguliruyet pravo: Ucheb. Posobiye [What and How to regulate the right: Textbook]*. M. Yurist [in Russian].
3. Kostruba A. V. (2015) Kompensatsiyni kharakter yurydychnykh faktiv u mekhanizmi prypynennia tsyvilnykh mainovykh pravovidnosyn [Compensatory legal facts in the mechanism of termination of civil property relations] *Visnyk Natsionalnoi akademii pravovykh nauk Ukrainy – Herald of the National Academy of Sciences of Ukraine*. 3(82). Kh.: Pravo, P. 160 [in Ukrainian].
4. Kostruba A. V. (2014) *Yurydychni fakty v mekhanizmi pravo prypynennia tsyvilnykh vidnosyn: monohrafiia [Legal facts in the mechanism of the right of termination of civil relations: monograph]*. K.: In Yure [in Russian].
5. Soltys N. B. (2013) *Zhytlovi prava u spadkovykh pravovidnosynakh: monohrafiia [Housing rights in ancestral relationship: monograph]*. K. «Pravo Ukrainy» [in Ukrainian].
6. Siniukov V. M. (1984) *Yurydycheskiye fakty v sisteme obshchestvennykh otnosheniy [Legal facts in the system of social relations]. Candidate's thesis*. Sverdlovsk [in Russian].
7. Kuznietsova N. S., Kharytonov Ye. O., Maidanyk R. A. (2013) *Pravova doktryna Ukrainy: Doktryna pryvatsnoho prava Ukrainy. ta in. [The legal doctrine of Ukraine: Private Law Doctrine of Ukraine]*. Vols. 1-5. V. 3. N. S. Kuznietsovoi (Eds.). Kh.: Pravo [in Ukrainian].
8. Vitchenko A. M. (1969) *Metod pravovogo regulirovaniya sotsialisticheskikh obshchestvennykh otnosheniy [Method socialist legal regulation of social relations]. Extended abstract candidate's thesis*. Saratov [in Russian].
9. Alekseyev S. S. (1966) *Mekhanizm pravovogo regulirovaniya v sotsialisticheskoy gosudarstve [The mechanism of legal regulation in the socialist state]*. M.: Yuridicheskaya literature [in Russian].
10. Kuznietsova N. S. (2011) *Vdoskonalennia mekhanizmu pravovoho rehuliuвання tsyvilnykh vidnosyn v Ukraini [Improve regulation of civil relations in Ukraine]. Aktualni problemy tsyvilnoho, zhytloвого та simeinoho zakonodavstva – Actual problems of civil, housing and family law: Naukovo-praktychnoi konferentsii, prysviachenoї pamiatі V. P. Maslova (25 liutoho 2011) – Cientific and practical conference devoted to the memory of V. P. Maslov*, (pp. 152 – 154). Kharkiv [in Ukrainian].
11. Stuchka P. I. (1964) *Izbrannyye proizvedeniya po marksistsko-leninskoy teorii prava [Selected works on the Marxist-Leninist theory of law]*. Riga. Latv. gos. izd-vo [in Russian].
12. Marks K., Engels F. (1961) *Sobraniye sochineniy [Collected Works]*. V. 18 [in Russian].
13. Kykot H. V. (2006) *Yurydychni fakty v systemi pravovidnosyn [Legal facts in the system of legal relations]. Candidate's thesis*. K. [in Ukrainian].
14. Puginsky B. I. (2002) *Grazhdansko-pravovoy dogovor [Civil contract]. Vestnik Moskov. un-ta (Ser. II. Pravo) – Herald of Moscow. University (Ser. II. Law)*. 2. 42–44. M. [in Russian].
15. Pogribny S. O. (2009) *Mekhanizm ta printsipi reguluyannya dogovirnykh vidnosyn u tsyvilnomu pravi Ukraini [Mechanism and principles of regulation of contractual relations in civil law of Ukraine]. Doctor's thesis*. K. [in Ukrainian].

16. Stefanchuk M. O. (2008) *Mezhi zdiysnennyya sub'ektivnikh tsivilnikh prav: monografiya [Limits of subjective civil rights: monograph]*. K.: KNT. [in Ukrainian].

Пленюк М. Д., кандидат юридических наук, старший научный сотрудник, старший научный сотрудник отдела проблем договорного права Научно-исследовательского института частного права и предпринимательства имени академика Ф. Г. Бурчака Национальной академии правовых наук Украины, Украина, г. Киев

e-mail: pleniuk.m@gmail.com

ORCID 0000-0001-5007-4348

Юридические факты в механизме гражданско-правового регулирования обязательств

Исследованы юридические факты в механизме правового регулирования обязательственных отношений. Обращено внимание на то, что по своей юридической сути юридический факт следует рассматривать через теорию двойной составляющей по их правовой природе, в частности через взаимосвязанные и взаимообусловленные явления, а именно: конкретную ситуацию действительности и правовую конструкцию, которая отражена в системе законодательных актов или других социальных регуляторах. Кроме того, автор обосновано значение правовых предпосылок в формировании юридических фактов. Отмечается, что как обстоятельство реальной действительности юридический факт не является самодостаточным, он требует юридической оценки и, учитывая его формирование, определяет содержание прав и обязанностей обязательственного правоотношения.

Ключевые слова: юридический факт, обязательственное правоотношение, механизм, правовое регулирование, элементы механизма правового регулирования.

Pleniuk M., PhD, Senior Scientist, Senior Scientist of the Problems of the Contract Law Department of the Scientific and Research Institute Private Law and Entrepreneurship Named after Academician F. G. Burchak of the National Academy of Legal Science of Ukraine, Ukraine, Kyiv

e-mail: pleniuk.m@gmail.com

ORCID 0000-0001-5007-4348

Legal Facts in the Mechanism of Civil-legal Obligations Regulation

Legal facts investigated the mechanism of regulation binding relationship. Attention is paid that under its legal nature legal fact should be viewed through the theory of double integral to their legal nature, particularly through the interconnected and interdependent phenomena, namely the specific situation of the validity and legal structure, which is reflected in the system of legislation and / or other social controls. Grounded mentioned legal preconditions for the formation of legal facts. It is noted that circumstance as a legal fact of reality is not sustainable, it requires legal assessment and in view of its formation, for determining the content of the rights and obligations binding relationship.

The attention that the legal facts – the phenomenon is not stable, they always depend on a number of other circumstances, jurisprudence, primarily determines the social and legal mechanism of lawful legal facts in order to indicate the pattern formation of the facts, the stability of their expression, etc. The above should be considered as a concept in improving regulation and law-making process and the application of the law including a binding relationship.

Key words: legal fact, contractual relationship, mechanism, regulation, elements of the mechanism of regulation.

ЖУРАВЕЛЬ ВОЛОДИМИР АНДРІЙОВИЧ,

доктор юридичних наук, професор, головний учений секретар Національної академії правових наук України, академік Національної академії правових наук України,

Україна, м. Харків

e-mail: zhur777@ukr.net

ORCID 0000-0001-8256-4333



УДК 343.98:001.82

Система криміналістики: традиційні підходи та новаторські пропозиції

Розглянуто традиційні підходи та новаторські пропозиції щодо формування системи науки криміналістики. Наголошено, що розширення сфери наукового пошуку, накопичення нових знань, потреба в їх упорядкуванні об'єктивно зумовлюють необхідність у коректуванні існуючої системи науки криміналістики, трансформації поглядів науковців на цю проблему. Прагнення вчених розробити оптимальну, еталонну систему криміналістики зумовили появу в літературі різноманітних точок зору стосовно її архітекτονіки. З огляду на результати аналізу новітньої криміналістичної літератури запропоновано три наукові концепції щодо формування системи науки криміналістики: 1) збільшення кількості існуючих розділів; 2) повернення до двоелементної структури (загальна і особлива частини); 3) визнання панівною чотириелементної будови впорядкування криміналістичних знань.

Доведено, що вдосконалення системи криміналістики повинно здійснюватись із врахуванням існуючих наукових парадигм щодо її предмета, за певних, чітко визначених критеріїв, а головними елементами системи криміналістики в тій чи іншій інтерпретації мають виступати загальна теорія, криміналістична техніка, тактика та методика.

Ключові слова: система науки криміналістики, структурні елементи системи науки криміналістики, загальна теорія криміналістики, окремі криміналістичні теорії (вчення), криміналістична техніка, тактика та методика.

Постановка проблеми. Об'єктивні предмет її дослідження позначаються закономірності розвитку науки криміналістики, істотні зміни уявлень про на трансформації поглядів науковців щодо її системи, оскільки дослідження

нових сторін, властивостей об'єктів, що пізнаються, та їх результати не завжди укладаються в рамки традиційних розділів науки. Прагнення вчених розробити оптимальну, еталонну систему криміналістики зумовили появу в літературі різноманітних точок зору на її архітектоніку. Наукові дискусії навколо вдосконалення системи криміналістики не вщухають і сьогодні. Разом із тим розробка і вдосконалення системи криміналістики не зводяться до звичайного впорядкування наукового матеріалу, його групування. Ідеться про побудову цілісної наукової системи, яка відбиває закономірні зв'язки між елементами предмета наукового пізнання, властивостями об'єктів, що вивчаються. При цьому вдосконалення системи науки криміналістики вимагає врахування положень про діалектичні відношення загального та особливого, міжнаукових зв'язків, потреб практики (доступність, швидкість та простота відшукування необхідних наукових рекомендацій при їх практичному використанні).

Актуальність теми дослідження. Систематизація наукових знань належить до найбільш важливих напрямів криміналістичної доктрини. Стан сформованості системи, усталеність поглядів науковців на цю проблематику відображають сучасний рівень розвитку самої науки криміналістики, можливість реалізації її прогностичної функції, а отже, обумовлюють потребу в активізації досліджень зазначеної проблеми.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Вагомий внесок у формування системи науки криміналістики здій-

снили такі науковці, як Р. С. Белкін, О. М. Васильєв, А. І. Вінберг, А. Ф. Волобуєв, О. Ю. Головін, В. Г. Гончаренко, О. О. Ейсман, О. О. Ексархопуло, Г. О. Зорін, Н. І. Клименко, В. О. Коновалова, В. Є. Корноухов, І. М. Лузгін, В. О. Образцов, М. О. Селіванов, В. Ю. Шепітько, М. П. Яблоков. При цьому слід зазначити, що поза увагою згаданих та інших вчених-криміналістів залишилися ціла низка нерозв'язаних питань щодо побудови системи науки криміналістики. У вітчизняній криміналістичній літературі публікації з цієї проблематики практично відсутні.

Формулювання цілей статті. Метою статті є аналіз сучасного стану системи науки криміналістики, її структурних елементів, визначення новітніх підходів до вдосконалення існуючої архітектоніки, окреслення шляхів та напрямів упорядкування криміналістичних знань.

Виклад основного матеріалу. Аналіз новітньої криміналістичної літератури дає можливість виокремити три сучасні наукові концепції щодо формування системи науки: 1) збільшення кількості розділів; 2) повернення до двоелементної структури (загальна і особлива частини); 3) визнання панівною чотириелементної будови упорядкування криміналістичних знань.

Щодо першої концепції, то її прибічники, посилаючись на зростання обсягу сучасних криміналістичних знань, пропонують розширити рамки традиційної системи науки криміналістики за рахунок введення нових елементів. Так, М. В. Салтевський до основних розділів системи – методології науки

криміналістики, криміналістичної техніки, криміналістичної тактики та криміналістичної методики – уводить новий елемент – криміналістичне слідознавство [1, с. 11]. Г. О. Зорін і О. Г. Філіппов вважають за потрібне ввести новий, п'ятий елемент у систему криміналістики – розділ, що включає в себе питання організації розслідування злочинів [2, с. 23; 3, с. 40–45]. «Чотири-елементна система криміналістики, – наголошує Г. О. Філіппов, – є застарілою, такою, що не відповідає сучасним вимогам. Внесення в неї певних змін – не волюнтаризм, а нагальна потреба. Найкращим варіантом реформування попередньої системи є доповнення до чотирьох існуючих п'ятого розділу, в якому повинні бути зосереджені питання, що належать головним чином до організації розкриття та розслідування злочинів» [3, с. 41].

У підручнику з криміналістики за редакцією А. В. Дулова у систему криміналістики було введено також п'ятий розділ під назвою «Криміналістична стратегія» і розміщено його між криміналістичною тактикою та методикою розслідування окремих видів злочину [4, с. 272–289]. Викладена позиція дістала як схвалення, так і критичні зауваження. Зокрема, Р. С. Белкін відзначав, що криміналістична стратегія «не має загальнокриміналістичного значення, еклектична за змістом, а сфера її практичного застосування – лише один з етапів процесу розкриття та розслідування злочинів. Фактично це оновлений варіант криміналістичного вчення про планування розслідування з використанням деякої сучасної термінології системно-структурного методу,

теорії рефлексії і деяких інших галузей знань» [5, с. 80]. На думку В. П. Бахіна, цей розділ може перетворитися на «зібрання необ'єднуваного» [6, с. 10]. Тоді як О. О. Ексархопуло вважає криміналістичну стратегію «нововведеним, що має сенс» [7, с. 23–24].

Деякі вчені пропонують більш дрібне компонування основних розділів системи науки криміналістики, називаючи їх досить складними термінами, наприклад мікрооб'єктологія, субстанціологія [8, с. 19–35], ейдологія, фактологія, евристика, феноменологія [9, с. 23], гомологія [10, с. 57], адвокатологія [11, с. 17] та ін.

Характерною особливістю сучасного періоду розвитку криміналістики слід також визнати бажання деяких вчених реанімувати двоелементний підхід до розбудови системи криміналістики. Так, на думку В. В. Степанова, система криміналістики повинна складатися із: 1) вступу в науку; 2) загальної частини, що включає в себе організацію роботи з розслідування та попередження злочинів, криміналістичну ідентифікацію, логічні основи розслідування, криміналістичну тактику; 3) особливої частини, що включає в себе методіку розслідування окремих видів злочинів [12, с. 7]. Л. Я. Драпкін також пропонує у системі криміналістики виділити загальну частину, яка об'єднує загальну теорію, загальні положення криміналістичної техніки, тактики і методики, та особливу частину, яка розкриває специфіку застосування цих загальних положень у розслідуванні окремих видів і груп злочинів [13, с. 82]. Н. І. Клименко переконана, що поділ науки криміналістики на загальну і особливу

частини є найбільш доцільним, оскільки підкреслює їх єдність та залежність один від одного. «Можна сперечатися, – констатує вона, – тільки щодо змісту загальної і особливої частин» [14, с. 27].

Оригінальну концепцію формування системи криміналістики за принципом «загальна – особлива частини» запропоновано В. О. Образцовим. У рамках загальної частини він пропонує такі розділи, як «Вступ до криміналістики» та «Пошуково-пізнавальна діяльність у кримінальному судочинстві як об'єкт криміналістичного забезпечення». Особлива частина складається, на його думку, з таких розділів: «Особливості криміналістичного забезпечення досудового кримінального провадження», «Організаційно-тактичні особливості підготовки та провадження слідчих дій», «Методико-криміналістичне забезпечення попереднього розслідування» [15].

Відмінну за змістом концепцію пропонує і В. Є. Корноухов, за якою загальна частина криміналістики складається з двох розділів: закономірності, що відображають злочинну діяльність в обстановці вчинення злочину, і теорії розслідування злочинів. У перший розділ він включає: а) теорію слідознавства (в якій розкривається механізм відображення злочину в обстановці з урахуванням основних сфер діяльності людини і наводиться загальна класифікація слідів злочину); б) вчення про навички; в) вчення про спосіб; г) вчення про протидію. Другий розділ, на думку В. Є. Корноухова, становлять вчення про об'єктивні зв'язки

між подією і наслідками, про засоби пізнання, про оперативно-розшукове та інформаційне забезпечення розслідування, а також теорія профілактики. Особлива частина системи криміналістики, за концепцією В. Є. Корноухова, включає в себе методики розслідування окремих видів злочинів [16, с. 20].

А. Ф. Волобуєв також вважає, що зміст криміналістики доцільно систематизувати відповідно до структури її предмета за принципом «від загального до особливого». Зазначений підхід передбачає поділ криміналістики на загальну і особливу частини.

У загальній частині А. Ф. Волобуєв пропонує виділити такі структурні елементи:

1) положення наукознавчого характеру – відомості про криміналістику як науку (вчення про предмет, систему, методи, історію розвитку, зв'язки з іншими науками і т. ін.);

2) розділ про найбільш загальні закономірності механізму вчинення злочинів і формування інформації щодо них (вчення про спосіб злочину, місце, час і обстановку, особу злочинця, особу потерпілого, механізм утворення слідів і їх класифікацію та деякі інші, що належать до цієї частини предмета криміналістики);

3) розділ про методи загального характеру, що застосовуються при розкритті та розслідуванні злочинів (вчення про ідентифікацію і діагностику, засоби фіксації інформації, версії, прогнозування, взаємодію слідчого з оперативними апаратами, використання спеціальних знань і деякі інші положення, що належать до даної частини предмета криміналістики);

4) розділ про технічні засоби, тактичні прийоми, що використовуються при підготовці і проведенні слідчих дій (огляду, допиту, обшуку, виїмки, пред'явлення для впізнання та ін.).

В особливій частині криміналістики пропонується зосередити положення методичного характеру, в котрих розглядаються особливості механізму вчинення злочинів окремих видів або груп (криміналістичні характеристики) і специфіка їх розслідування. «Саме за таких умов, – підсумовує А. Ф. Волобуєв, – криміналістика здатна сформувати класичну структуру, що застосовується в галузях права та інших юридичних науках. Вона більш адекватно відображає предметну галузь криміналістики і набуває логічної стрункості» [17, с. 93–94].

Наведені концепції багато в чому є дискусійними, на що зверталась увага на сторінках криміналістичних видань [18, с. 72–95], і тому, безсумнівно, потребують більшої аргументації, уточнення, а можливо, й докорінного реформування.

І нарешті, третю, найбільш численну групу вчених становлять прихильники чотириелементної будови системи науки криміналістики. Незважаючи на те, що зазначена система вважається на сьогодні найбільш сталою [19; 20], у ній також залишаються невирішеними деякі проблеми, насамперед ті, що пов'язані з її загальною теорією, новаторськими підходами до формування архітектоніки таких розділів, як криміналістична тактика і методика.

Щодо загальної теорії криміналістики і її структури, то в цьому плані можна погодитись із зауваженням

С. В. Лаврухіна стосовно того, що «концепцію загальної теорії криміналістики до цього часу ще не розбудовано, оскільки немає єдиного підходу до формування цієї теорії (не визначено її еталонних ознак), явно недостатньо досліджені вузлові проблеми об'єктів, природи і предмета науки» [21, с. 31]. Зазначене не могло не позначитися на остаточному визначенні засад формування системи науки криміналістики. Так, деякі вчені, розкриваючи зміст її системи, узагалі уникають вживати термін «загальна теорія криміналістики», вважаючи за краще говорити про «загальнотеоретичні та наукознавчі питання», «теоретичну та практичну криміналістику». Ця структурна частина криміналістики, на їхню думку, включає розділи, які в сукупності дають певне уявлення про теоретичні та методологічні основи криміналістики, її методи та понятійний апарат, загальні теоретичні питання планування й організації розслідування та історичний розвиток криміналістики [22, с. 17; 23, с. 12–14].

Інші вчені, навпаки, віддають пріоритетне значення в системі науки криміналістики теоріям (вченням) різних рівнів, а також внутрішнім науковим зв'язкам між ними. Прибічники даної концепції вважають, що теоретичні побудови розрізняються за колом об'єктів, які вони охоплюють. З цієї точки зору можна говорити про загальну та окремі наукові теорії. Загальна теорія конкретної науки – це і є та система основних ідей даної галузі знання, яка охоплює максимально повне відображення предмета науки в його зв'язках і опосередкуваннях. «Загаль-

на теорія криміналістики, – зазначав Р. С. Белкін, – це система її світоглядних принципів, теоретичних концепцій, категорій та понять, методів і зв'язків, визначень і термінів, наукове відображення всього предмета криміналістики. Загальна теорія слугує методологічною основою криміналістики» [24, с. 41]. При цьому формування загальної теорії відображає сучасний рівень розвитку самої науки криміналістики. Окремі наукові теорії, у свою чергу, досліджують тільки певне коло закономірностей об'єктивної дійсності з числа тих, які вивчає криміналістика в цілому. Генетично вони можуть передувати загальній, а можуть, навпаки, породжуватися останньою [25, с. 19]. На продовження цієї думки О. О. Ексархопуло пише, що «в кожній окремій криміналістичній теорії (вченні) розкриваються закономірні зв'язки не всіх “абстрактних” об'єктів ідеалізованої моделі, а лише деякі з них, що, власне, і дозволяє говорити про їх різноманітність. У системі ж криміналістичних теорій відображається предмет криміналістики в цілому – і тим більш адекватно, чим більше розвинута ця система» [26, с. 12].

Незважаючи на досить однаманітне розуміння сутності загальної та окремих криміналістичних теорій, прибічники даної концепції висловлюють багато в чому протилежні судження щодо структури цих теорій як елементів системи криміналістики, а також характеру внутрішніх наукових зв'язків між ними. Так, О. О. Ексархопуло у структурі загальної теорії криміналістики виділяє три розділи: теоретичні основи криміналістичної

науки, криміналістичні теорії злочину, криміналістичні теорії пізнання події злочину в процесі його розкриття, розслідування та попередження [26, с. 20]. На думку Р. С. Белкіна, елементами загальної теорії криміналістики є такі: вступ до загальної теорії криміналістики; вчення про методи криміналістики; вчення про мову криміналістики; криміналістична систематика; окремі криміналістичні теорії (вчення) [27, с. 39–41].

Своєрідну структуру загальної теорії криміналістики запропоновано З. І. Кірсановим, у котрій окремі криміналістичні теорії розподіляються на два рівні: які є елементами загальної теорії та які вивчаються в різних розділах криміналістики. До перших він відносить вчення про механізм злочину та його відображення; вчення про організацію діяльності щодо виявлення, попередження й розкриття злочинів та вчення про загальні методи криміналістики [28, с. 8–10]. О. Ю. Головін дійшов висновку, що найбільш прийнятною структурою загальної теорії криміналістики є така: наукознавчі основи криміналістики; методологічні основи криміналістики; система окремих криміналістичних теорій (вчень) [18, с. 77].

З огляду на зазначене вбачається за доцільне у структурі загальної теорії криміналістики виділяти два блоки: 1) наукознавчі основи криміналістики, що включають у себе наукові положення про об'єкти, предмет, методи, сферу дослідження, систему, природу, понятійний апарат та категорії криміналістики (мову криміналістики), її міжнаукові зв'язки і місце в системі

знань, історію розвитку та сучасний стан; 2) окремі криміналістичні теорії (вчення). Водночас змістовному наповненню запропонованих блоків структури загальної теорії криміналістики суттєво перешкоджають неоднозначні погляди науковців щодо розуміння сутності елементів зазначеної архітектури і передусім об'єктів, предмета, методів, системи та природи даної науки.

Останніми роками в таких розділах системи науки криміналістики, як криміналістична тактика і методика, спостерігається суттєве збагачення наукового апарату за рахунок появи нових категорій, понять, підходів до визначення напрямів дослідження, що не могло не позначитися на трансформації поглядів на їх архітектуру.

Щодо криміналістичної тактики, то на цей час існують дві точки зору: традиційна й новаторська. За першою до структури криміналістичної тактики входять два елементи: 1) загальні положення (поняття і предмет криміналістичної тактики, її принципи, сфера реалізації, рекомендації з організації і планування розслідування та судового розгляду та ін.); 2) тактика провадження окремих слідчих та судових дій. Новаторська передбачає у структурі криміналістичної тактики такі елементи: 1) загальні положення; 2) окремі підгалузі – слідча тактика, судова тактика (тактика суду (судді), тактика державного обвинувачення, тактика професійного захисту), тактика розшукової діяльності, тактика злочинної діяльності; 3) окремі наукові теорії (вчення про криміналістичну версію, теорія тактичних операцій, те-

орія слідчої ситуації, теорія прийняття тактичного рішення, теорія систематизації тактичних прийомів та ін.); 4) тактика провадження слідчих (розшукових), негласних слідчих (розшукових) та судових дій.

Доцільність існування новаторського підходу потребує як проведення додаткових досліджень, зокрема щодо розроблення тактики провадження окремих негласних слідчих (розшукових) дій, де особливого значення набувають положення теорії оперативно-розшукової діяльності, так і наведення додаткових аргументів на користь саме такого розуміння структури криміналістичної тактики.

Потребує вдосконалення та модернізації і структура криміналістичної методики як розділу науки криміналістики передусім з огляду на пропозиції щодо доцільності розширення пізнавальних меж криміналістичної методики і поширення її рекомендацій на сферу судового розгляду окремих категорій кримінальних справ. Задля реалізації зазначеної ідеї необхідно:

- переглянути підходи до структури криміналістичної методики з огляду на наявність двох самостійних підрозділів: а) методики розслідування окремих категорій злочинів; б) методики судового розгляду кримінальних справ;

- запропонувати принципи формування окремих криміналістичних методик судового розгляду кримінальних справ і сформулювати їх кінцеву мету, спрямовану на розроблення методичних рекомендацій (порад) з оптимальної організації судового провадження, тобто з оптимальної процедури дослі-

дження доказів, наданих сторонами обвинувачення та захисту;

– з'ясувати співвідношення криміналістичних методичних рекомендацій з процесуальною регламентацією та їх відмінність;

– з урахуванням етапів судового розгляду визначити предметну сферу реалізації рекомендацій криміналістичних методик, тобто ці рекомендації поширюються на всі етапи судового процесу чи обмежуються тільки судовим слідством;

– з огляду на широке коло учасників кримінального процесу визначити суб'єктний склад «споживачів» криміналістичних методичних рекомендацій;

– узгодити структуру, зміст і форму окремих криміналістичних методик судового розгляду кримінальних справ, з'ясувати функціональне призначення кожного з виділених елементів;

– передбачити можливість викладення криміналістичних методик судового розгляду кримінальних справ як у традиційній (описовій), так і формалізованій формі, тобто у вигляді програм судового провадження та алгоритмів дій судді у певних судових ситуаціях. Для цього необхідно: 1) виокремити типові судові ситуації, що виникають при розгляді кримінальних справ різної категорії злочинів; 2) визначити максимально вичерпний перелік завдань судового провадження, що характерні для кожної типової судової ситуації; 3) побудувати алгоритми дій судді як оптимальних засобів впливу на ситуацію і розв'язання завдань судового провадження; 4) впровадити створені алгоритми дій судді в прак-

тику діяльності органів правосуддя як на паперових носіях, так і з використанням персональних комп'ютерів, зокрема як складових автоматизованого робочого місця судді (АРМ-судді).

Висновки. Наведені позиції, безумовно, далеко не всі з числа тих, які висловлені в літературі щодо системи криміналістики, свідчать про те, що ця проблема залишається однією з найбільш дискусійних наукознавчих проблем. У зв'язку з цим уявляється за доцільне висловити деякі вихідні положення щодо формування структури та змісту системи криміналістики.

По-перше, розширення сфери наукового пошуку, накопичення нових знань, потреба в їх упорядкуванні об'єктивно зумовлюють необхідність у коректуванні існуючої системи науки криміналістики. Дійсно, наукові новації (теорії, вчення), що пропонуються, не завжди вписуються у традиційні рамки системних утворень, залишаються поза визначеними структурними елементами або породжують зайві дискусії щодо їх місця у системі наукових знань.

Разом з тим реформування, тобто не просте збільшення або зменшення елементного складу системи криміналістики, а докорінна зміна концепції щодо її формування, можливе тільки за умов досягнення наукою криміналістикою певного рівня свого розвитку. Ідеться насамперед про загальну теорію і рівень її розвитку, а також наявність відповідного наукового арсеналу, упорядкувати який передбачається за нових принципів. При цьому треба враховувати, що накопичення наукового матеріалу, теоретичних розробок – це

складний, еволюційний процес, який постійно триває. Ось чому важливо якомога точніше визначитися з часом здійснення такого реформування, оскільки квапливість може негативно позначитись на реалізації навіть вельми слушних пропозицій. У цьому разі йдеться про пропозиції щодо переходу до класичної двоелементної будови системи криміналістики і про готовність самої науки криміналістики до такого роду реформування. Убачається, що за сучасним рівнем накопичення наукового потенціалу криміналістики в новій конфігурації її системи залишиться значна кількість білих плям, заповнити які просто не видається за можливе.

По-друге, удосконалення системи криміналістики повинно здійснюватись із врахуванням існуючих наукових парадигм щодо її предмета, оскільки система науки і є певним чином структуроване знання про її предмет. Сучасний стан криміналістики характеризується наявністю і співіснуванням низки парадигм, орієнтованих на вивчення її предмета. Більш того, спостерігається бажання деяких учених значно розширити, «розмити» предмет криміналістики, що не сприяє формуванню усталених поглядів на її систему [29, с. 44–48; 30, с. 11–13; 31, с. 60–63].

По-третє, систематизація криміналістичних знань повинна здійснюватись за певних, чітко визначених критеріїв. Так, якщо визнати панівною концепцію, за якою предмет криміналістики становлять закономірності, що виявляються як при вчиненні злочинів, так і при їх розслідуванні, то саме ці

закономірності в їх структурованому вигляді і можуть виступати критерієм систематизації криміналістичних наукових знань, тобто системі закономірностей, що входять у предмет криміналістики, повинна відповідати система наукових знань.

По-четверте, найбільш істотними ознаками придатності тієї чи іншої системи слід вважати логічність розташування наукових знань і характер стосунків між її елементами. Якщо буде визнано, що тільки певна модель – чотириелементна чи двоелементна – здатна забезпечити реалізацію змістовних, функціональних, субординаційних, координаційних зв'язків між її елементами, то саме цю модель треба визнати оптимальною за даних умов. При цьому в такого роду моделі поряд із існуючими елементами доцільно визначити і ті, яких немає, але бажано мати, що надавало б змогу розглядати цю модель як своєрідний орієнтир здійснення наукового пошуку. Дійсно, аналіз моделі зразу б надавав можливість бачити прогалини, які необхідно заповнювати відповідними науковими розробками.

По-п'яте, незважаючи на численні пропозиції щодо конфігурації системи науки криміналістики, усе ж таки головними її елементами в тій чи іншій інтерпретації виступають: загальна теорія, криміналістична техніка, криміналістична тактика та методика розслідування окремих видів злочинів. У той самий час самі зазначені елементи являють собою системні утворення більш низького рівня.

По-шосте, відносини підпорядкованості цілого і частини, що існують між

предметами загальної теорії криміналістики та окремих криміналістичних теорій, виступають тим критерієм, який дозволяє віднести ту чи іншу теоретичну побудову до теорії певного рівня.

По-сьоме, загальні положення, якими розпочинаються такі розділи системи, як криміналістична техніка, криміналістична тактика та методика, доцільно розглядати як сукупність теоретичних побудов, що становлять резерв для формування самостійних окремих криміналістичних вчень. Причому, якщо теоретичні побудови достатньо чітко співвідносяться з предметом кожної із галузей криміналістики – техніки, тактики чи методики, то створені на їх базі окремі криміналістичні теорії можуть мати і міжгалузеву спрямованість. Так, категорію «тактична операція» одні вчені включають до загальних положень криміналістичної тактики, інші – до загальних положень криміналістичної методики. Створена ж на основі консолідації певних знань окрема криміналістична теорія тактичних операцій може розглядатися як більш комплексне утворення, що дозволяє реалізувати функції тактичної операції як у криміналістичній тактиці, так і в методиці.

По-восьме, теоретична база криміналістики безпосередньо видозмінюється, поповнюючись теоріями різного ступеня зрілості, наукової та практичної значущості. Разом із тим заявки та твердження про вже сформовану ту чи іншу нову теорію або необхідність створення такої повинні бути максимально аргументованими з огляду на те, що далеко не всі теоретичні побудови можуть претендувати на рівень окремих наукових теорій, навіть якщо вони є результатом монографічного дослідження. Більше того, усі нововведення, які претендують на статус «окремої криміналістичної теорії», повинні співвідноситися з тими критеріями, які розроблені у криміналістиці. Нехтування ж цими критеріями призводить до суто суб'єктивної, інколи без достатньої наукової аргументації оцінки результатів наукового пошуку, до штучно механічного перенесення в загальну теорію таких теоретичних побудов, яким надано статус окремої криміналістичної теорії за власних бажань того чи іншого вченого.

Отже, система криміналістики є складною побудовою ієрархічно розташованих елементів, котрі, перебуваючи у відносній динаміці, відображають певну еволюцію щодо уявлень про предмет цієї науки.

Список використаних джерел

1. Салтєвський М. В. Криміналістика: підручник: у 2 ч. Ч. 1. Харків: Консум: Основа, 1999. 416 с.
2. Зорин Г. А. Теоретические основы криминалистики. Минск: Амалфея, 2000. 416 с.
3. Филиппов А. Г. О системе отечественной криминалистики. *Государство и право*. 1999. № 8. С. 40–45.
4. Криминалистика: учеб. пособие / А. В. Дулов, Г. И. Грамович, А. В. Лапин и др.; под ред. А. В. Дулова. Минск: НКФ «Экоперспектива», 1996. 415 с.
5. Белкин Р. С. Криминалистика: проблемы сегодняшнего дня. Злободневные вопросы российской криминалистики. М., 2001. 240 с.

6. Бахин В. П. Предмет науки криминалистики: лекция. Киев, 1999. С. 10.
7. Криминалистика: учебник / под ред. Т. А. Седовой и А. А. Эксархопуло. СПб., 2001. 928 с.
8. Криміналістика. Навчально-методичне забезпечення / О. А. Кириченко, І. Г. Кириченко, Г. І. Васильев та ін. Одеса: НД РВВ ОІВС, 2000. 172 с.
9. Зорин Г. А. Теоретические основы криминалистики. Минск: Амалфея, 2000. 416 с.
10. Образцов В. А. Криминалистическая дидактика: еще раз об изменении научной парадигмы // Российское законодательство и юридические науки в современных условиях: состояние, проблемы, перспективы. Тула, 2000. С. 57.
11. Баев О. Я. Криминалистическая адвокатология как подсистема науки криминалистики // Профессиональная деятельность адвоката как объект криминалистического исследования: сб. науч. тр. Екатеринбург, 2002. С. 15–21.
12. Степанов В. В. О системе советской криминалистики // Теория и практика криминалистики и судебной экспертизы. Саратов, 1982. С. 7.
13. Драпкин Л. Я. Ситуационный подход и система криминалистики // Предмет и система криминалистики в свете современных исследований: сб. науч. тр. М., 1988. С. 81–82.
14. Клименко Н. И. Криминалистика как наука: монография. Киев: НВТ «Правник», 1997. 82 с.
15. Криминалистика / под ред. В. А. Образцова. М., 1977.
16. Корноухов В. Е. Введение в курс криминалистики // Криминалистика. Общая часть / под ред. В. Е. Корноухова. М.: Юрист, 2000. 784 с.
17. Волобуев А. Ф. Концепция Р. С. Белкина о предмете криминалистики и ее влияние на систему науки // Роль и значение деятельности Р. С. Белкина в становлении современной криминалистики: материалы междунар. науч. конф. (к 80-летию со дня рождения Р. С. Белкина). М., 2002. С. 93–94.
18. Головин А. Ю. Криминалистическая систематика. М.: ЛексЭст, 2002. 336 с.
19. Зуев Е. И. Предмет, задачи, методы и система советской криминалистики // Криминалистика (актуальные проблемы). М., 1988. С. 15–18.
20. Баев О. Я. Введение в курс криминалистики // Воронежские криминалистические чтения. Вып. 1. Воронеж, 2000.
21. Лаврухин С. В. Система криминалистики. *Государство и право*. 1999. № 8. С. 31.
22. Криминалистика: учебник / под ред. И. Ф. Герасимова, Л. Я. Драпкина. М., 1994. 528 с.
23. Криминалистика: учебник / под ред. Н. П. Яблокова. М., 1995. 503 с.
24. Белкин Р. С. Курс криминалистики: в 3 т. Т. 1: Общая теория криминалистики. М.: Юристъ, 1997. 408 с.
25. Белкин Р. С. Курс криминалистики: в 3 т. Т. 2: Частные криминалистические теории. М.: Юристъ, 1997. 464 с.
26. Эксархопуло А. А. Криминалистическая теория: формирование и перспективы развития в условиях НТР: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.09. СПб., 1993. 33 с.
27. Криминалистика: учебник: в 3 т. Т. 1: История, общая и частные теории / под ред. Р. С. Белкина, В. Г. Коломацкого, И. М. Лузгина. М.: Акад. МВД РФ, 1995. 280 с.
28. Кирсанов З. И. Система общей теории криминалистики: науч.-метод. пособие. М.: Акад. МВД РФ, 1992. 32 с.
29. Волчецкая Т. С. Криминалистические проблемы реализации принципа состязательности сторон в уголовном судопроизводстве // Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации – проблемы практической реализации: материалы всерос. науч.-практ. конф. Краснодар, 2002. С. 44–48.
30. Гончаренко В. Г. Методологічні проблеми вчення про предмет криміналістики // Актуальні проблеми криміналістики: матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (Харків, 25–26 верес. 2003 р.) / редкол.: М. І. Панов (голов. ред.), В. Ю. Шепітько, В. О. Коновалова та ін. Харків: Гриф, 2003. С. 11–13.
31. Кузьмічов В. С. Головоломка криміналістики // Криміналістика у протидії злочинності: тези доп. наук.-практ. конф. (Київ, 16 жовт. 2009 р.). Вид. присвяч. 45-річчю каф. криміналістики Київ. нац. ун-ту внутр. справ. Київ: Хай-Тек Прес, 2009. С. 60–63.

References

1. Saltevskiy M. V. (1999) *Kryminalistyka: pidruchnyk [Criminology: a textbook]*. Vols. 1-2. V. 1. Kh.: Konsum, Osнова [in Ukrainian].
2. Zorin G. A. (2000) *Teoreticheskiye osnovy kriminalistiki [Theoretical bases of criminalistics]*. Minsk: Amalfeya [in Russian].
3. Filippov A. G. (1999) O sisteme otechestvennoy kriminalistiki [About the system of domestic criminalistics]. *Gosudarstvo i pravo. – State and Law*. 8. 40-45. [in Russian].
4. Dulov A. V., Gramovich G. I., Lapin A. V. (1996) *Kriminalistika: ucheb posobiye [Forensic science: textbook allowance]*. A. V. Dulova (Eds.) Minsk: NKF «Ekoperspektiva» [in Russian].
5. Belkin R. S. (2001) *Kriminalistika: problemy segodnyashnego dnya. Zlobodnevnyye voprosy rossiyskoy kriminalistiki [Forensic science: problems of today. Topical issues of Russian criminalistics]*. M. [in Russian].
6. Bakhin V. P. (1999) *Predmet nauki kriminalistiki. Lektsiya [The subject of science of criminology. Lecture]*. K. [in Russian].
7. Sedovoy T. A., Eksarkhopulo A. A. (Eds.) (2001) *Kriminalistika [Criminalistics]*. SPb. [in Russian].
8. Kyrychenko O. A., Kyrychenko I. H., Vasyliiev H. I., Bernaz V. D., Koliuka M. M. (2000) *Kryminalistyka. Navchalno-metodychne zabezpechennia [Criminalistics. Educational and methodical support]*. Odessa: ND RVV OIVS [in Ukrainian].
9. Zorin G. A. (2000) *Teoreticheskiye osnovy kriminalistiki [Theoretical bases of criminalistics]*. Minsk: Amalfeya [in Russian].
10. Obraztsov V.A. (2000) *Kriminalisticheskaya didaktika: eshche raz ob izmenenii nauchnoy paradigmy [Forensic didactics: once again about changing the scientific paradigm]*. *Rossiyskoye zakonodatelstvo i yuridicheskiye nauki v sovremennykh usloviyakh: sostoyaniye. problemy. perspektivy. – Russian legislation and legal science in modern conditions: state, problems, prospects*. Tula [in Russian].
11. Bayev O. Ya. (2002) *Kriminalisticheskaya advakotologiya kak podsistema nauki kriminalistiki [Criminalistic advacotology as a subsystem of the science of criminalistics]*. *Professionalnaya deyatelnost advokata kak obyekt kriminalisticheskogo issledovaniya – Professional activity of a lawyer as an object of forensic research*. Ekaterinburg 15-21. [in Russian].
12. Stepanov V. V. (1982) O sisteme sovetskooy kriminalistiki [About the system of Soviet criminalistics]. *Teoriya i praktika kriminalistiki i sudebnoy ekspertizy– Theory and practice of criminology and forensics*. Saratov [in Russian].
13. Drapkin L. Ya. (1988) *Situatsionnyy podkhod i sistema kriminalistiki [Situational approach and system of criminalistics]*. *Predmet i sistema kriminalistiki v svete sovremennykh issledovaniy – The subject and system of criminalistics in the light of modern research*. M. 81-82. [in Russian].
14. Klimentko N. I. (1997) *Kriminalistika kak nauka: monografiya [Criminology as a science: a monograph]*. K.: NVT «Pravnik» [in Russian].
15. Obraztsova V.A. (1977) *Kriminalistika [Criminalistics]*. M. [in Russian].
16. Kornoukhov V. E (2000) *Vvedeniye v kurs kriminalistiki. Kriminalistika. Obshchaya chast [Introduction to the Course of Criminalistics: Forensic science. a common part]*. V. E. Kornoukhova (Eds.). M.: Yurist [in Russian].
17. Volobuyev A. F. Kontseptsiya R. S. (2002) *Belkina o predmete kriminalistiki i eye vliyaniye na sistemu nauki [Belkin on the subject of criminology and its influence on the system of science]*. *Rol i znacheniyey deyatelnosti R. S. Belkina v stanovlenii sovremennoy kriminalistiki – The role and significance of the work of RS Belkin in the development of modern criminalistics. Mezhdunar. nauch. konferen. (k 80-letiyu so dnya rozhdeniya R.S.Belkina) – International. Scientific. Conference. (On the occasion of the 80th anniversary of the birth of RS Belkin)*. (pp. 93-94). M.. [in Russian].
18. Golovin A. Yu. (2002) *Kriminalisticheskaya sistematika [Forensic systematics]*. M.: LeksEst [in Russian].
19. Zuyev E. I. (1988) *Predmet. zadachi. metody i sistema sovetskooy kriminalistiki [The subject, tasks, methods and system of Soviet criminology]*. *Kriminalistika (aktualnyye problemy). – Criminalistic science (actual problems)*. M. 15-18. [in Russian].

20. Bayev O. Ya. (2000) Vvedeniye v kurs kriminalistiki [Introduction to the Course of Criminalistics]. *Voronezhskiy kriminalisticheskiy chteniya – Voronezh Criminalistic Readings*. Vol. 1. Voronezh [in Russian].
21. Lavrukhin S. V. (1999) Sistema kriminalistiki [Criminalistics system]. *Gosudarstvo i pravo – State and Law*. 8. 31. [in Russian].
22. Gerasimova I. F., Drapkina L. Ya. (Eds.) (1994) *Kriminalistika: uchebnik [Criminalistics: textbook]*. M. [in Russian].
23. Yablokova N. P. (1995) *Kriminalistika: uchebnik [Criminalistics: textbook]*. M. [in Russian].
24. Belkin R. C. (1997) *Kurs kriminalistiki: Obshchaya teoriya kriminalistiki [Course of Criminalistics Science: General Theory of Criminalistics]*. Vols.1-3. Vol. 1. M.: Yurist [in Russian].
25. Belkin R. C. (1997) *Kurs kriminalistiki: Chastnyye kriminalisticheskiye teorii [Course of Criminalistics Science: Private Criminalistics Theories]*. Vols.1-3. Vol. 1. M.: Yurist [in Russian].
26. Eksarkhopulo A. A. (1993) Kriminalisticheskaya teoriya: formirovaniye i perspektivy razvitiya v usloviyakh NTR [Criminalistics theory: formation and prospects of development in conditions of scientific and technological revolution]. *Extended abstract doctor's thesis*. SPb. [in Russian].
27. Belkina R. S., Kolomatskogo V. G., Luzgina I. M. (Eds.) (1995) *Kriminalistika: uchebnik: Istoriya. obshchaya i chastnyye teorii [Criminalistics: a textbook: History, general and particular theories]*. M.: Akad. MVD RF [in Russian].
28. Kirsanov Z. I. (1992) *Sistema obshchey teorii kriminalistiki: nauch.-metod. posobiye [System of the general theory of criminalistics: a scientific and methodical manual]*. M.: Akad. MVD RF [in Russian].
29. Volchetskaya T. S. (2002) Kriminalisticheskiye problemy realizatsii printsipa sostyazatelnosti storon v ugolovnom sudoproizvodstve [Criminalistic problems of the implementation of the principle of adversarial proceedings in criminal proceedings]. *Ugolovno-protsessualnyy kodeks Rossiyskoy Federatsii – problemy prakticheskoy realizatsii – The Code of Criminal Procedure of the Russian Federation - the problems of practical implementation*. *Vseros. nauch.-prak. konf. – All-Russian Scientific and Practical Conference (pp. 44-48)*. Krasnodar. [in Russian].
30. Honcharenko V. H. (2003) Metodolohichni problemy vchennia pro predmet kryminalistyky [Methodological problems of the doctrine on the subject of criminalistics]. *Aktualni problemy kryminalistyky – Actual problems of criminology*. *Mizhnar. nauk.-prak. konf. (Kharkiv, 25-26 veres. 2003 r.) – International scientific-practical. conference. (pp.11-13)* Kh.: Hryf, [in Ukrainian].
31. Kuzmichov V. S. (2009) Holovolomka kryminalistyky [Criminalistics puzzle]. *Kryminalistyka u protydii zlochynnosti – Criminalistics in combating crime*. *Nauk.-prakt. konf. (Kyiv, 16 zhovtnia 2009 roku) – Scientifically practical. conference. (pp. 60-63)*. K.: «Khay-Tek Pres», [in Ukrainian].

Журавель В. А., доктор юридических наук, профессор, главный ученый секретарь Национальной академии правовых наук Украины, академик Национальной академии правовых наук Украины, Украина, г. Харьков

e-mael: zhur777@ukr.net

ORCID 0000-0001-8256-4333

Система криминалистики: традиционные подходы и новаторские предложения

Рассмотрены традиционные подходы и новаторские предложения относительно формирования системы науки криминалистики. Подчеркнуто, что расширение сферы научного поиска, накопление новых знаний, потребность в их упорядочении объективно обуславливают необходимость в корректировке существующей системы науки криминалистики, трансформации взглядов ученых на эту проблему. Стремления ученых разработать оптимальную, эталонную систему криминалистики обусловили появление в литературе разнообразных точек зрения относительно ее архитектоники. Опираясь на результаты анализа современной криминалистической литературы, предложены три

научные концепции формирования системы науки криминалистики: 1) увеличение количества существующих разделов; 2) возвращение к двухэлементной структуре (общая и особенная части); 3) признание преобладающей четырехэлементной структуры упорядочения криминалистических знаний.

Аргументировано, что усовершенствование системы криминалистики должно осуществляться с учетом существующих научных парадигм об ее предмете, а основными элементами системы криминалистики в той или иной интерпретации выступают общая теория, криминалистическая техника, тактика и методика.

Ключевые слова: система науки криминалистики, структурные элементы системы науки криминалистики, общая теория криминалистики, частные криминалистические теории (учения), криминалистическая техника, тактика и методика.

Zhuravel V., Professor, 2nd PhD, Academician of National Academy of Legal Sciences of Ukraine, Chief Scientific Secretary of National Academy of Legal Sciences of Ukraine, Ukraine, Kharkiv

e-mael: zhur777@ukr.net

ORCID 0000-0001-8256-4333

The System of Criminology: Traditional Approaches and Innovative Suggestions

Traditional approaches and innovative suggestions for the formation of the criminal science are discovered in the article. It is noted that the extension of the sphere of scientific inquiry, the accumulation of new knowledge, the need for their ordination objectively determine the need to adjust the existing system of criminal science, the transformation of the scientific points of view on this issue. The desire of scientists to develop an optimal and reference system of criminal science has led to the emergence of different points of view relative to its architectonics in literature. Taking into account the results of the analysis of advanced criminalistical literature three scientific concepts of formation of system of criminal science are proposed: 1) increase of the number of existing partitions; 2) the return to the two-element structure (general and special parts); 3) recognition of the dominant four-element structure of criminal knowledge ordination.

It is proved that the reform, that is not a simple increase or decrease in the elemental composition of the criminology system, but the fundamental change in the concept of its formation, is possible only under condition of achievement of a certain level of criminal science development by itself, where it is primarily about the general theory and the level of its development, as well as about the existing of appropriate scientific arsenal, which is supposed to be regulated according to the new principles. Taking into account the fact that science system is a certain way structured knowledge about its subjects, improvement of the criminology system should be based on existing scientific paradigms with respect to its subject matter. Systematization of criminalistical knowledge should be in specific, well-defined criteria, in particular, the system of scientific knowledge should meet the system of laws included in the subject of criminology. The consistency of the scientific knowledge order and the nature of relations between its elements should be considered as the most significant symptoms of applicability for a particular system. The subordination relationship between the whole and the parts, that exist between the subjects of the general theory of criminology and of private criminalistical theories, are the criterion, which can attribute a particular theoretical construct to the theory of a certain level. It is

reasonable to consider general provisions of criminalistical techniques, tactics and methods as a set of theoretical constructs that make up the reserve for the formation of an independent criminalistical studies. Taking into account the fact that not all theoretical constructs can claim the level of individual scientific theories, applications and approvals of the already established particular new criminalistical theory or the need of its formation should be well-reasoned. The main elements of the system of criminology in particular interpretation are general theory, criminalistical techniques, tactics and methods.

Key words: system of the criminal science; structural elements of the criminal science; general theory of criminology; private criminalistical theories (studies), criminalistical techniques, tactics and methods.

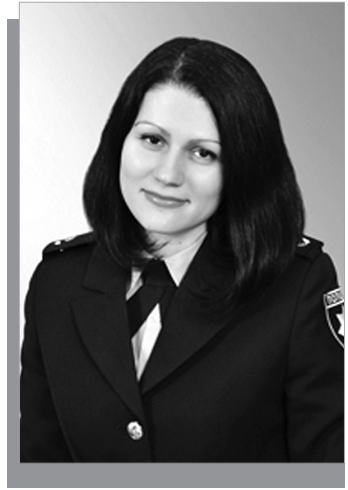
ПЧЕЛІНА ОКСАНА ВАСИЛІВНА,

кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри криміналістики та судової експертології Харківського національного університету внутрішніх справ,

Україна, м. Харків

e-mail: pchelinaov@icloud.com

ORCID 0000-0003-0224-1767



УДК 343.98

Особа злочинця як елемент криміналістичної характеристики злочинів у сфері службової діяльності

Проаналізовано панівні в юридичній літературі підходи до трактування терміна «особа злочинця». Визначено перелік ознак, що характеризують та формують систему «особа злочинця» у криміналістичній характеристиці злочинів у сфері службової діяльності. Охарактеризовано осіб, котрі вчиняють злочини у сфері службової діяльності, за загальними (вік, стать, освіта, громадянство, сімейний стан, зайнятість, наявність судимостей) та спеціальними (наявність статусу та категорія службової особи, обсяг повноважень, сфера її діяльності, наявність корумпованих зв'язків, учинення злочинів у складі злочинних угруповань, мотивація та цілі злочинного діяння) ознаками.

Ключові слова: особа злочинця, криміналістична характеристика злочинів, злочини у сфері службової діяльності, ознаки особи злочинця, типологічні моделі злочинця.

Постановка проблеми. Ефективність досудового розслідування забезпечується своєчасним виявленням причетних до злочинних проявів осіб і збором доказів, які б підтверджували їх винуватість. Проте це складна й кропітка робота працівників правоохоронних органів, яка часто провадиться в умовах інформаційної недостатності. З метою її полегшення та раціоналіза-

ції криміналістична наука формує відповідні криміналістичні методиками, що ґрунтуються на результатах вивчення й узагальнення слідчої та судової практики здійснення кримінального провадження. У таких методиках наводиться інформаційна модель злочинів окремих видів (груп), ключове місце в якій займають відомості про особу злочинця. Це пояснюється тим,

що жодне кримінальне правопорушення не може бути реалізоване за відсутності людини, яка здійснює злочинну діяльність [1, с. 124].

Актуальність теми дослідження. Особа злочинця як структурний елемент криміналістичної характеристики злочинів, зокрема й у сфері службової діяльності, відіграє важливе інформаційне, орієнтовне та праксеологічне значення в діяльності з розслідування кримінальних правопорушень. Адже відомості, що у своїй сукупності характеризують типову особу злочинця, яка вчиняє злочин певної спрямованості, сприяють побудові версій щодо нього, його встановленню та пошуку [2, с. 62]. Тому нагальним є вирішення питання про виокремлення та характеристику ознак такого центрального й невід'ємного елемента криміналістичної характеристики злочинів у сфері службової діяльності, як особа злочинця.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Особа злочинця виступає предметом досліджень багатьох учених у царині кримінального права, кримінології, юридичної (правової) психології, криміналістики тощо. Зокрема, вагомий внесок у розвиток вчення про особу злочинця зробили М. Ю. Антонян, Р. С. Белкін, П. Д. Біленчук, І. О. Возгрін, В. А. Журавель, А. П. Закалюк, А. Ф. Зелінський, В. О. Коновалова, О. Н. Колесниченко, В. О. Образцов, М. О. Селіванов, В. В. Тіщенко, В. Ю. Шепітько та ін. При цьому завдання, які переслідують у своїх пошуках науковці, розрізняються. Це обумовлюється насамперед «міждисциплінарністю» об'єкта дослідження.

Разом із тим питання характеристики особи, котра скоює злочини у сфері службової діяльності, й досі залишається невирішеним.

Формулювання цілей статті. У зв'язку з цим метою представленого дослідження є аналіз панівних в юридичній літературі підходів до трактування особи злочинця та визначення її структурних елементів, а також надання характеристики осіб, котрі вчиняють злочини у сфері службової діяльності.

Виклад основного матеріалу. А. Ф. Зелінський запропонував у кримінології особу злочинця розуміти як сукупність соціально-демографічних, психологічних і моральних характеристик, що тією чи ін. мірою типово притаманні людям, котрі винні у злочинній діяльності певного типу [3]. Ю. В. Александров, А. П. Гель та Г. С. Семаков стверджують, що в кримінології дослідження особи злочинця як однієї з основних складових її предмета тісно пов'язане з такими категоріями, як «правосвідомість», «правова психологія». Тому під особою злочинця вчені пропонують розуміти сукупність соціально-психологічних властивостей особи, що за певних ситуативних обставин (або поза ними) призводять до вчинення злочину. При цьому її рівень характеризується за допомогою встановлення соціального статусу, соціальних функцій та морально-психологічних настанов [4, с. 4, 76–77]. Автори навчального посібника «Кримінологія» за загальною редакцією О. М. Джужі пропонують визначати особу злочинця як сукупність соціальних властивостей, ознак,

зв'язків і відносин, що характеризують особу, яка порушує кримінальний закон, і в поєднанні з іншими (неособистісними) умовами й обставинами приводять особу до антисуспільної поведінки [5]. Аналіз наведених дефініцій указує, що особу злочинця трактують насамперед як сукупність певних властивостей, котрі й указують на її антисоціальну установку, що призвела до вчинення певного злочину. Відрізняються наведені вище визначення особи злочинця виключно переліком цих властивостей.

У криміналістиці під особою злочинця В. О. Коновалова та В. Ю. Шепітько пропонують розуміти соціально-психологічне поняття, що охоплює сукупність типових психологічних і моральних якостей індивіда, які формуються в результаті вчинення злочинів [6, с. 358]. Причому психологічні фактори вчинення злочину діють не ізольовано, а разом із соціальними у процесі утворення дефектів у соціалізації особи. Тому використовується термін «соціально-психологічні властивості особи» [7, с. 28].

Тож, аналіз вищенаведених визначень особи злочинця дозволяє дійти висновку, що це міжпредметна й складна за своєю структурою категорія. Переважна більшість науковців трактує особу злочинця однаково, просто за допомогою різних термінів. Відповідно сутність є спільною. Відмінним є виключно перелік ознак, що характеризують та формують систему «особа злочинця». На наше переконання, загальне (спільне) визначення особи злочинця для всіх видів (груп) злочинів не може бути деталізованим. Це поясню-

ємо тим, що кожному видові злочинів притаманний свій «типаж» злочинця. Набір індивідуальних властивостей, що характеризують особу злочинця, повинен відображатися у відповідних криміналістичних методиках.

Із приводу структурних елементів особи злочинця, то тут серед науковців відсутня однозначність. Зокрема, М. О. Селіванов пропонує виділяти дві групи ознак, що характеризують особу злочинця, – власні (стать, вік, інтелектуальний та фізичний розвиток, морально-психологічний образ, володіння певними професійними навичками, злочинним досвідом тощо) та відносини (спосіб його життя, вияв особистості в основних сферах діяльності, співвідношення місця проживання, роботи злочинця з місцем вчинення злочину, пільгового стану особи) [8, с. 132].

Р. С. Белкін згрупував відомості про особу злочинця в три групи залежно від того, які цілі ставить криміналістична наука під час їх дослідження та використання: соматичні та психофізичні властивості особи, дані про які використовуються для розшуку й ідентифікації злочинця; психофізичні властивості, що відображаються в особі вчинення злочину; методики вивчення особи злочинця з практичною метою кримінального судового провадження [9, с. 34–35].

Я. В. Фурман пропонує, характеризуючи особу злочинця, виділяти такі дані: соціальні (соціальний стан, освіта, національність, сімейний стан, професія тощо), психологічні (світогляд, переконання, знання, звички, навик, темперамент), біологічні (стать, вік,

фізичні дані, сила, зріст, вага, особливі прикмети) [10, с. 368]. Л. І. Керик до найбільш типових ознак особи злочинця відносить: демографічні; професійно-освітні; сферу зайнятості; зв'язки з жертвою; схильність до вчинення злочинів; фізичний, психологічний стани [11, с. 167].

На наш погляд, слушною є позиція В. В. Корнієнка, згідно з якою криміналістику цікавить виключно інформація, що дозволить визначити напрям і способи пошуку особи, яка вчинила злочин, обрати найоптимальніші методи розслідування злочинів, спрогнозувати поведінку особи в тій чи іншій ситуації, установити зв'язок між даними про особу злочинця, схему чи технологію злочинного збагачення та обставини вчинення нею злочину, отримати дані про тих, хто найчастіше вчиняє злочини такого виду. Наведені дані про типові ознаки поведінки суб'єктів злочинів, на думку науковця, дозволяють слідчому чи оперативному працівникові виявити схильних до протиправної поведінки осіб, значно звузити коло підозрюваних, з'ясувати мету та мотив вчинення злочину, побудувати версії та спланувати тактичні операції, а після того, як підозрюваний стане відомим, – визначити лінію поведінки відносно нього [12, с. 99]. Тобто криміналістика, вивчаючи особу злочинця, досліджує аспекти особи злочинця, що важливі для розслідування злочинів (наприклад, залежність способу вчинення злочину від освіти, навичок, соціального статусу злочинця тощо) [13, с. 140].

Разом із тим останніми роками в криміналістичній науці стрімко роз-

вивається особистісний підхід, покликаний подолати наявний розрив між проблемою особи злочинця та проблемою його поведінки. Указаний підхід виражається через «психолого-криміналістичну характеристику особи злочинця». Під останньою запропоновано розуміти криміналістичну модель, що є штучно створеним відображенням особи, а саме відображенням основних психічних структурних компонентів, виражених у певних особистісних властивостях, що є істотними з точки зору виявлення й ідентифікації невідомого злочинця, тобто мають виходи на пошукові ознаки цієї особи та в процесі побудови її «психологічного портрета». При цьому акцентується увага на вірогідному характері цієї характеристики. Як указує Н. В. Торопова, це тільки інформація для роздумів, яка не дає підстав для однозначного, категоричного висновку щодо причетності певної особи до вчинення злочину, але яка дозволяє висунути версію про можливе вчинення злочину певним типом особи [14, с. 233–234]. З приводу вказаного можемо зазначити, що характеристика особи злочинця в рамках криміналістичної характеристики завжди здійснювалася з урахуванням особистісного підходу. Останній виражався у відсутності виключного й уніфікованого переліку властивостей особи злочинця, котрі необхідно з'ясувати для всіх злочинів. Це пояснюється необхідністю індивідуалізації типології особи злочинця стосовно конкретного виду (групи) злочинів. Більше того, психологічні ознаки особи злочинця не оминалися увагою, вони завжди висвітлювалися з урахуванням сфери

її функціонування. Тому не можна говорити, що особистісний підхід до дослідження особи злочинця в криміналістиці реалізувався й усталився виключно з уведенням у науковий обіг такої категорії, як психолого-криміналістична характеристика особи злочинця. На наш погляд, це є штучним виокремленням нового поняття. Хоча його зміст, завдання і значення повністю збігаються з характеристикою особи злочинця як елемента криміналістичної характеристики злочинів.

Тож, дослідивши наукові підходи до визначення поняття та складових елементів особи злочинця, матеріали кримінальних проваджень (кримінальних справ), результати опитування працівників органів Національної поліції України та прокуратури, а також статистичні відомості про стан злочинності в Україні та результати розслідування кримінальних правопорушень, можна виділити такі групи ознак, за якими варто охарактеризувати осіб, котрі вчиняють злочини у сфері службової діяльності: загальні (вік, стать, освіта, громадянство, сімейний стан, зайнятість, наявність судимостей); спеціальні (наявність статусу та категорія службової особи, обсяг повноважень, сфера її діяльності, наявність корумпованих зв'язків, учинення злочинів у складі злочинних угруповань, мотивація та цілі злочинного діяння).

Аналіз відомостей, що містяться в єдиному звіті про осіб, які вчинили кримінальні правопорушення за січень–грудень 2016 року [15], указує, що 14% злочинів у сфері службової діяльності скоюють особи у віці 18–28 років, 35,6% – 29–39 років, 35,2% –

40–54 років, 10% – 55–59 років і 5,2% – 60 і більше років. У 76,8% випадків указані злочини вчиняються чоловіками і тільки в 23,2% випадків – жінками. З приводу освітнього рівня особи злочинця, то 87,1% осіб мають базову та повну вищу освіту, 8,2% – професійно-технічну освіту, 4,7% – базову та повну загальну середню освіту. 99,6% указаних злочинів учиняються громадянами України. Разом із тим аналіз та узагальнення статистичних відомостей про злочини у сфері службової діяльності, зокрема в 2013–2016 рр., показали, що від 1,7% до 6,4% вказаних злочинів скоюють особи, котрі раніше вчиняли злочини, та від 3,2% до 7,6% – скоюються групою осіб. При цьому питома вага злочинів у сфері службової діяльності в загальній кількості зареєстрованих злочинів, скоєних організованими групами та злочинними організаціями (далі – ОГ та ЗО) у 2010 р., становила 7,1%. Проте слід урахувувати, що Міністерство внутрішніх справ України до вказаної категорії злочинів відносить виключно злочини, передбачені розд. XVII КК України. Відповідно ця цифра є заниженою. Адже, як приклад, питома вага привласнення, розтрати майна або заволодіння ним шляхом зловживання службовим становищем у загальній кількості злочинів, учинених ОГ та ЗО, становила 7,8% [16]. До того ж спостерігається динамічне зростання кількості злочинів у сфері службової діяльності, вчинених ОГ та ЗО. Зокрема, в 2016 р. вищезазначені показники відповідно становлять 13,2% і 10,3% [17]. Більше того, аналіз діяльності ОГ та ЗО показав, що

11% таких утворень мають корумповані (з них у органах влади й управління – 4,7%), 14,2% – міжрегіональні та 5% – транснаціональні зв'язки. Причому функціонують такі групи в різноманітних сферах – бюджетній (4,2%); банківській системі (0,5%); фінансово-кредитній системі (без банків – 4,7%); нафтогазовій промисловості (1,2%); вугільній промисловості (1,8%); у сфері земельних правовідносин (1,2%) [17].

За результатами узагальнення матеріалів кримінальних проваджень (кримінальних справ) щодо злочинів у сфері службової діяльності останні вчиняються переважно громадянами України, особами чоловічої статі (67,5%), неодруженими (незаміжними – 47,9%), жителями міста (72,7%), раніше не судимими (89,1%). За віковим критерієм особа злочинця для вказаної категорії злочинів характеризується таким чином: 18–28 років (9,2%), 29–39 років (21,9%), 40–54 років (34,3%), 55–59 років (19,7%), 60 і більше років (14,9%). Злочини у сфері службової діяльності в 20,2% випадків учиняються особами, які мають базову та повну загальну середню освіту, 23,6% – професійно-технічну освіту, 56,2% – базову та повну вищу освіту. Більше того, 55,8% указаних злочинів учиняються службовими особами (представниками влади або особами, котрі виконують організаційно-розпорядчі та/чи адміністративно-господарські функції), 31,2% – матеріально відповідальними особами, 1,5% – особами, які не є службовими, але самовільно присвоїли владні повноваження або звання службової осо-

би, 11,5% – особами, котрі не є службовими.

Особа злочинця для вказаної категорії кримінальних правопорушень працює на підприємствах, установах чи організаціях за наступними видами економічної діяльності: державне управління й оборона, обов'язкове соціальне страхування (24,3%); фінансова та страхова діяльність (13,4%); оптова та роздрібна торгівля, ремонт автотранспортних засобів і мотоциклів (9,2%); будівництво (8,6%); сільське господарство, лісове господарство та рибне господарство (6,6%); надання інших видів послуг (5,8%); освіта (4,7%); транспорт, складське господарство, поштова та кур'єрська діяльність (4,5%); охорона здоров'я та надання соціальної допомоги (3,4%); діяльність у сферах права, бухгалтерського обліку, архітектури та інжинірингу, технічні випробування та дослідження (3,4%); діяльність у сферах адміністративного та допоміжного обслуговування (3%); операції з нерухомим майном (2,9%); переробна промисловість (2,7%); тимчасове розміщення й організація харчування (1,8%); постачання електроенергії, газу, пари та кондиційованого повітря (1,6%); добувна промисловість і розроблення кар'єрів (1,5%); водопостачання, каналізація, поводження з відходами (1,4%); мистецтво, спорт, розваги та відпочинок (0,8%); інформація та телекомунікації (0,4%); діяльність екстериторіальних організацій і органів (0,3%) [18].

При цьому характеристика особи злочинця, котра вчинила самовільне присвоєння владних повноважень або

звання службової особи, дещо відрізняється від загальної характеристики особи, котра вчинила злочини у сфері службової діяльності. Зокрема, 14,3% осіб мають повну вищу освіту, 7,1% – неповну вищу освіту, 21,4% – професійно-технічну освіту, 50% – повну загальну середню освіту, 7,1% – базову загальну середню освіту. 92,9% осіб є громадянами України, 78,6% – не працюють, а в 42,9% – наявна судимість за вчинення кримінальних правопорушень. Стосовно сімейного стану, то 57,2% осіб є неодруженими, 21,4% – одруженими, 21,4% – розлученими. У всіх випадках особи присвоювали владні повноваження або звання службової особи правоохоронного органу. Також відрізняється характеристика особи, яка пропонує, обіцяє або надає неправомірну вигоду службовій особі чи здійснює підкуп службової особи юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми. Указані діяння вчиняються переважно громадянами України (87,3%), чоловіками (63,6%), особами, котрі офіційно не працюють (74,6%) і раніше не притягувалися до кримінальної відповідальності (91,5%). З приводу освіти, то в 25,4% осіб є повна вища освіта, 4,2% – неповна вища освіта, 10,2% – професійно-технічна освіта, 43,2% – повна загальна середня освіта, 17% – базова загальна середня освіта. 54,2% осіб є неодруженими (незаміжніми), 17,8% – розлученими, 28% – одруженими (заміжніми). Причому тільки 9,3% осіб є службовими.

Неможливо характеризувати особу злочинця в розриві від мотивів і цілей

її злочинної діяльності. Адже, як зазначає В. О. Коновалова, мотив і мета є структурними елементами психологічного механізму злочинного діяння [7, с. 82].

Згідно з результатами узагальнення матеріалів кримінальних проваджень щодо злочинів у сфері службової діяльності особі злочинця притаманні такі морально-психологічні якості, як: кар'єризм (1,2%), прагнення отримати особисту користь від посади (4%), довірливість, некритичність поводження та самовпевненість (11,8%), прагнення до збагачення (33,5%), прагнення уникнути відповідальності за порушення домовленостей чи інші протиправні діяння (19%), негативне чи зневажливе ставлення до закону, посадових правил, інструкцій тощо (48,5%), перебільшене почуття обов'язку (1%), помилкове розуміння або зневага інтересами юридичної особи (12,6%), зневага інтересами служби (29,7%), зневага інтересами підлеглих (10,5%), непомірне задоволення матеріальних потреб і запитів (0,6%).

Аналіз матеріалів слідчої та судової практики розслідування злочинів у сфері службової діяльності дозволив виділити окремі риси правопорушників у зазначеній сфері та виокремити характерні для злочинів, що розглядаються, типологічні моделі злочинця. Зокрема, типологізація злочинців, котрі скоюють злочини у сфері службової діяльності, здійснена з урахуванням мотиваційної спрямованості цих осіб і характеру їх діянь. За названим критерієм пропонуємо виділяти такі типи злочинців: 1) службовці: а) ко-

рупціонери; б) розкрадачі; в) недбалі особи; 2) самозванці; 3) компенсатори (винагороджувачі).

Перший тип злочинців насамперед характеризується наявністю статусу службової особи та обумовленим ним обсягом повноважень. Це значно полегшує особі обирати засоби та способи досягнення злочинних цілей. «Службовці» можуть бути корисливими, маючи повсюди єдину й основну ціль – незаконно збагатитися, використовуючи свої повноваження та зловживаючи своїм становищем, або непрофесійними через відсутність необхідних навиків, знань, а то й бажання належно виконувати свої службові обов'язки. Причому корисливі «службовці» залежно від способів реалізації свого злочинного задуму умовно підрозділяються на: «корупціонерів», котрі використовують свої повноваження як засіб заробітку, вчиняючи за відповідну винагороду діяння на користь третіх осіб; та «розкрадачів», котрі завдяки своєму становищу мають доступ до майна, яке вони безпосередньо вилучають й «обертають» на свою користь. Непрофесійних «службовців» через їх негативне, часто зневажливе ставлення до служби, самовпевненість і некритичність поведінки йменують «недбалими».

Другий тип злочинців характеризується створенням видимості їх авторитетності в силу самовільного присвоєння владних повноважень або звання службової особи. «Самозванці» обізнані про порядок несення служби в конкретній сфері, про обсяг повно-

важень відповідної службової особи тощо. Указані особи або самі раніше працювали на посадах, що наділяли їх владними повноваженнями чи званням службової особи, або знайомі з особами, котрі працюють у цій сфері. Указаний тип злочинця завжди переслідує корисливі мотиви у своїй діяльності, а присвоєні владні повноваження або звання службової особи використовує для полегшення досягнення своєї цілі шляхом отримання спрощеного та безперешкодного доступу до предмета зазіхання.

Третій тип злочинців – «компенсатори» – заради отримання певних послуг, пільг, переваг чи інших благ готовий винагородити службову особу. Причому «компенсатори» дають винагороду: як за задоволення їх законних, так і незаконних інтересів; як добровільно, так і у зв'язку з вимаганням неправомірної вигоди з боку службової особи; одразу чи після спроб вирішити потрібне «питання» в законний шлях [19, с. 239–240].

З урахуванням вищевказаного можна зробити певні **висновки**. Особа злочинця є центральним елементом криміналістичної характеристики злочинів у сфері службової діяльності, в якому чітко простежуються кореляційні зв'язки зі способами, обставиною та слідами вказаних правопорушень. Тому знання такої характеристики дозволить оптимізувати діяльність із досудового розслідування згаданих злочинів шляхом правильного визначення напрямів і методів їх розслідування.

Список використаних джерел

1. Тихоненко В. М. Криміналістична характеристика особи злочинця в злочинах, передбачених ст. 355 Кримінального кодексу України. *Наук. вісн. Ужгород. нац. ун-ту. Серія ПРАВО*. 2014. Вип. 28, Т. 3. С. 123–128.
2. Тіщенко В. В. Теоретичні і практичні основи методики розслідування злочинів: монографія. Одеса: Фенікс, 2007. 260 с.
3. Зелінський А. Ф. Кримінологія: навч. посіб. Харків: Рубікон, 2000. 240 с.
4. Александров Ю. В., Гель А. П., Семаков Г. С. Кримінологія: курс лекцій. Київ: МАУП, 2002. 295 с.
5. Кримінологія: навч. посіб. / О. М. Джу́жа, В. В. Васи́левич, О. Г. Колб та ін.; за заг. ред. О. М. Джу́жі. Київ: Атіка, 2009. 312 с.
6. Коновалова В. О., Шепітько В. Ю. Юридична психологія: акад. курс. Київ: Ін Юре, 2004. 424 с.
7. Коновалова В. Е. Правовая психология: учеб. пособие для вузов и фак., обучающихся по спец. «Правоведение». Харьков: «Основа» при ХГУ, 1990. 198 с.
8. Селиванов Н. А. Советская криминалистика: система понятий. М.: Юрид. лит., 1982. 152 с.
9. Белкин Р. С. Курс криминалистики: в 3 т. М.: Юристъ, 1997. Т. 2: Частные криминалистические теории. 1997. 464 с.
10. Фурман Я. В. Особа злочинця як елемент криміналістичної характеристики контрабанди культурних цінностей. *Актуальні проблеми держави і права*. 2013. Вип. 70. С. 364–369.
11. Керик Л. І. Особа злочинця як елемент криміналістичної характеристики доведення до самогубства. *Проблеми законності*. 2015. Вип. 130. С. 162–168.
12. Корнієнко В. В. Криміналістична характеристика особи злочинця та злочинних груп у сфері банківської діяльності. *Право і безпека*. 2015. №2 (57). С. 98–102.
13. Четвертак Д. Ю. Криміналістична характеристика осіб, які вчиняють приховування злочинів. *Право і безпека*. 2015. №2 (57). С. 139–143.
14. Торопова Н. В. Психолого-криминалистический подход к изучению преступного поведения и личности преступника. *Вестник ТГПУ*. 2012. №6 (121). С. 233–235.
15. Єдиний звіт про осіб, які вчинили кримінальні правопорушення за січень-грудень 2016 року // Генеральна прокуратура України: сайт. URL: http://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=112755&libid=100820&c=edit&_c=fo#.
16. Злочинність в Україні: стат. зб. / Держ. служба статистики України; відп. за вип. І. Калачова. Київ, 2011. URL: <http://www.ukrstat.gov.ua>.
17. Звіт про результати боротьби з організованими групами та злочинними організаціями за січень-грудень 2016 року // Генеральна прокуратура України: сайт. URL: http://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=112755&libid=100820&c=edit&_c=fo#.
18. Звіт про кримінальні правопорушення, вчинені на підприємствах, установах, організаціях за видами економічної діяльності за січень-грудень 2016 року // Генеральна прокуратура України: сайт. URL: http://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=112755&libid=100820&c=edit&_c=fo#.
19. Томчук І. О. Кримінологічна характеристика особи хабародавця. *Часопис Київського університету права: укр. наук.-теорет. часоп.* 2008. №2. С. 236–241.

References

1. Tykhonenko V. M. (2014) Kryminalistychna kharakterystyka osoby zlochyntsia v zlochynakh, peredbachenykh st. 355 Kryminalnoho kodeksu Ukrainy [Criminalistical characteristic of offender in the crimes under Art. 355 of the Criminal Code of Ukraine]. *Naukovyi visnyk Uzhhorodskoho natsionalnoho universytetu. Seriya PRAVO – Scientific Bulletin of the Uzhgorod National University. Series LAW*. Vol. 28. T. 3. 123-128 [in Ukrainian].
2. Tishchenko V. V. (2007) *Teoretychni i praktychni osnovy metodyky rozsliduvannia zlochyniv: monohrafiia* [Theoretical and practical bases of methods of investigating crimes]. Odessa: Feniks [in Ukrainian].
3. Zelinskyi A. F. (2000) *Kryminolohiia: navchalnyi posibnyk* [Criminology: Textbook]. X.: Rubikon, [in Ukrainian].

4. Aleksandrov Yu. V., Hel A. P., Semakov H. S. (2002) *Kryminolohiia: kurs leksii [Criminology: Lectures]*. K.: MAUP [in Ukrainian].
5. Dzhuzha O. M., Vasylyevych V. V., Kolb O. H. (2009) *Kryminolohiia: navch. posibnyk [Criminology: Textbook]*. Dzhuzhi O. M. (Eds.) K.: Atika [in Ukrainian].
6. Konovalova V. O., Shepitko V. Yu. (2004) *Yurydychna psykholohiia: akadem. kurs [Legal Psychology: Acad. course]*. K.: In Yure [in Ukrainian].
7. Konovalova V. E. (1990) *Pravovaya psikhologiya: ucheb. posobiye dlya vuzov i fak.. obuchayushchikhsya po spets. «Pravovedeniye» [Legal Psychology: Textbook. A manual for universities and faculty. "Jurisprudence"]*. Kh.: «Osnova» pri KhGU [in Russian].
8. Selivanov N. A. (1982) *Sovetskaya kriminalistika: sistema ponyatiy [Soviet criminalistics: a system of concepts]*. M.: Yuridicheskaya literatura [in Russian].
9. Belkin R. S. (1997) *Kurs kriminalistiki [Criminalistics Course:]. Chastnyye kriminalisticheskiye teorii – Private criminalistics theories*. Vols. 1–3. Vol. 2. M.: Yurist [in Ukrainian].
10. Furman Ya. V. (2013) *Osoba zlochyntsia yak element kryminalistychnoi kharakterystyky kontra-bandnykh kulturnykh tsinnosti [Identity of the criminal as an element of criminalistic characteristics of smuggling cultural property]*. *Aktualni problemy derzhavy i prava. – Actual problems of state and law*. 70. 364-369. [in Ukrainian].
11. Keryk L. I. (2015) *Osoba zlochyntsia yak element kryminalistychnoi kharakterystyky dovedeniya do samohubstva [Identity of the criminal as an element of criminalistic characteristics of incitement to suicide]*. *Problemy zakonnosti. – Problems of legality*. 130. 162-168. [in Ukrainian].
12. Korniienko V. V. (2015) *Kryminalistychna kharakterystyka osoby zlochyntsia ta zlochynnykh hrup u sferi bankivskoi diialnosti [Criminalistic characteristic of a criminal person and criminal groups in the field of banking]*. *Pravo i Bezpeka. – Law and Security*. 2 (57). 98-102. [in Ukrainian].
13. Chetvertak D. Yu. (2015) *Kryminalistychna kharakterystyka osib, yaki vchyniaut prykhovuvannya zlochyniv [Criminalistic characteristic of persons who commit hiding of crimes]*. *Pravo i Bezpeka. – Law and Security*. 2 (57). 139-143. [in Ukrainian].
14. Toropova N. V. (2012) *Psikhologo-kryminalisticheskiy podkhod k izucheniyu prestupnogo povedeniya i lichnosti prestupnika [Psychological and criminalistic approach to the study of criminal behavior and the identity of the criminal]*. *Vestnik TGPU – Bulletin of TSPU*. 6 (121). 233-235. [in Russian].
15. *Yedyniy zvit pro osib, yaki vchynyly kryminalni pravoporushennia za sichen-hruden 2016 [Unified report on persons who have committed criminal offenses in January-December 2016]*. *Heneralna prokuratura Ukrainy: sait – Prosecutor General of Ukraine: the site*. Retrieved from http://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=112755&libid=100820&c=edit&_c=fo#. [in Ukrainian].
16. *Zlochynnist v Ukraini: Statystychnyi zbirnyk [Crime in Ukraine: Statistical Yearbook]*. *Derzhavna sluzhba statystyky Ukrainy – State Statistics Service of Ukraine*. Kyiv. 2011 – Retrieved from <http://www.ukrstat.gov.ua>. [in Ukrainian].
17. *Zvit pro rezultaty borotby z orhanizovanykh hrupamy ta zlochynnymy orhanizatsiiamy za sichen-hruden 2016 [Report on the results of combating organized groups and criminal organizations for January-December 2016]*. *Heneralna prokuratura Ukrainy: sait. – Prosecutor General of Ukraine: the site*. Retrieved from http://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=112755&libid=100820&c=edit&_c=fo#. [in Ukrainian].
18. *Zvit pro kryminalni pravoporushennia, vchyneni na pidpriemstvakh, ustanovakh, orhanizatsiiakh za vydamy ekonomichnoi diialnosti za sichen-hruden 2016 [Report on criminal offenses committed at the enterprises, institutions and organizations of economic activity for January-December 2016]*. *Heneralna prokuratura Ukrainy: sait – Prosecutor General of Ukraine: the site*. Retrieved from http://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=112755&libid=100820&c=edit&_c=fo#. [in Ukrainian].
19. Tomchuk I. O. (2008) *Kryminolohichna kharakterystyka osoby khabarodavtsia [Criminological characteristics of a briber person.]*. *Chasopys Kyivskoho universytetu prava: Ukrainskyi naukovoto-retychnyi chasopys. – Journal of Kiev University of Law: Ukrainian scientific-theoretical journal*. 2. 236–241. [in Ukrainian].

Пчелина О. В., кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедри криміналістики і судової експертології Харківського національного університету внутрішніх дел, Україна, г. Харків
e-mail: pchelinaov@icloud.com
ORCID 0000-0003-0224-1767

**Личность преступника
как элемент криминалистической характеристики
преступлений в сфере служебной деятельности**

Проанализированы превалярующие в юридической литературе подходы к трактовке термина «личность преступника». Определен перечень признаков, характеризующих и формирующих систему «личность преступника» в криминалистической характеристике преступлений в сфере служебной деятельности. Охарактеризованы лица, совершающие преступления в сфере служебной деятельности, по общим (возраст, пол, образование, гражданство, семейное положение, занятость, наличие судимостей) и специальным (наличие статуса и категория должностного лица, объем полномочий, сфера его деятельности, наличие коррумпированных связей, совершение преступлений в составе преступных группировок, мотивация и цели преступного деяния) признакам.

Ключевые слова: личность преступника, криминалистическая характеристика преступлений, преступления в сфере служебной деятельности, признаки личности преступника, типологические модели преступника.

Pchelina O., Candidate of Legal Sciences, Associate Professor, Associate Professor of the Department of Criminalistics and Forensic Expert Study of Kharkiv National University of Internal Affairs, Ukraine, Kharkiv
e-mail: pchelinaov@icloud.com
ORCID 0000-0003-0224-1767

**Identity of the Offender as an Element of Criminalistic Characteristic
of Crimes in the Sphere of Service Activity**

In the article dominant in legal literature approaches to the interpretation of the term «identity of the criminal» are analysed. It is noted that the identity of the criminal is interdisciplinary and complex by its structure category. The attention is focused on the fact that the identity of the criminal as a structural element of criminalistic characteristics of crimes in performance has an information, tentative and praxeological importance in the investigation of these criminal offenses.

Examining the scientific approaches to the definition and constituent elements of a criminal personality, materials of criminal proceedings (criminal cases), the results of a survey officers of the National Police of Ukraine and prosecution as well as statistics about the state of crime in Ukraine and results of the investigation of criminal offenses, the author of the article defines the list of features that characterize and form a system of «identity of the criminal» in criminalistic characteristic of crimes in sphere of service activity. The persons who commit crimes in sphere of service activity are characterized by general (age, sex, education, citizenship, marital status, employment, criminal record) and special (presence status and category of official, scope of authority, the scope of its activities, the presence of corrupt called the relationships, committing a crime by criminal gangs, motivation and goals offense) signs.

It was concluded that such element of criminalistical characteristics of crimes in sphere of service activity as the identity of the criminal has correlation with the ways, conditions and traces of these offenses. It allows to optimize the activity of the preliminary investigation of these crimes by the correct determination of directions and methods of such investigation.

Key words: identity of the offender, criminalistical characteristic of crimes, crimes in the sphere of service activity, signs of offender personality, typological models of the criminal.

ШЕПІТЬКО МИХАЙЛО ВАЛЕРІЙОВИЧ,

старший науковий співробітник, докторант
Науково-дослідного інституту вивчення проблем
злочинності імені академіка В. В. Сташиса
Національної академії правових наук України,
Україна, м. Харків
e-mail: shepitko.michael@gmail.com
ORCID 0000-0002-7164-8037



УДК 343.36

Поняття та види злочинів проти правосуддя за законодавством зарубіжних країн

Стаття присвячена дослідженню злочинів проти правосуддя через аналіз законів про кримінальну відповідальність різних країн. Для цього кримінальні та карні кодекси цих країн були розподілені на види залежно від класифікації законодавцем злочинів проти правосуддя на види. Дослідження продемонструвало відмінності у формулюванні злочинів проти правосуддя у різних правових формах. Разом із цим було виокремлено злочини проти правосуддя, які є типовими для більшості країн, закони про кримінальну відповідальність яких оцінювались. Крім того, в роботі вказується, що законодавці різних країн використовують різні назви для цих злочинів і, як наслідок, захищають різні об'єкти: 1) відправлення правосуддя; 2) правосуддя. Закони про кримінальну відповідальність окремих країн здійснюють охорону суміжних або супутніх із правосуддям об'єктів.

Ключові слова: порівняльне кримінальне право, злочини проти правосуддя, злочини проти відправлення правосуддя, лжесвідчення, неправосудне рішення, втеча.

Постановка проблеми. Злочини проти правосуддя за законодавством зарубіжних країн відіграють суттєву роль у захисті прав, свобод та інтересів людини і громадянина. У наукових джерелах відзначається поява окремих досліджень, присвячених порівняльному аналізу кримінального законодавства європейських [1] та інших країн

[2]. В. М. Додонов, аналізуючи законодавство різних країн щодо встановлення кримінальної відповідальності за злочини проти правосуддя, констатує, що в більшості країн світу законодавець розглядає суспільні відносини у сфері здійснення правосуддя як самостійний родовий об'єкт посягання [2, с. 472]. Це означає, що для законо-

давця є типовим виокремлення окремої групи злочинів, які забезпечують захист у сфері правосуддя. Назва цих розділів законів про кримінальну відповідальність указує на охорону саме правосуддя та пов'язаних із ним суспільних відносин.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Дослідження поняття та видів злочинів проти правосуддя через аналіз законодавства інших країн є нетиповим. Разом із цим В. М. Додонов, О. С. Капінус та С. П. Щерба приділяли певну увагу порівняльному дослідженню злочинів за кримінальним законодавством інших країн [2]. Порівняльний аналіз окремих злочинів проти правосуддя здійснювався в межах досліджень Л. В. Трушківської (щодо кримінально-правової охорони життя, здоров'я, власності захисника чи представника особи) [3, с. 8], О. В. Мандро (щодо відповідальності за посягання на суддю, народного засідателя чи присяжного в кримінальному праві зарубіжних країн) [4, с. 8], О. О. Вакулика (щодо відповідальності за примушування давати показання за законодавством окремих зарубіжних країн) [5, с. 8], С. Є. Дідика та В. М. Єднака (щодо відповідальності судді (суддів) за кримінальним законодавством деяких зарубіжних країн) [6, с. 8; 7, с. 7], В. А. Головчука та О. В. Бринзанської (щодо кримінально-правової охорони порядку виконання судових рішень) [8, с. 8–9; 9, с. 7].

Метою статті є дослідження поняття та видів злочинів проти правосуддя за законодавством зарубіжних країн.

Виклад основного матеріалу. Вирішення питання щодо найменування

розділів кримінальних кодексів, що включають злочини проти правосуддя та відповідно їх родового об'єкта, вирішується в законодавствах різних країн неоднаково, а інколи за рахунок встановлення інших груп злочинів, які лише частково здійснюють охорону та регулювання суспільних відносин у сфері правосуддя. Визначення назви відповідного розділу (глави, титулу) та родового об'єкта злочинів проти правосуддя впливає також і на те, які суспільно небезпечні діяння в тій чи іншій країні визнаються злочинами.

Дослідження злочинів проти правосуддя різних країн світу дозволило об'єднати їх у дві основні групи за родовим об'єктом – це суспільні відносини, які забезпечують охорону: 1) відправлення правосуддя; 2) правосуддя.

До *першої групи злочинів проти правосуддя* можна віднести розділи законів про кримінальну відповідальність Естонії, Іспанії, Італії, Канади, Латвії, Польщі, Португалії, Фінляндії, Франції та Швейцарії, які забезпечують охорону відправлення правосуддя. Зазвичай вони мають назву «Злочини проти відправлення правосуддя» (Crimes against administration of justice).

Одним із найстаріших досліджуваних чинних законів про кримінальну відповідальність у цій групі є Кримінальний кодекс Фінляндії (The Criminal Code of Finland), що діє з 1889 р. Розділом 15 КК Фінляндії передбачено «Злочини проти відправлення правосуддя» (Offences against the administration of justice), в якій включено 13 секцій (злочинів) [10].

За Карним кодексом Італії (Codice penale italiano) від 19 жовтня 1930 р.

встановлено відповідальність за вчинення злочинів проти правосуддя. Зокрема, мова йде про розд. III «Правопорушення проти відправлення правосуддя» (*Dei delitti contro l'Amministrazione della giustizia*), що включає в себе 3 глави та 43 злочини [11]. Злочини розподілені у главах таким чином: 1) правопорушення проти судової діяльності (*Capo I – Dei delitti contro l'attività giudiziaria*); 2) правопорушення проти авторитету судових рішень (*Dei delitti contro l'autorità delle decisioni giudiziarie*); 3) про довільний захист з особистих причин (*Della tutela arbitraria delle private ragioni*).

Аналогічний підхід для найменування злочинів проти правосуддя обрав швейцарський законодавець. Однак за Карним кодексом Швейцарії (*Codice penale svizzero*) від 21 грудня 1937 р. виокремлюється окремий розд. 17 «Злочини та проступки проти відправлення правосуддя» (*Dei crimini o dei delitti contro l'amministrazione della giustizia*), який містить у собі лише 11 злочинів без розподілу злочинів на види [12].

У Кримінальному кодексі Канади 1985 р. (*Criminal Code of Canada*) виокремлюється ч. IV «Злочини проти відновлення права та правосуддя» (*Offences Against the Administration of Law and Justice*), яка включає в себе 3 підрозділи та 32 статті. Дана група злочинів відповідно до назви є ширшою порівняно із законами про кримінальну відповідальність інших країн. Розділ включає в себе три окремих напрями: «Корупція та непокор» (*Corruption and Disobedience*), «Неправдиве правосуддя» (*Misleading Justice*) і «Втеча та

насильницьке звільнення з-під варти» (*Escapes and Rescues*) [13].

Карний кодекс Іспанії (*Código Penal de España*), прийнятий 23 листопада 1995 р., містить у собі титул XX з аналогічною назвою (*Delitos contra la Administración de Justicia*). У ньому встановлено покарання за вчинення 27 злочинів проти відправлення правосуддя. Злочини включені в 9 глав: 1) зтягування (*Capítulo I, De la prevaricación*); 2) невиконання зобов'язань щодо попередження злочинів чи сприяння переслідуванню (*Capítulo II, De la omisión de los deberes de impedir delitos o de promover su persecución*); 3) приховування (*Capítulo III, Del encubrimiento*); 4) довільна реалізація свого права (*Capítulo IV, De la realización arbitraria del propio derecho*); 5) неправдиві обвинувачення та скарги, а також симуляція правопорушення (*Capítulo V, De la acusación y denuncia falsas y de la simulación de delitos*); 6) неправдиве показання (*Capítulo VI, Del falso testimonio*); 7) перешкоджання здійсненню правосуддя та професійна невірність (*Capítulo VII, De la obstrucción a la Justicia y la deslealtad profesional*); 8) порушення вироку (*Capítulo VIII, Del quebrantamiento de condena*); 9) злочини проти відправлення правосуддя Міжнародним кримінальним судом (*Capítulo IX, De los delitos contra la Administración de Justicia de la Corte Penal Internacional*) [14]. У Карному кодексі (*Kodeks karny*) Польщі від 6 червня 1997 р. також передбачено 17 злочинів проти відправлення правосуддя (розд. XXX, *Przestępstwa przeciwko wymiarowi sprawiedliwości*) [15].

За Кримінальним кодексом Республіки Латвія (Criminal Code of the Republic of Latvia), який було прийнято 17 червня 1998 р., виокремлюється окремий розд. XXIII «Кримінальні правопорушення проти відправлення правосуддя» (Criminal Offences against Administration of Justice), що включає в себе 28 злочинів [16]. Аналогічну назву має розд. XVIII Карного кодексу Естонії (Penal Code of Estonia), прийнятого 6 червня 2001 р., який включає в себе 4 підрозділи та 40 злочинів: 1) перешкоджання відправленню правосуддя (Division 1, Obstruction of Administration of Justice); 2) правопорушення проти персональних прав у досудовому, позасудовому або судовому процесі (Division 2, Offences against Person's Rights in Pre-trial, Extra-Judicial or Court Proceedings); 3) правопорушення проти виконання покарання (Division 3, Offences against Enforcement of Punishment); 4) правопорушення проти виконання судового рішення (Division 4, Offences against Enforcement of Court Decision) [17].

Близьким формулюванням розділу, що встановлює відповідальність за вчинення злочинів проти відправлення правосуддя, є розд. III Карного кодексу Португалії (Código Penal Português) 1982 р. «Злочини проти реалізації правосуддя» (Capítulo I, Dos crimes contra a realização da justiça), що охоплює 13 злочинів [18]. До цієї групи злочинів проти правосуддя можна віднести Карний кодекс (Code Pénal) Французької Республіки від 22 липня 1992 р. У ньому встановлено кримінальну відповідальність за вчинення злочинів проти правосуддя – розд. IV «Пере-

шкодження здійсненню правосуддя» (Des atteintes à l'action de justice). До цього розділу включено статті з 434¹ по 434⁴⁷ у таких секціях: 1) перешкоджання для звернення до правосуддя (Des entraves à la saisine de la justice); 2) перешкоджання для здійснення правосуддя (Des entraves à l'exercice de la justice); 3) посягання на владу правосуддя (Des atteintes à l'autorité de la justice); 4) додаткові обмеження та відповідальність юридичних осіб (Peines complémentaires et responsabilité des personnes morales) [19].

До *другої групи злочинів проти правосуддя* можна віднести розділи законів про кримінальну відповідальність Албанії, Вірменії, Литви, Молдови та Узбекистану, а також близьких до них за назвою Ізраїлю, Казахстану та Таїланду, які безпосередньо забезпечують охорону *правосуддя*. Вони включають у себе окремий розділ з назвою «Злочини проти правосуддя» (Crimes against Justice).

Так, у КК Узбекистану (від 22 вересня 1994 р.) міститься окремий розд. 16 «Злочини проти правосуддя» (Crimes against justice), що включає в себе 12 злочинів [20]. Такою самою назвою об'єднано злочини: КК Республіки Албанія (від 28 січня 1995 р.) – 25 кримінальних діянь у розд. IX (Criminal Acts against Justice) [21]; КК Республіки Литва (від 26 вересня 2000 р.) – 18 злочинів та проступків проти правосуддя в розд. XXXIV (Crimes and Misdemeanours against Justice) [22]; КК Республіки Молдова (від 18 квітня 2002 р.) – 20 злочинів проти правосуддя в розд. XIV [23]; КК Республіки Вір-

меня (від 29 квітня 2003 р.) – 24 злочини проти правосуддя в розд. 31 [24].

Карний кодекс Таїланду 1956 р. об'єднує в собі Титул III «Злочини, пов'язані із правосуддям» (Offence Relating to Justice), що включає два розділи: 1) злочини проти судових службових осіб (Offence against the Judicial Officials) – 33 статті; 2) службові злочини в судових органах (Malfeasance in Judicial Office) – 6 статей [25].

Карний кодекс Ізраїлю 1977 р. включає в себе 31 статтю у розд. IX із близькою назвою до злочинів проти правосуддя «Правопорушення, пов'язані із громадським порядком та правосуддям» (Offences Relating to Public Order and Justice) [26]. Кримінальний кодекс Республіки Казахстан від 3 липня 2014 р. містить також близьку за назвою групу злочинів, що об'єднана назвою «Кримінальні правопорушення проти правосуддя та порядку виконання покарань» (гл. 17, що включає 30 правопорушень) [27].

Кримінальне законодавство цілого блоку країн (Грузії, Данії, Нідерландів, Німеччини, Норвегії, Туреччини, Чехії, Швеції та Японії) забезпечує охорону суміжних або супутніх із правосуддям об'єктів, на відміну від двох основних груп країн, що охороняють відносини правосуддя або відправлення правосуддя: 1) судова влада (Грузія) або судові органи (Туреччина); 2) правдивість заяв, показань, висновків, обвинувачень та рішень у судовому провадженні (Данія, Нідерланди, Німеччина, Норвегія, США, Швеція); 3) ухилення від правосуддя, перешкоджання правосуддю, а також втеча та

звільнення (США); 4) публічна влада (Нідерланди, Німеччина, Чехія).

Аналіз злочинів проти правосуддя, які встановлені законами про кримінальну відповідальність різних країн, указує на їх різну кількість та зміст. Необхідно зазначити, що встановлення злочинів проти правосуддя є типовим для законодавця різних країн. Це може вказати на суспільну небезпечність злочинів у сфері правосуддя та необхідність протидіяти їм кримінально-правовими засобами. Утім законодавець у різних країнах підійшов по-різному щодо формулювання злочинів проти правосуддя та назв розділів, які їх охоплюють. Відповідно до цього нами було названо дві основні групи підходів щодо формулювання назв та родових об'єктів злочинів проти правосуддя. Аналіз конкретних злочинів проти правосуддя дозволяє визначити типові злочини проти правосуддя: 1) неправдиве повідомлення про вчинення злочину, симуляція злочину, неповідомлення про вчинення (тяжкого) злочину та фальсифікація доказів; 2) неправдиве обвинувачення, лжесвідчення, лжеприсяга та інші неправдиві заяви; 3) злочини, пов'язані із прийняттям незаконних рішень (незаконне затримання або арешт, примушування давати показання, відмова від здійснення правосуддя, постановлення неправдивого судового рішення); 4) корупційні злочини осіб, що здійснюють правосуддя; 5) погроза або насильство проти учасників провадження, а також посягання на їх власність; 6) перешкоджання відправленню правосуддя, неявка та наклеп; 7) втеча

з місця позбавлення волі, звільнення особи, яка відбуває покарання, та приховування злочину; 8) інші злочини на стадії виконання судового рішення або вироку (невиконання судового рішення, ухилення від виконання судового рішення, бунт засуджених).

Висновки. Найбільш типовими групами злочинів проти правосуддя є ті, які законодавець сформулював як «Злочини проти відправлення правосуддя», а також «Неправдиве обвинувачення, лжесвідчення, лжеприсяга та інші неправдиві заяви» та «Втеча з місця позбавлення волі, звільнення

особи, яка відбуває покарання та приховування злочину» (Данія, Іспанія, Канада, Нідерланди, Німеччина, Норвегія, США, Швеція, Японія та ін.). Крім того, стає тенденцією виокремлення злочинів проти правосуддя, які спрямовані на забезпечення діяльності Міжнародного кримінального суду. Причому такий підхід реалізується через визначення конкретних злочинів або через встановлення примітки, що дія Закону про кримінальну відповідальність розповсюджується для захисту діяльності Міжнародного кримінального суду.

Список використаних джерел

1. Зубкова В. И. Уголовное законодательство европейских стран: сравнительно-правовое исследование. М.: Юрлитинформ, 2013. 328 с.
2. Сравнительное уголовное право. Особенная часть: монография / под общ. и науч. ред. С. П. Щербы. М.: Юрлитинформ, 2010. 544 с.
3. Трушківська Л. В. Кримінально-правова охорона особистих благ захисника чи представника особи у зв'язку з наданням ними правової допомоги (ст. ст. 398, 400 КК України): автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Київ, 2013. С. 8.
4. Мандро О. В. Кримінальна відповідальність за злочини, що посягають на життя та здоров'я народного засідателя чи присяжного: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Київ, 2014. С. 8.
5. Вакулик О. О. Кримінально-правова характеристика примушування давати показання: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Київ, 2011. С. 8.
6. Дідик С. Є. Кримінально-правова охорона правосуддя від незаконних діянь судді як спеціального суб'єкта злочину: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Київ, 2009. С. 8.
7. Єднак В. М. Кримінальна відповідальність за постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови з корисливих мотивів: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Київ, 2015. С. 7.
8. Головчук В. А. Кримінально-правова охорона порядку виконання судових рішень: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Київ, 2012. С. 8–9.
9. Бринзанська О. В. Кримінальна відповідальність за злочини, що посягають на діяльність установ кримінально-виконавчої системи: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Київ, 2012. С. 7.
10. The Criminal Code of Finland. URL: <http://www.finlex.fi/en/laki/kaannokset/1889/en18890039.pdf>.
11. Codice penale italiano. URL: <http://www.anvu.it/wp-content/uploads/2016/03/codice-penale-navigabile-4-marzo-2016.pdf>.
12. Codice penale svizzero. URL: <https://www.admin.ch/opc/it/classified-compilation/19370083/index.html>.
13. Criminal Code of Canada. URL: <http://laws-lois.justice.gc.ca/eng/acts/C-46/>.
14. Código Penal de España. URL: http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/legislacion/l_20121008_02.pdf.

15. Kodeks karny. URL: <http://karne.pl/karny.html>.
16. Criminal Code of the Republic of Latvia. URL: <http://unpan1.un.org/intradoc/groups/public/documents/untc/unpan018405.pdf>.
17. Penal Code of Estonia. URL: https://www.unodc.org/res/cld/document/estonia-criminal-code-as-amended-2013_html/Estonia_Criminal_Code_as_amended_2013.pdf.
18. Código Penal Português URL: <https://www.hsph.harvard.edu/population/domesticviolence/portugal.penal.95.pdf>.
19. Code penal. URL: <http://codes.droit.org/CodV3/penal.pdf>.
20. Uzbekistan Criminal Code. URL: http://www.ctbto.org/fileadmin/user_upload/pdf/Legal_documents/national_provisions/Uzbekistan_CriminalCode_220994.pdf.
21. Criminal Code of the Republic of Albania. URL: <http://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/en/al/al037en.pdf>.
22. Criminal Code of Lithuania. URL: https://ec.europa.eu/anti-trafficking/sites/antitrafficking/files/criminal_code_lithuania_en_1.doc.
23. The Criminal Code of the Republic of Moldova. URL: https://www.unodc.org/res/cld/document/criminal-code-of-the-republic-of-moldova_html/Republic_of_Moldova_Criminal_Code.pdf.
24. Уголовный кодекс Республики Армения. URL: <http://www.parliament.am/legislation.php?ID=1349&lang=rus&sel=show#31>.
25. Thailand Penal Code. URL: <https://www.samuihorsale.com/law-texts/thailand-penal-code.html#166>.
26. Penal Law of Israel. URL: <https://www.oecd.org/daf/anti-bribery/anti-briberyconvention/43289694.pdf>.
27. Уголовный кодекс Республики Казахстан. URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31575252#pos=471;-255.

References

1. Zubkova V. I. (2013) *Ugolovnoye zakonodatelstvo evropeyskikh stran: sravnitelno-pravovoye issledovaniye* [Criminal legislation of European countries: comparative legal research] M.: Yurlitinform. [In Russian]
2. *Sravnitelnoye ugolovnoye pravoyu Osobennaya chast* [Comparative criminal law Special part] (2010). (Shcherby S. P. Eds.). M.: Yurlitinform. [In Russian]
3. Trushkivska L. V. (2013) Kryminalno-pravova okhorona osobystykh blah zakhysnyka chy predstavnyka osoby u zviazku z nadanniam nymy pravovoi dopomohy (st.st. 398, 400 KK Ukrainy) [Criminally-legal hunting of special goods of zahisnika chi of the representative of the individual in the name of their legal entitlements (articles 398, 400 of the KK of Ukraine)] *Abstract of Candidate's thesis*. K. [In Russian]
4. Mandro O. V. (2014) Kryminalna vidpovidalnist za zlochyny, shcho posiahaiut na zhyttia ta zdorovia narodnoho zasidatelja chy prysiazhnogo [Criminal liability for crimes encroaching on life and health of people's assessor or jury] *Abstract of Candidate's thesis* K. [In Ukrainian]
5. Vakulyk O. O. (2011) Kryminalno-pravova kharakterystyka prymushuvannia davaty pokazannia [The criminal-legal characteristic of coercion to give testimony] *Abstract of Candidate's thesis* K.. [In Ukrainian]
6. Didyk S. Ye. (2009) Kryminalno-pravova okhorona pravosuddia vid nezakonnykh diian suddi yak spetsialnoho subiekta zlochynu [Criminal law protection of justice from illegal acts of a judge as a special subject of a crime] *Abstract of Candidate's thesis* K. [In Ukrainian]
7. Yednak V. M. (2015) Kryminalna vidpovidalnist za postanovlennia suddeiu (suddiamy) zavidomo nepravosudnoho vyroku, rishennia, ukhvaly abo postanovy z koryslyvykh motyviv [riminal liability for the decision of a judge (judges) of a knowingly unjust sentence, a decision, a decree or ruling on mercenary motives] *Abstract of Candidate's thesis* [In Ukrainian]
8. Holovchuv V. A. (2012) Kryminalno-pravova okhorona poriadku vykonannia sudovykh rishen [Criminal-law protection of the order of execution of court decisions] *Abstract of Candidate's thesis* K. [In Ukrainian]

9. Brynzanska O. V. (2012) Kryminalna vidpovidalnist za zlochyny, shcho posiahaiut na diialnist ustanov kryminalno-vykonavchoi systemy [Criminal liability for crimes encroaching upon the activity of the institutions of the criminal-executive system] *Abstract of Candidate's thesis* K. [In Ukrainian]
10. The Criminal Code of Finland *finlex.fi* Retrieved from: <http://www.finlex.fi/en/laki/kaannokset/1889/en18890039.pdf> [In English]
11. Codice penal italiano *anvu.it* Retrieved from: <http://www.anvu.it/wp-content/uploads/2016/03/codice-penale-navigabile-4-marzo-2016.pdf> [In Italian]
12. Codice penale svizzero *admin.ch* Retrieved from: <https://www.admin.ch/opc/it/classified-compilation/19370083/index.html> [In Italian]
13. Criminal Code of Canada *laws-lois.justice.gc.ca* Retrieved from: <http://laws-lois.justice.gc.ca/eng/acts/C-46/> [In English]
14. Código Penal de España *perso.unifr.ch* Retrieved from: http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/legislacion/l_20121008_02.pdf [In Spanish]
15. Kodeks karny Retrieved from: <http://karne.pl/karny.html> [In Polish]
16. Criminal Code of the Republic of Latvia *unpan1.un.org* Retrieved from: <http://unpan1.un.org/intradoc/groups/public/documents/untc/unpan018405.pdf> [In English]
17. Penal Code of Estonia *unodc.org* Retrieved from: https://www.unodc.org/res/cld/document/estonia-criminal-code-as-amended-2013_html/Estonia_Criminal_Code_as_amended_2013.pdf [In English]
18. Código Penal Português *hsph.harvard.edu* Retrieved from: <https://www.hsph.harvard.edu/population/domesticviolence/portugal.penal.95.pdf> [In Portuguese]
19. Code penal *codes.droit.org* Retrieved from: <http://codes.droit.org/CodV3/penal.pdf> [In English]
20. Uzbekistan Criminal Code *ctbto.org* Retrieved from: http://www.ctbto.org/fileadmin/user_upload/pdf/Legal_documents/national_provisions/Uzbekistan_CriminalCode_220994.pdf [In English]
21. Criminal Code of the Republic of Albania *wipo.int* Retrieved from: <http://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/en/al/al037en.pdf> [In English]
22. Criminal Code of Lithuania *ec.europa.eu* Retrieved from: https://ec.europa.eu/anti-trafficking/sites/antitrafficking/files/criminal_code_lithuania_en_1.doc [In English]
23. The Criminal Code of the Republic of Moldova *unodc.org* Retrieved from: https://www.unodc.org/res/cld/document/criminal-code-of-the-republic-of-moldova_html/Republic_of_Moldova_Criminal_Code.pdf [In English]
24. Ugolovnyy kodeks Respubliki Armeniya [The Penal Code of the Republic of Armenia] *parliament.am* Retrieved from: <http://www.parliament.am/legislation.php?ID=1349&lang=rus&sel=show#31> [In Russian]
25. Thailand Penal Code *samuiforsale.com* Retrieved from: <https://www.samuiforsale.com/law-texts/thailand-penal-code.html#166> [In English]
26. Penal Law of Israel *oecd.org* Retrieved from: <https://www.oecd.org/daf/anti-bribery/anti-briberyconvention/43289694.pdf> [In English]
27. Ugolovnyy kodeks Respubliki Kazakhstan [The Criminal Code of the Republic of Kazakhstan] *online.zakon.kz* Retrieved from: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31575252#pos=471;-255 [In Russian]

Шепитько М. В., старший научный сотрудник, докторант Научно-исследовательского института изучения проблем преступности имени академика В. В. Сташиса Национальной академии правовых наук Украины, Украина, г. Харьков
 e-mail: shepitko.michael@gmail.com
 ORCID 0000-0002-7164-8037

Понятие и виды преступлений против правосудия по законодательству зарубежных стран

Статья посвящена исследованию преступлений против правосудия посредством анализа законов об уголовной ответственности различных стран. Для этого уголовные кодексы этих стран были разделены на виды в зависимости от классификации законо-

дателем преступлений против правосудия. Исследование продемонстрировало наличие различий в формулировке преступлений против правосудия в различных правовых формах. Вместе с тем были вычленены преступления против правосудия, которые являются типичными для большинства стран, законы об уголовной ответственности которых оценивались. Кроме того, в работе указывается, что законодатели разных стран используют различные наименования для этих преступлений и, как следствие, защищают различные объекты: 1) отправление правосудия; 2) правосудие. Отдельные государства охраняют посредством уголовного закона лишь смежные или сопутствующие правосудию объекты.

Ключевые слова: сравнительное уголовное право, преступления против правосудия, преступления против отправления правосудия, лжесвидетельство, неправосудное решение, побег.

Shepitko M., Senior Staff Scientist, postdoctoral student of Academician Stashis Scientific Research Institute for the Study of Crime Problems of National Academy of Law Sciences of Ukraine, Ukraine, Kharkiv

e-mail: shepitko.michael@gmail.com

ORCID 0000-0002-7164-8037

Concept and Types of Crimes against Justice by Criminal Law of Different Countries

The article is devoted to the research of crimes against justice in connection with the analysis of the different countries' Criminal Laws. Because of this matter, Criminal Codes of these countries were divided into species depending on the legislator's classification of crimes against justice. The study is demonstrated the existence of differences in the formulation of crimes against justice in various legal forms. At the same time, crimes against justice were identified, which are typical for most countries that were analyzed. In addition, the paper indicates that legislators of different countries are used different titles for these groups of crimes and as a consequence – various objects: 1) the administration of justice; 2) justice. Criminal Laws of different States are protected only objects related with justice. Most typical crimes (offences) against justice are: 1) false reporting of crime, simulation of crime, falsification of evidence; 2) false testimony, perjury, false statements; 3) crimes related to the adoption of illegal decisions; 4) Corruption crimes of persons who administer justice; 5) Threats or violence against participants in the proceedings, and attacks on their property; 6) Obstruction of justice; 7) Escape.

Key words: comparative criminal law, crimes against justice, crimes against the administration of justice, perjury, illegal sentence, illegal verdict, escape.

ПАВКО ЯНА АНАТОЛІВНА,

магістр міжнародного права, аспірантка Інституту міжнародних відносин Київського національного університету імені Тараса Шевченка, Україна, м. Київ



УДК 341.23

Договірний механізм міжнародно-правового регулювання співробітництва держав в арктичному регіоні

Проаналізовано зміст універсальних і регіональних міжнародних договорів, які регулюють діяльність держав в арктичному регіоні, на основі сучасних праць вітчизняних і зарубіжних юристів-міжнародників та юридичних документів. У цілому вони становлять договірний механізм міжнародно-правового регулювання співробітництва держав в Арктиці. Запропоновано авторську класифікацію регіональних міжнародних «арктичних договорів» у рамках двостороннього співробітництва та визначення поняття «договірний механізм міжнародно-правового регулювання співробітництва держав в арктичному регіоні». Досліджено, зокрема, систему міжнародних договорів, які регулюють відносини в арктичному регіоні, як важливу складову «арктичного права».

Ключові слова: Арктика, міжнародний договір, міжнародне співробітництво, міжнародно-правове регулювання, арктичне право.

Постановка проблеми. Міжнародно-правове регулювання діяльності арктичних держав у регіоні здійснюється за рахунок сукупності міжнародних договорів, які заклали правовий фундамент для їх подальшого співробітництва. Зазначимо, що в сукупності вони становлять один із механізмів міжна-

родно-правового регулювання співробітництва держав в Арктиці, зокрема договірний. Міжнародне співробітництво арктичних держав здійснюється на підставі міжнародних договорів універсального або регіонального характеру, багатосторонніх або двосторонніх у різних сферах кооперації, які вимага-

ють детального аналізу положень, що застосовуються до арктичного регіону.

Аналіз новітніх досліджень і публікацій. Серед наукових публікацій юристів-міжнародників, у яких безпосередньо або частково здійснено аналіз міжнародної договірної бази арктичних держав, на наш погляд, слід указати на праці таких українських і російських авторитетних дослідників, як Л. Тимченко, І. Жудро, В. Лахтін, а також американського вченого-юриста К. Джойнера.

Мета статті полягає у визначенні договірного механізму міжнародно-правового регулювання співробітництва держав в Арктиці на основі аналізу міжнародних договорів універсального або регіонального характеру, положення яких застосовуються до арктичного регіону.

Виклад основного матеріалу. Зауважимо, що міжнародні документи, включаючи міжнародні договори, на регіональному або універсальному рівні визначають правовий статус Арктики, який склався історично, та сучасний правовий режим діяльності полярних держав у даному регіоні. Зокрема, І. Жудро неодноразово зазначає, що в західній юридичній науці з'явився такий новий інститут міжнародного права, як «арктичне право», який безпосередньо має комплексний і міжгалузевий характер, враховуючи той факт, що Арктика стала предметом системних міждисциплінарних досліджень. Загалом, на його думку, «арктичне право» включає міжнародні договори арктичних держав, міжнародно-правові документи, які не є міжнародними договорами, але мають

важливе значення для регіону, а також національне законодавство полярних держав [1, с. 111–112; 2, с. 12]. На наше переконання, «арктичне право» поєднує норми міжнародного права (особливо норми міжнародного морського права), включаючи норми міжнародного звичаєвого права, що знайшли своє відображення в більшості міжнародних регіональних арктичних угод і міжнародних універсальних договорів, положення яких застосовуються до арктичного регіону та покладено в основу правового режиму Північного Льодовитого океану, а також норми національного законодавства.

Заслугує на увагу наукове дослідження американського юриста-міжнародника Е. Кануеля, який вважає, що арктичне право тримається на чотирьох основних «стовпах». До таких «стовпів» належать: міжнародне тверде право, «м'яке право», внутрішнє право та транскордонне приватне право. Міжнародне тверде право включає міжнародні універсальні договори, які не мають прямого відношення до Арктики, але регулюють певні аспекти відносин у цьому регіоні (Конвенція ООН з морського права 1982 р., Договір про заборону випробувань ядерної зброї в трьох середовищах 1963 р. та ін.), та регіональні арктичні угоди. Під «м'яким правом» він розуміє декларації, які не мають юридично обов'язкової сили, прийняті в рамках Арктичної Ради, що мають важливе значення для арктичного регіону. Крім того, Е. Кануель трактує «м'яке право» як процес інституціоналізації міжнародних норм. Щодо внутрішнього арктичного права фахівець із міжна-

родного права намагається зрозуміти, яким чином регулюються арктичні питання на національному рівні, особливо в США, враховуючи специфіку функціонування правових систем арктичних держав. Окрему роль він відводить комерційним угодам в арктичному регіоні та їх ефективності. Зокрема, вчений пропонує здійснювати порівняльне дослідження компонентів арктичного права за допомогою такої методології, як об'єктивний плюралізм [3, р. 738–743, 745–757].

Дослідники Інституту законодавства і порівняльного правознавства при РФ висувають концепцію арктичного права як полісистемного національно-міжнародного правового утворення, яке має свої особливості [4, с. 7]. На нашу думку, «арктичне право» поєднує норми міжнародного права (особливо норми міжнародного морського права), включаючи норми міжнародного звичаєвого права, що знайшли своє відображення в більшості універсальних та регіональних міжнародних договорів, положення яких застосовуються до арктичного регіону та покладено в основу міжнародно-правового режиму Північного Льодовитого океану, норми національного законодавства арктичних держав, а також норми «м'якого права», які хоча й не мають юридично обов'язкової сили, але впливають на розвиток арктичних відносин.

Аналіз міжнародних договорів, які становлять конвенційний механізм міжнародно-правового регулювання діяльності арктичних держав у даному регіоні, можна здійснювати, беручи до уваги їх класифікацію залежно від

таких класичних критеріїв: за колом учасників (двосторонні, багатосторонні), за просторовою сферою дії (універсальні, регіональні) та за об'єктом регулювання (політичні, економічні, зі спеціальних питань та ін.). На нашу думку, міжнародні договори універсального або регіонального характеру є основним структурним елементом арктичного права. До міжнародних багатосторонніх договорів універсального характеру, положення яких поширюються на арктичний регіон, належать Конвенція ООН з морського права 1982 р., Договір про заборону випробувань ядерної зброї в трьох середовищах 1963 р., Чиказька конвенція про цивільну авіацію 1944 р. та ін. [5]. У даному випадку доречно проаналізувати основні положення Конвенції ООН з морського права 1982 р., яка є основним документом у галузі сучасного міжнародного морського права, що регулює питання делімітації морських просторів у цілому, включаючи морські арктичні простори, та визначає права та обов'язки держав-учасниць залежно від їх правового режиму [6, с. 199]. Такі арктичні держави, як Норвегія, Данія, РФ, Канада, і приарктичні – Ісландія, Фінляндія та Швеція, є учасниками даної конвенції, крім США, які досі її не ратифікували, але є учасниками чотирьох Женевських конвенцій 1958 р.: Конвенції про територіальне море та прилеглу зону; Конвенції про відкрите море; Конвенції про континентальний шельф; Конвенції про рибальство та охорону живих ресурсів відкритого моря. Зауважимо, що зазначені чотири конвенції започаткували процес кодифікації міжна-

родного морського права. Конвенція про територіальне море та прилеглу зону 1958 р. закріпила суверенітет прибережної держави над її територіальним морем і повітряним простором над ним, право мирного проходу через територіальне море, поняття прилеглої зони. Зокрема, Конвенція про континентальний шельф присвячена регулюванню питання делімітації континентального шельфу. Загалом, Конвенція про відкрите море дає своєрідне визначення поняття відкритого моря і закріплює принцип відкритого моря, який включає чотири свободи: судноплавства, рибальства, прокладення підводних кабелів і трубопроводів, польотів над відкритим морем. Конвенція про рибальство та охорону живих ресурсів відкритого моря присвячена врегулюванню питань рибальства у відкритому морі між прибережними державами, а також охороні морських живих ресурсів.

Зокрема, США вважають, що ратифікація Конвенції ООН з морського права 1982 р. суперечить важливим американським національним інтересам. Крім того, пріоритетом для них є дотримання норм національного законодавства, а не міжнародного права. Зауважимо, що в Конвенції 1982 р. відсутні конкретні положення, які б стосувалися Арктики. Серед статей, які мали хоча б якийсь натяк на арктичні простори, можна вказати ст. 234 під назвою «Покриті кригою райони», що встановлює право прибережних держав приймати та забезпечувати дотримання недискримінаційних законів і правил з попередження, скорочення і збереження під контролем забруд-

нення морського середовища із суден у вкритих кригою районах у межах виключної економічної зони, де особливо суворі кліматичні умови та є крига, яка покриває такі райони протягом більшої частини року, створює перешкоду або підвищену небезпеку для судноплавства, а забруднення морського середовища могло б завдати шкоди екологічному балансу або незворотно порушити його [7]. Оскільки гострою проблемою в регіоні є розмежування арктичного шельфу між державами, то важливе значення має ч. VI Конвенції 1982 р., яка закріплює принципи делімітації континентального шельфу та запроваджує механізм його розширення за межами 200 морських миль шляхом звернення до Комісії ООН з кордонів континентального шельфу. Додаток II до Конвенції 1982 р. присвячений порядку діяльності Комісії з кордонів континентального шельфу. Зокрема, ч. XII вищезазначеної Конвенції присвячена охороні та збереженню морського середовища. Крім того, ч. XIII визначає принципи проведення морських наукових досліджень, яких, безумовно, слід дотримуватися і в арктичних морських просторах. Також Конвенція ООН з морського права 1982 р. визначає особливий порядок врегулювання спорів у сфері міжнародного морського права, зокрема тих, що пов'язані із суперечливим тлумаченням або застосуванням державами положень цієї Конвенції. Частина XV містить загальні положення щодо врегулювання спорів, закріплюючи обов'язок держав вирішувати спори мирними засобами та вільний вибір цих засобів, спираючись на положення

ст. 33 Статуту ООН. Зауважимо, що ст. 287 містить перелік засобів мирного врегулювання міжнародних спорів, які держава може обрати, зробивши заяву при підписанні, ратифікації або приєднанні до Конвенції ООН з морського права 1982 р. До таких засобів мирного врегулювання належать:

- Міжнародний трибунал з морського права, створений на підставі Додатка VI;
- Міжнародний Суд;
- арбітраж, створений відповідно до Додатка VII;
- спеціальний арбітраж, створений відповідно до Додатка VIII для відповідних категорій спорів [7].

Загалом, як неодноразово було зазначено у фаховій літературі з міжнародного права, механізми, створені на основі Конвенції з морського права 1982 р., не спрацьовують в арктичному регіоні не тільки через їх застосування до арктичних морських просторів, урахуваючи кліматичні особливості, а й через те, що США не є учасником Конвенції 1982 р. З цього випливає, що США не виконують конвенційних зобов'язань, зокрема щодо обмеження свого континентального шельфу [8, с. 5]. За відсутності ж виконання всіма арктичними державами конвенційного зобов'язання щодо його обмеження не може йти мова про справедливий розподіл континентального шельфу між державами.

На сьогодні виникають суперечності при реалізації норм національного морського природоохоронного законодавства арктичних держав та Конвенції ООН з морського права. Застосовуючи положення вищезазначеної Конвен-

ції до арктичного регіону, не можна стверджувати про те, що вона є єдиним правовим регулятором відносин в Арктиці [9, с. 88–101]. Практика реалізації національного законодавства арктичних держав не повинна стати їх обов'язком дотримуватися виключно міжнародно-правових норм Конвенції ООН з морського права 1982 р.

5 серпня 1963 р. був підписаний Договір про заборону випробувань ядерної зброї в атмосфері, у космічному просторі та під водою між США, Великобританією та СРСР, учасниками якого є більшість держав світу, включаючи арктичні держави, з метою всезагального та повного роззброєння під жорстким міжнародним контролем у відповідності до цілей ООН. Згідно з вищезазначеним Договором держави-учасниці зобов'язалися заборонити, попереджати та не здійснювати будь-яких вибухів ядерної зброї або інших ядерних вибухів у місцях, які перебувають під їх юрисдикцією або контролем: в атмосфері; за її межами, включаючи космічний простір; під водою, включаючи територіальні води і відкрите море; у будь-якому іншому середовищі, якщо вибух викликає випадіння радіоактивних опадів за межами територіальних кордонів держави, під юрисдикцією або контролем якої здійснюється такий вибух (ст. 1) [10]. Хоча даний договір не містить конкретних положень щодо Арктики, варто підкреслити, що роззброєння та невикористання ядерної зброї є одним із факторів, який сприяє встановленню міжнародного миру та безпеки.

Необхідно зазначити, що положення Чиказької конвенції про цивільну

авіацію, яка була прийнята 7 грудня 1944 р., також поширюються на арктичний регіон. Загалом, Чиказька конвенція 1944 р. регулює здійснення міжнародних повітряних сполучень, включаючи повітряні сполучення між полярними державами. Ця Конвенція застосовується тільки до цивільних повітряних суден і не застосовується до державних повітряних суден (ст. 3). Крім того, ст. 1 Чиказької конвенції закріпила повний і винятковий суверенітет держави над повітряним простором над своєю територією, що є одним із принципів міжнародного повітряного права. Згідно з вищезазначеною Конвенцією була заснована Міжнародна організація цивільної авіації (ІКАО), яка є спеціалізованою установою ООН. Відповідно до ст. 44 Конвенції цілями і завданнями ІКАО є розроблення принципів і методів міжнародної аеронавігації та сприяння плануванню й розвитку міжнародного повітряного транспорту для того, щоб: забезпечувати безпечний і упорядкований розвиток міжнародної цивільної авіації у всьому світі; заохочувати мистецтво конструювання та експлуатації повітряних суден у мирних цілях; заохочувати розвиток повітряних трас, аеропортів та аеронавігаційних засобів для міжнародної цивільної авіації; задовольняти потреби народів світу в безпечному, регулярному, ефективному та економічному повітряному транспорті; запобігати економічним втратам, викликаним нерозумною конкуренцією; забезпечувати повну повагу прав договірних держав і справедливі для кожної договірної держави можливості використовувати авіапідприємства,

зайняті в міжнародному повітряному сполученні; уникати дискримінації стосовно договірних держав; сприяти безпеці польотів у міжнародній аеронавігації; надавати спільне сприяння розвитку міжнародної цивільної аеронавтики в усіх її аспектах [11].

Також потрібно вказати на низку міжнародних екологічних договорів універсального характеру, положення яких застосовуються до арктичного регіону, крім вищезазначених. Такі міжнародні договори регулюють питання щодо охорони флори та фауни (Конвенція про біорізноманіття 1992 р.); боротьби із транскордонним забрудненням повітря шкідливими речовинами (Конвенція про транскордонне забруднення повітря на великі відстані 1979 р. з протоколами (наприклад, Протокол про стійкі органічні забруднювачі 1998 р.), Стокгольмська конвенція про стійкі органічні забруднювачі 2001 р.); попередження та ліквідації забруднення морського середовища нафтою та іншими відходами (Конвенція про запобігання забрудненню моря скидами відходів та іншими матеріалами 1972 р. та ін.); охорони озонного шару (Віденська конвенція про охорону озонного шару 1985 р. з Монреальським протоколом про речовини, що руйнують озонний шар 1987 р.); зміни клімату (Рамкова конвенція про зміну клімату 1992 р.).

Підкреслимо, що арктичні держави активно розвивають регіональне співробітництво з важливих питань, які становлять спільний для них інтерес в арктичному регіоні. Необхідно зазначити, що до міжнародних багатосторонніх договорів регіонального

характеру слід віднести Угоду про збереження білих ведмедів (1973), Угоду між урядами держав – членів Ради Баренцова/Євроарктичного регіону про співробітництво у сфері попередження, готовності та реагування на надзвичайні ситуації (2008), Угоду про співробітництво в авіаційному та морському пошуці й порятунку в Арктиці (2011). Згодом держави підписали Угоду про співробітництво у сфері готовності та реагування на забруднення нафтою моря в Арктиці від 15 травня 2013 р., визнаючи значення морської арктичної екосистеми та необхідність збереження і сталого використання морського та природного середовища і його природних ресурсів, з метою зміцнення співробітництва, координації і взаємної допомоги між державами у сфері готовності та реагування на забруднення нафтою в Арктиці з метою захисту морського середовища від забруднення нафтою [12].

15 листопада 1973 р. у м. Осло США, Канада, Данія, Норвегія та СРСР уклали багатосторонню регіональну Угоду про збереження білих ведмедів, визнаючи, що білий ведмідь є важливим природним ресурсом в арктичному регіоні, який потребує додаткового захисту. Слід зазначити, що ця Угода встановлює заборону на полювання, відстріл та відлов білих ведмедів (ст. 1), окрім випадків, які передбачені в ст. 3. Згідно зі ст. 3 будь-яка із держав-учасниць може дозволяти полювання, відстріл та відлов білих ведмедів: для наукових цілей; або даною державою з метою збереження; або для попередження серйозного порушення раціонального ви-

користання інших живих ресурсів, за умови передачі даною державою шкури та інших цінних предметів, отриманих у результаті полювання, відстрілу та відлову; або місцевому населенню з використанням традиційних методів полювання і в порядку здійснення своїх традиційних прав та у відповідності до законодавства даної держави; або в тих місцях, в яких громадяни даної держави здійснювали або могли здійснювати полювання, відстріл та відлов білих ведмедів [13]. Варто зауважити, що уряди Норвегії, РФ, Фінляндії та Швеції в рамках Ради Баренцова/Євроарктичного регіону уклали Угоду про співробітництво у сфері попередження, готовності та реагування на надзвичайні ситуації в Москві 11 грудня 2008 р. Предметом цієї Угоди є співробітництво у сфері попередження, готовності та реагування на надзвичайні ситуації в Баренцовому/Євроарктичному регіоні. Крім того, слід брати до уваги прикордонне співробітництво та проведення спільних тренувань і навчань з метою підвищення ефективності й оперативності надзвичайного реагування [14]. Наступним багатостороннім міжнародним договором регіонального характеру є Угода про співробітництво в авіаційному та морському пошуці й порятунку в Арктиці, яку 12 травня 2011 р. підписали Данія, Ісландія, Канада, Норвегія, РФ, США, Фінляндія та Швеція з метою зміцнення співробітництва та координації у сфері авіаційного та морського пошуку та порятунку в Арктиці [15].

Проаналізувавши багатосторонні договори універсального та регіонального характеру, слід приділити увагу

двостороннім міжнародним договоро-рам, які регулюють відносини між державами в Арктиці в різних сферах діяльності. Зокрема, дані міжнародні договори регіонального характеру в рамках двостороннього співробітництва між арктичними державами доречно класифікувати залежно від предмета правового регулювання:

– міжнародні договори, які регулюють основи співробітництва між державами щодо арктичного регіону (наприклад, Угода між Урядом РФ та Урядом Канади про співробітництво в Арктиці та на Півночі (1992) та ін.);

– міжнародні договори, які регулюють питання охорони навколишнього середовища в арктичному регіоні (Угода між СРСР та США про співробітництво у сфері охорони навколишнього середовища (1972) та ін.);

– міжнародні договори, які регулюють питання збереження морських живих ресурсів у морях Північного Льодовитого океану (Угода між СРСР та США про взаємні відносини у сфері рибного господарства (1988) та ін.);

– міжнародні договори, які регулюють питання розмежування морських просторів в Арктиці (Договір між РФ та Норвегією про розмежування морських просторів та співробітництво в Баренцовому морі та Північному Льодовитому океані (2010) та ін.).

Висновки. На наше переконання, під договірним механізмом міжнародно-правового регулювання співробітництва держав в Арктиці слід розуміти систему міжнародних договорів: універсального або регіонального характеру, багатосторонніх або двосторонніх, які регулюють відносини між державами щодо розмежування морських просторів, раціонального використання природних ресурсів, наукового співробітництва, охорони навколишнього середовища та інших сфер в арктичному регіоні. Крім того, система універсальних та регіональних міжнародних договорів, які регулюють діяльність держав в арктичному регіоні, є важливою складовою «арктичного права».

Список використаних джерел

1. Арктический регион: Проблемы международного сотрудничества: хрестоматия: в 3 т. / [под общ. ред. И. С. Иванова]. М.: Аспект Пресс. 2013. Т. 3: Применимые правовые источники. 663 с.
2. Жудро И. С. Обычно-правовые нормы как компонент уникального, исторически сложившегося статуса Арктики. *Вестн. Сев. (Арктич.) федер. ун-та*. 2014. № 6. С. 110–118.
3. Edward T. Canuel. The Four Arctic Law Pillars: A Legal Framework. *Georgetown Journal of International Law*. 2015. Vol. 46. P. 735–764.
4. Арктическое право: концепция развития / А. И. Абрамова, В. Р. Авхадеев, Л. В. Андриченко и др.; отв. ред. Т. Я. Хабриева; Ин-т законодательства и сравнит. правоведения при правительстве Рос. Федерации. М.: Юриспруденция, 2014. 152 с.
5. Тимченко Л. Д. Росія й міжнародно-правовий режим в Арктиці. *Юстуніан*. 2009. № 12. URL: <http://www.justinian.com.ua/article.php?id=3322>.
6. Joyner Christopher C. The Legal Regime for the Arctic Ocean. *Journal of Transnational Law & Policy*. 2009. Vol. 18.2. P. 196–246.
7. Конвенція ООН з морського права від 10 грудня 1982 р. URL: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_057

8. Предложения к дорожной карте развития международно-правовых основ сотрудничества России в Арктике: рабочая тетр. / [А. Н. Вылегжанин (рук.) и др.]; [гл. ред. И. С. Иванов]; Рос. совет по междунар. делам (РСМД). М.: Спецкнига, 2013. 56 с.
9. Гудев П. А. Перспективы формирования международного режима в Арктике. *Междунар. жизнь*. 2014. №2. С. 88–101.
10. Договір про заборону випробувань ядерної зброї в атмосфері, у космічному просторі та під водою від 05.08.1963. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_376.
11. Конвенція про міжнародну цивільну авіацію від 7 грудня 1944 р. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_038/page (дата звернення: 11.01.2017).
12. Соглашение о сотрудничестве в сфере готовности и реагирования на загрязнение моря нефтью в Арктике от 15 мая 2013 г. URL: <http://docs.cntd.ru/document/499065181>.
13. Угода про збереження білих ведмедів від 15 листопада 1973 р. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/998_109 (дата звернення 27.08.2015).
14. Соглашение между правительствами государств-членов Совета Баренцева / Евроарктического региона о сотрудничестве в области предупреждения, готовности и реагирования на чрезвычайные ситуации от 11 декабря 2008 г. URL: http://www.conventions.ru/view_base.php?id=1695.
15. Соглашение о сотрудничестве в авиационном и морском поиске и спасании в Арктике от 12 мая 2011 г. URL: <http://docs.cntd.ru/document/902395150>.

References

1. Arkticheskij region: Problemyi mezhdunarodnogo sotrudnichestva [Arctic region: Problems of international cooperation]. (2013) *Ros. sovet po mezhd. delam - Russian Council on International Affairs (Ivanova I.S. Eds.). Vol. 3 Primenimyye pravovyye istochniki - Applicable legal source*, М.: Aspekt Press. [In Russian]
2. Zhudro I. S. (2014) Obyichno-pravovyye normy kak komponent unikalnogo, istoricheskii slozhivshegosya statusa Arktiki [Normally-legal norms as a component of a unique, historically developed status of the Arctic] *Vestnik Severnogo (Arkticheskogo) federalnogo universiteta. – Bulletin of the Northern (Arctic) Federal University*, 6, 110–118. [In Russian]
3. Edward T. (2015) Canuel The Four Arctic Law Pillars: A Legal Framework. *Georgetown Journal of International Law*, 46, 735-764. [In English]
4. Abramova A.I., Avhadeev V.R., Andrichenko L.V. et all. (2014) *Arkticheskoe pravo: kontseptsiya razvitiya [Arctic law: the concept of development]* Institut zakonodatelstva i sravnitel'nogo pravovedeniya pri pravitel'stve rossiyskoy Federatsii. М.: Id «Yurisprudentsiya»[In Russian]
5. Timchenko L.D. (2009) Rosiya y mizhnarodno-pravoviy rezhim v Arktitsi [Russia's international legal regime in the Arctic] *Yuridichnii zhurnal «Yustinian»*. 12 *justinian.com.ua* Retrieved from: <http://www.justinian.com.ua/article.php?id=3322>[In Russian]
6. Joyner, Christopher C. (2009) The Legal Regime for the Arctic Ocean. *Journal of Transnational Law & Policy*. 18.2, 196–246. [In English]
7. KonventsIya OON z morskogo prava vid 10 grudnya 1982 roku [United Nations Convention on the Law of the Sea of December 10, 1982] *zakon4.rada.gov.ua* Retrieved from: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_057 [In Ukrainian]
8. Vyilegzhanin A.N. et all. (2013) *Predlozheniya k dorozhnoy karte razvitiya mezhdunarodno-pravovyih osnov sotrudnichestva Rossii v Arktike: rabochaya tetra. [Proposals for a road map for the development of international legal foundations for Russian cooperation in the Arctic: a working notebook]* (Ivanov I.S. Eds.) Rossiyskiy sovet po mezhdunar. delam (RSMD). М.: Spetskniga[In Russian]
9. Gudev P.A. (2014) Perspektivy formirovaniya mezhdunarodnogo rezhima v Arktike [Prospects for the formation of an international regime in the Arctic]. *Mezhdunarodnaya zhizn. – International Affairs*, 2, 88-101. [In Russian]
10. Dogovir pro zaboronu viprobuvan yadernoyi zbroyi v atmosferi, u kosmichnomu prostori ta pid vodoyu vid 05.08.1963 [Treaty on the Prohibition of Testing of Nuclear Weapons in the Atmosphere, in Outer Space and Under Water from 05.08.1963] *zakon3.rada.gov.ua* Retrieved from: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_376[In Ukrainian]

11. Konventsiya pro mizhnarodnu tsivilnu avlatslyu vId 07.12.1944 [Convention on International Civil Aviation dated December 7, 1944] zakon5.rada.gov.ua Retrieved from: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_038/page [In Ukrainian]
12. Soglashenie o sotrudnichestve v sfere gotovnosti i reagirovaniya na zagryaznenie morya neftyu v Arktike ot 15 maya 2013 goda [Agreement on cooperation in the field of preparedness and response to pollution of the sea by oil in the Arctic from May 15, 2013] docs.cntd.ru Retrieved from: <http://docs.cntd.ru/document/499065181> [In Russian]
13. Ugoda pro zberezheniya bilih vedmediv vId 15.11.1973 [Agreement on the conservation of bears from November 15, 1973] zakon2.rada.gov.ua Retrieved from: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/998_109 [In Ukrainian]
14. Soglashenie mezhdru pravitelstvami gosudarstv – chlenov Soveta Barentseva [Agreement between the Governments of the Member States of the Barents] Evroarkticheskogo regiona o sotrudnichestve v oblasti preduprezhdeniya, gotovnosti i reagirovaniya na chrezvyichaynye situatsii ot 11 dekabrya 2008 goda - Euro-Arctic Council on cooperation in the field of prevention, preparedness and response to emergencies from December 11, 2008 conventions.ru Retrieved from: http://www.conventions.ru/view_base.php?id=1695 [In Russian]
15. Soglashenie o sotrudnichestve v aviatsionnom i morskome poiske i spasanii v Arktike ot 12 maya 2011 goda [Agreement on cooperation in aviation and maritime search and rescue in the Arctic from May 12, 2011] docs.cntd.ru Retrieved from: <http://docs.cntd.ru/document/902395150> [In Russian]

Павко Я. А., магистр международного права, аспирантка Института международных отношений Киевского национального университета имени Тараса Шевченко, Украина, г. Киев

Договорной механизм международно-правового регулирования сотрудничества государств в арктическом регионе

Автор на основе современных работ отечественных и зарубежных юристов-международников и юридических документов анализирует содержание универсальных и региональных международных договоров, регулирующих деятельность государств в арктическом регионе. В целом они составляют договорный механизм международно-правового регулирования сотрудничества государств в Арктике. Автор предлагает собственную классификацию региональных международных «арктических договоров» в рамках двустороннего сотрудничества и определение понятия «договорный механизм международно-правового регулирования сотрудничества государств в арктическом регионе». Исследует, в частности, систему международных договоров, регулирующих отношения в арктическом регионе, в качестве важной составляющей «арктического права».

Ключевые слова: Арктика, международный договор, международное сотрудничество, международно-правовое регулирование, арктическое право.

Павко Я., master of international law, PhD student of the Institute of International Relations of Kyiv National Taras Shevchenko University, Ukraine, Kyiv

Treaty Mechanism of International Legal Regulation of Cooperation among States in the Arctic Region

In the article the author, based on contemporary works of domestic and foreign international lawyers and legal documents, analyses the content of universal and regional international treaties that govern the activities of states in the arctic region. Overall, the treaty mechanism of international legal regulation of cooperation in the Arctic includes the system of international treaties of arctic states. The author focuses on legal instruments, such as the United Nations

Convention on the Law of the Sea (1982), which cover issues affecting the Arctic. The United Nations Convention on the Law of the Sea is a complex international legal act in the sphere of international maritime law. He offers his own classification of regional international «Arctic treaties» within the framework of bilateral cooperation and the definition of «the legal mechanism of international legal regulation of cooperation in the Arctic region». He explores, in particular, the system of international treaties that govern relations in the Arctic region as an important component of «Arctic law». The «Arctic law» consists of international hard law (universal or regional international treaties), soft law (declarations of international organizations) and national law.

Key words: the Arctic, international treaty, international cooperation, international legal regulation, arctic law.

ПОПОВИЧ НАТАЛІЯ ВАСИЛІВНА,

аспірант Науково-дослідного інституту державного
будівництва та місцевого самоврядування
Національної академії правових наук України,
Україна, м. Харків
e-mail: n1ropovych@gmail.com
ORCID 0000-0003-0060-347X



УДК 340.137:001.5

Поняття «законодавство»: традиційні підходи і новації

Проаналізовано підходи до визначення поняття «законодавство». Досліджено співвідношення понять «закон» – «законодавчий акт»; роль і значення підзаконних нормативно-правових актів як структурних елементів законодавства. Висвітлено питання про місце в системі національного законодавства міжнародних договорів, а також нормативно-правових актів, які були прийняті до проголошення незалежності України.

Ключові слова: законодавство, система законодавства, закон, міжнародний договір.

Постановка проблеми. На сучасному етапі формування в Україні національної моделі правової системи важливого значення набуває питання визначення одного з найважливіших понять юриспруденції – «законодавство». Саме предметна неоднозначність цього юридичного терміна створює чималі проблеми не лише у практичному, а й теоретичному (науково-дослідному) аспекті.

Актуальність теми дослідження. Різноманітні аспекти проблеми формування та розвитку, окремі аспекти сутності та ознак законодавства дослі-

джувались у працях С. С. Алексєєва, Г. І. Дутки, Л. А. Луць, М. М. Марченка, А. В. Міцкевича, І. М. Овчаренка, С. П. Погребняка, Д. І. Погрібного, Ю. О. Тихомирова, О. І. Ющика, О. В. Зайчука, А. П. Зайця, М. І. Козюбри, А. М. Колодія, В. В. Копейчикова, С. Л. Лисенкова, О. Ф. Скаун, Н. М. Оніщенко, Н. М. Пархоменко, П. М. Рабіновича та ін. Проте проблема формування цілісних, системних підходів до розуміння сутності та ознак законодавства залишається відкритою. Слід констатувати, що розуміння поняття «законодавство», а також роз-

криття його системи не здобули однозначного вирішення.

Метою статті є надання загально-теоретичної характеристики підходів до поняття законодавства, що передбачає, зокрема, визначення елементів, які становлять його систему.

Виклад основного матеріалу. Термін «законодавство» є фундаментальною категорією загальної теорії права. Незважаючи на те, що цей термін характеризується традиційністю та усталеністю використання, однозначного визначення і тлумачення поняття «законодавство» на семантичному й загальнотеоретичному рівні у правовій науці й практиці не існує [1, с. 128].

Неоднозначність у розумінні терміна «законодавство» не є чимось новим та особливим для вітчизняної юридичної науки та практики. Ця проблема виникла ще за минулих часів унаслідок відсутності серед науковців єдиної позиції щодо визначення законодавства. Зокрема, термін «законодавство» використовували для позначення «лише законів, указів та нормативних постанов Верховних Рад та їх Президій» або для позначення не лише нормативних актів зазначених органів, а й актів Уряду. Утім найчастіше в загальнотеоретичній літературі термін «законодавство» використовували для позначення «сукупності законів і підзаконних актів»¹.

¹ Слід звернути увагу, що в основі організації державної влади в СРСР був відсутній принцип поділу влади. Власне «широкий» підхід засновано на розумінні закону і як загальної норми, і як засобу державного управління, а звідси законодавство розглядали як систему нормативно-правових актів Верховної Ради та Уряду, як сукупність актів усіх вищих органів державної влади і управління. І лише після прийняття Кон-

інколи термін «законодавство» розглядали як такий, що включає й «нормативні акти місцевих органів державної влади», акти громадських організацій. Законодавство виступало традиційною та домінуючою формою правового регулювання суспільних відносин, складною високоорганізованою системою, що має багаторівневий та різноплановий характер [2, с. 4, 6]. При цьому, як слушно писав С. С. Алексєєв, воно головним чином будувалося під впливом волі законодавця [3, с. 50]. Підходи того часу майже не змінилися. І сьогодні змістовні та формальні характеристики законодавства багато в чому залежать від цілей, які стоять перед суб'єктами нормотворчої діяльності, від рівня їх загальної і правової культури, професіоналізму, від впливу політичного фактора тощо [4, с. 14].

У вітчизняній юридичній теорії поняття «законодавство» найчастіше розкривають через його співвідношення із поняттям «право» [2, с. 5] як форми та змісту, особливо в частині характеристики законодавства як системного явища, як сукупності нормативно-правових актів певного виду. Постає також проблема розмежування понять «система права» та «система законодавства». Аналіз юридичної літератури засвідчує, що й до понять «законодавство» та «система законодавства» в теорії права немає єдиного підходу.

ституції СРСР 1977 р. у юридичній теорії та практиці отримало поширення «широке» розуміння законодавства як системи законів та підзаконних нормативно-правових актів, у якій останні, по суті, слід визнати актами державного управління. Такий підхід став підставою для зміни у поглядах на закон як засіб управління в широкому значенні цього слова [2, с. 7].

До того ж часто поняття «законодавство» й «система законодавства» отожднюють [5, с. 129]. Тому при визначенні поняття «законодавство» нерідко обмежуються вказівкою лише на його елементний склад. Часто дискусія обмежується неоднозначністю щодо обсягу поняття «законодавство».

Залежно від обсягу поняття прийнято виділяти «законодавство» в широкому та вузькому значенні. За вузького підходу законодавство є сукупністю законів, за широкого – сукупністю всіх чинних нормативно-правових актів у державі [2, с. 7]. В енциклопедіях та словниках визначення терміна «законодавство» часто надається у вузькому, широкому та найширшому його значеннях [6, с. 449]. Крім того, виокремлюють традиційний (проміжний, серединний) та «поміркований» (універсальний, компромісний) підходи.

Деякі науковці відстоюють позицію, що за *широкого* підходу до вживання терміна «законодавство» ним охоплюються *всі* чинні нормативно-правові акти правової системи (у тому числі локальні нормативно-правові акти) або лише акти прямого народовладдя, державних органів і органів місцевого самоврядування. Якщо перший варіант більш характерний для наукової та навчальної літератури, то другий – для законів [4, с. 8–9]. У зв'язку зі збільшенням масиву і значення нормативно-правових актів органів місцевого самоврядування широкий підхід здобуває все більше прихильників [7, с. 108].

Проте широке визначення законодавства часто оцінюється як таке, що не є коректним для правової держави.

Адже широкий обсяг поняття терміна «законодавство» знижує значущість закону, стирає межі між законом і правом, що, у свою чергу, відкриває шлях до створення неправових законів [8, с. 368]; є зручним для органів виконавчої влади і може використовуватися як легальний засіб «розмивання» закону, підміни його підзаконними актами [9, с. 48]. Такий підхід до розуміння поняття «законодавство» пов'язують із тим, що в радянські часи домінувало уявлення про органічну взаємодію законів та актів, які їх конкретизують та розвивають, про загальнодержавне значення не тільки законів, а й актів уряду та інших органів державної влади, оскільки існував значний «дефіцит» загальнодержавних законів за фактичної переваги відомчих нормативно-правових актів [9, с. 47]. Водночас включення до поняття «законодавство» всіх нормативно-правових актів, що видаються в країні, створює небезпеку нівелювання й підзаконних нормативно-правових актів [7, с. 108].

Відповідно до традиційного підходу до обсягу поняття «законодавство» включають закони та нормативно-правові акти, які видані вищими органами державної влади (парламентом, главою держави та урядом). На користь цього свідчить Рішення Конституційного Суду України від 9 липня 1998 р. № 12/рп-98, яке передбачає, що терміном «законодавство» охоплюються закони України, чинні міжнародні договори України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, а також постанови Верховної Ради України, укази Президента України, декрети і постанови Кабінету Міні-

стрів України, прийняті в межах їх повноважень та відповідно до Конституції України і законів України¹.

За традиційного підходу з обсягу поняття «законодавство» виключають відомчі акти та акти місцевих органів. Водночас деякі вчені стверджують, що виключення із системи законодавства відомчих нормативно-правових актів означає визнання фрагментарного характеру законодавства, а це «негативно позначиться на всій системі, оскільки дозволить кожній, тепер уже окремішній ланці функціонувати самостійно, не забезпечуючи єдність і взаємодію всіх ланок» [7, с. 108]. Безперечно, не можна не зважати на користь підзаконних актів, зокрема – їх властивість оперативніше, ніж закон, реагувати на зміну життєвих ситуацій. Однак потрібно звернути увагу, що при такому регулюванні у багатьох випадках може бути легалізовано бездіяльність або оминання закону [10, с. 88]. Як результат, знижується значимість закону, відбуваються його девальвація, значення закону як основи системи законодавства нівелюється.

Так, якщо під законодавством розуміти основну форму нормотворчої діяльності держави, тобто власне діяль-

ність вищого органу державної законодавчої влади, то логічно виникає третій (вужкий) підхід до тлумачення цього поняття. Така концепція тлумачення категорії «законодавство», яку поділяє низка науковців, ґрунтується на тому, що законодавство становлять саме закони, а інші нормативно-правові акти приймаються на їх основі, на виконання і відповідно до законів держави. Прихильники такого підходу підкреслюють, що шлях до правової держави включає як одну з вихідних зростання ролі закону [1, с. 129]. На їхню думку, в поняття «законодавство» також слід включати відповідно до ч. 1 ст. 9 Конституції України чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України.

Натомість і вужкий підхід демонструє неоднозначність. Під час вужького трактування одні науковці до законодавства включають лише акти законодавчого органу (закони та постанови парламенту), інші – обсяг поняття терміна «законодавство» пропонують обмежувати виключно законами [10, с. 88–89] або виступають із пропозицією внести відповідні зміни до Конституції України, які б указували саме на таке розуміння терміна «законодавство» [11, с. 34]. Проте, попри «прогресивність» вужького підходу, визначення законодавства як системи законів указує лише на елементний склад (будову) законодавства як системного явища та фактично призводить до ототожнення понять «законодавство» та «система законодавства». Вужкий підхід містить загрозу ототожнення понять «законодавство» та «закон». Очевидно, що точний зміст поняття

¹ У той же час варто відзначити, що Рішення Конституційного Суду України можна оцінювати неоднозначно. З одного боку, воно було першим офіційним тлумаченням цього терміна і має величезне значення не тільки для законодавства про працю, але й для інших галузей, а також для української юридичної науки. З іншого боку, Рішення Конституційного Суду дає підстави для неоднозначного розуміння цього терміна (Конституційний Суд України не був одноставним у винесенні рішення з даного питання) й викликає низку суттєвих зауважень та нові запитання.

«законодавство» неможливо визначити без урахування його зв'язків із поняттям закону [2, с. 7], але й водночас неприпустимим є широке тлумачення останнього.

До законодавства України у вузькому сенсі інколи включають «квазізаконони» або «субститутні» законодавчі акти (декрети Кабінету Міністрів України, укази Президента України). Потрібно зауважити, що поняття «законодавчий акт» і «закон» не слід ототожнювати. Поняття «законодавчий акт» є ширшим за обсягом, ніж власне закон: це не лише закон, виданий парламентом, а й акт делегованого законодавства. В Україні делегована законотворчість не передбачена чинною Конституцією. Проте декрети уряду, які видані раніше, до прийняття Конституції 1996 р., у порядку делегування законодавчих повноважень, вважаються законодавчими актами. Законодавчими актами вважають нормативні укази Президента України з економічних питань, не урегульованих законодавством, які згідно з Конституцією України 1996 р. (розд. XV) були видані до 28 липня 1999 р. (передбачалося одночасне з ними подання відповідного законопроекту до Верховної Ради України), і нормативні укази Президії Верховної Ради України (видані у 1991 р.) [8, с. 452]. Обмеження законодавства тільки законами не відповідає дійсній ролі Президента України, уряду України і міністерств; суперечить юридичній практиці, коли майже будь-який закон після його прийняття буквально «обростає» нормативно-правовими актами меншої юридичної сили, що забезпечують його деталізацію і реалізацію.

Таким чином, від вузького розуміння законодавства змусило відмовитися саме життя: брак законів особливо виразно спостерігався в період переходу до ринкових відносин. На сьогодні цей недолік усунуто, він заповнюється за допомогою підзаконних нормативно-правових актів [7, с. 107–108].

Як відомо, крім законів Конституція України передбачає також інші нормативно-правові акти, які прямо передбачені ст. 8 Конституції. На наш погляд, вихідний рівень нормативного регулювання питань і сфер відносин, які в обов'язковому порядку мають бути врегульовані законом (ст. 92 Конституції України), не може бути нижчим за юридичною силою, ніж закон, проте це не означає, що взагалі виключається будь-яке похідне регулювання відносин у даних сферах підзаконними актами [12, с. 96]. Сьогодні значна кількість суспільних відносин регулюються підзаконними нормативно-правовими актами різного рівня. До них належать: 1) чинні нормативні укази та постанови Верховної Ради України; 2) укази Президента України; 3) декрети та нормативні постанови Кабінету Міністрів України; 4) нормативні акти Центральної виборчої комісії та інших центральних органів державної влади; 5) регламенти та інші нормативні акти органів судової влади; 6) Конституція та інші нормативні акти Верховної Ради Автономної Республіки Крим та рішення Ради міністрів АРК; 7) нормативні акти місцевих рад.

На думку представників «поміркоvanого» підходу, під терміном «законодавство» слід розуміти як закони, так і засновані на них підзаконні

нормативно-правові акти [9, с. 48]. Прихильники зазначеного напрямку визнають необхідність переходу від широкого розуміння терміна «законодавство», який використовували у правовій традиції, що дісталася у спадок від радянського права, до вузького, але зазначають, що це питання майбутнього, адже здійснити одразу такий перехід неможливо [13, с. 14]. Так, С. П. Погребняк пропонує керуватись «доцільністю» при визначенні значення поняття «законодавство» для певного історичного моменту і на цій підставі рекомендує розглядати також відповідні акти СРСР та Української РСР, які не втратили юридичної сили [14, с. 14, 173]. У цій частині доречним буде зазначити, що окрему групу елементів законодавства становлять нормативно-правові акти, які були прийняті до проголошення незалежності України, – закони Української РСР, що не втратили чинності, та акти законодавства Союзу РСР з питань, які не врегульовані законодавством України, за умови, що вони не суперечать Конституції та законам України. Ці акти є джерелами незалежної України в силу принципу правонаступництва. У сучасних умовах вони поступово втрачають актуальність, адже сьогодні в Україні формується повноцінна система сучасних джерел національного права, в якій законодавчі акти радянської доби, навіть за умови збереження ними чинності, є своєрідним правовим рудиментом [15, с. 78–79].

До Верховної Ради України було подано проект Закону «Про внесення змін до Закону України “Про право-

наступництво України” щодо скасування дії актів СРСР на території України» (реєстр. №4650 від 11 травня 2016 р. в ред. від 21 липня 2016 р.), згідно з яким через шість місяців після його прийняття дія всіх законів та інших актів органів влади СРСР та Української РСР на території України скасовується незалежно від того, чи регулюватимуться такі соціальні відносини законодавством України, що, у свою чергу, може призвести до появи низки прогалин у законодавстві, спровокує стан правової невизначеності. При цьому, як слушно зауважує В. О. Серьогін у науково-експертному висновку на зазначений вище проект Закону, некоректно прив’язувати чинність того чи іншого акта до того, коли, під час існування якої держави певні акти були прийняті, – слід аналізувати їх сучасний стан (назву, зміст тощо) і відповідність Конституції України. Адже ціла низка законів та підзаконних актів, прийнятих органами влади СРСР, після проголошення незалежності України були змінені, приведені у відповідність до Конституції та законів України, навіть «УРСР» було замінено на «Україна». За цих умов вони вже не можуть вважатися актами СРСР чи Української РСР, – вони є актами України.

Прихильники поміркованого підходу включають також до законодавства України «квазізакони», рішення Конституційного Суду України з питань офіційного тлумачення Конституції України і законів України, рішення Конституційного Суду України, що стосуються визнання неконституцій-

ними визначених Конституцією актів нормотворчості¹ (акти негативної нормотворчості), висновки про відповідність Основному Закону чинних міжнародних договорів України або тих міжнародних договорів, що вносяться до Верховної Ради України для надання згоди на їх обов'язковість, а також рішення судів адміністративної юрисдикції, які визнають незаконними нормативно-правові акти. Такий «поміркований» підхід до розуміння предметного значення юридичного терміна «законодавство» не сприяє вирішенню проблеми, а, навпаки, підтверджує можливість надто широкого його розуміння в юридичній практиці та теорії [2, с. 4].

На сьогодні залишається відкритим питання про місце міжнародного договору в системі національного законодавства. Принцип взаємодії міжнародного права з внутрішньонаціональним правом держави є важливим питанням для будь-якої національної правової доктрини. Теоретичну основу взаємодії міжнародного та національного права відображають дуалістична та моністична концепції. Моністична концепція ґрунтується на приматі (верховенстві) міжнародного права над внутрішньонаціональним правом або на приматі внутрішньодержавного права над міжнародним правом [16, с. 209].

¹ Крім того, доволі дискусійним і складним питанням є відомий юридичній науці і практиці феномен неправового, неконституційного закону: головною проблемою є встановлення чітких критеріїв неправового закону, визначення юридичних механізмів визнання неправового характеру закону і його юридичних наслідків.

Ідею примату національного права активно розвивали в радянській період, відповідно міжнародні договори розглядали лише як джерела міжнародного права. Протягом багатьох років панувала теорія співвідношення міжнародного і внутрішньодержавного права, згідно з якою міжнародне і внутрішньодержавне право розглядали як різні системи, що існують паралельно [12, с. 391]. Наприкінці ХХ ст. все більшого практичного значення набуває теорія примату міжнародного права. Положеннями статей 26, 27 та 31 Віденської Конвенції про право міжнародних договорів 1969 р., до якої Україна (УРСР) приєдналась 14 квітня 1986 р., встановлено, що кожен чинний договір є обов'язковим для його учасників і повинен добросовісно виконуватись. Учасник не може посилається на положення свого внутрішнього права як на виправдання для невиконання ним договору.

У частині третій ст. X Декларації про державний суверенітет України від 16 липня 1990 р. № 55-ХІІ було закріплено «переваги загальнолюдських цінностей над класовими, пріоритету загальновизнаних норм міжнародного права перед нормами внутрішньодержавного права». Більш тривалим і суперечливим стало відображення позиції щодо взаємодії міжнародного і внутрішнього права в Конституції України від 28 червня 1996 р., у якій так і не вдалося у повному обсязі втілити ідеологію співвідношення національного і міжнародного права, закріплену частиною третьою ст. X Декларації. Водночас ні в ст. 9 Конституції України, ні в чинних законах принцип

«примату норм міжнародного права» не зафіксований. Таким чином, не вирішено питання взаємодії національного і міжнародного права в обов'язі, потрібному для суспільства [17, с. 16–17]. Хоча у ч. 2 ст. 19 Закону України «Про міжнародні договори України» встановлено правило «виключності» для вирішення питання про співвідношення міжнародних договорів України і законів України, за яким у разі суперечливого регулювання правовідносин актами законодавства України та міжнародними договорами пріоритет матиме норма міжнародного договору. На підтвердження такої позиції Верховний Суд України визначив у п. 4 постанови Пленуму Верховного Суду України №9 «Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя» від 1 листопада 1996 р., що, виходячи з положення ст. 9 Конституції України про те, що чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України, суд не може застосовувати закон, який регулює правовідносини, що розглядаються, інакше як міжнародний договір. Таким чином, пріоритет норм міжнародного договору над національним законом визначається виключно в разі їх суперечності [12, с. 403].

Загальновизнаною є міжнародна практика, що міжнародно-правова норма завжди зберігає свою природу як міжнародне зобов'язання. Ратифікація міжнародного договору означає визнання договору на території держави нарівні з національним законом. Утім після ратифікації договір залишається

договором за своєю сутністю та змістом і законом не стає. Ратифікований договір – це не «новий закон», це акт, що має силу закону, на підставі закону [12, с. 404–405]. За своєю правовою природою міжнародний договір, що є частиною національного законодавства, не може бути змінений наступним законом, оскільки держава не має права в односторонньому порядку змінювати свої договірні зобов'язання. Договірні норми є результатом домовленостей сторін, що уклали договір, і можуть змінюватися виключно за взаємною згодою [12, с. 401]. Отже, ратифіковані національним законодавчим органом міжнародні договори залишаються міжнародними договорами, конституція має право визначати лише правила їх застосування у внутрішньому правопорядку. Підсумовуючи викладене, зазначимо, що з огляду на наведене можна зробити висновок, що сучасна правова доктрина України в питаннях взаємодії національної правової системи та системи національного законодавства із системою міжнародного права визнає частковий примат міжнародного права, обмежений Конституцією України [17, с. 18].

Висновки. Поняття «законодавство» не має єдиного визначення. Окреслені підходи послідовно показують на «накопичувальний» шлях поняття законодавства. У його структурі, властивостях і функціях відображено всю історію процесу його формування, увесь механізм правової нормотворчості.

Україна сьогодні має значний масив неузгоджених між собою нормативно-правових актів різної юридичної сили,

які часто кардинально протилежно тлумачать поняття «законодавство». Велика кількість законів незалежно від сфери суспільних відносин, яку вони покликані врегульовувати, містить вказівку на те, що слід вважати законодавством у відповідній сфері правового регулювання. Поняття «законодавство» у певній сфері часто тлумачиться навіть підзаконними актами, актами нижчої за закони юридичної

сили. Серед визначень терміна зустрічаються й такі, що не відповідають основним положенням теорії права. Але загалом законодавець дотримується традиційного підходу до розуміння терміна «законодавство». Такий підхід «матеріалізовано» в чинному законодавстві України і в галузевих правничих науках, утілено в низці наукових праць та практичному юридичному обігу.

Список використаних джерел

1. Сущенко В. Тлумачення терміну «законодавство» Конституційним Судом України. *Юрид. журн.* 2003. №5. С. 128–130.
2. Дудар С. К. Теоретичні проблеми визначення юридичного терміну «законодавство» у вітчизняній юридичній науці. *Право і сусп-во.* 2014. №2. С. 3–9.
3. Мельник В. П. Поняття та ознаки законодавства: проблеми, підходи, напрями вирішення. *Держава і право.* Київ, 2009. Вип. 44. С. 50–54.
4. Суходубова І. В. Стабільність і динамізм законодавства: поняття, співвідношення, засоби забезпечення: монографія. Харків: Право, 2016. 228 с.
5. Галюк Р. Г. Співвідношення системи права та системи законодавства. *Актуальні проблеми держави і права.* Одеса, 2014. Вип. 74. С. 129–134.
6. Юридична енциклопедія: в 6 т. / за ред.: Ю. С. Шемшученко. Київ: Укр. енцикл. ім. М. П. Бажана, 1999. Т. 2: Д-Й. 744 с.
7. Шутак І. Д., Онищук І. І. Юридична техніка: навч. посіб. Івано-Франківськ, 2013. 496 с.
8. Скаун О. Ф. Теорія держави і права (Енциклопедичний курс): підручник. 2-ге вид., перероб. і допов. Харків: Еспада, 2009. 752 с.
9. Кравченко М. Г. Поняття та елементи національного законодавства України. *Держава і право.* Київ, 2009. Вип. 46. С. 46–52.
10. Демків Р. Роль закону в нормативно-правовому регулюванні діяльності міліції України. *Право України.* 2006. №8. С. 88–91.
11. Дашковська О. Р. Системність законодавства як його конституційна ознака. *Наук. вісн. Міжнарод. гуманітар. ун-ту.* Серія: Юриспруденція. Одеса, 2013. №6-2, т. 1. С. 34–37.
12. Джерела конституційного права України: монографія / Ю. С. Шемшученко, Н. М. Пархоменко, О. В. Скрипнюк, О. І. Ющик. Київ: Наук. думка, 2010. 709 с.
13. Петришин О. В., Лук'янов Д. В. Законодавство України у сфері державної безпеки: загально-теоретичні підходи до визначення. *Вісн. Акад. прав. наук України.* 2009. №2. С. 13–24.
14. Погребняк С. П. Колізії у законодавстві України та шляхи їх переборення: дис. ... канд. юрид. наук. Харків, 2001. 201 с.
15. Погорілко В. Ф., Федоренко В. Л. Конституційне право України: підручник / за заг. ред. В. Л. Федоренка. 3-тє вид., перероб. і доопрац. Київ: КНТ: Ліра-К, 2011. 532 с.
16. Дмитрієв А. І., Муравйов В. І. Міжнародне публічне право: навч. посіб. / відп. ред. Ю. С. Шемшученко, Л. В. Губерський. Київ: Юрінком Інтер, 2001. 640 с.
17. Саленко О. В. Гармонізація законодавства України про судоустрій і статус суддів із міжнародними стандартами: монографія. Київ: Алерта, 2016. 276 с.

References

1. Sushchenko, V., Tsarenko O. (2003). Tlumachennia terminu «zakonodavstvo» Konstytutsiinym Sudom Ukrainy. [Interpretation of the term «legislation» by the Constitutional Court of Ukraine.] *Yurydychnyi zhurnal – Law Journal*, 5, 128–130 [in Ukrainian].
2. Dudar, S. K. (2014). Teoretychni problemy vyznachennia yurydychnoho terminu «zakonodavstvo» u vitchyzniani yurydychnii nauks. [Theoretical problems of definition of the legal term «legislation» in domestic legal science.] *Pravo i suspilstvo – Law and Society*, 2, 3–9 [in Ukrainian].
3. Melnyk, V. P. (2009). Poniattia ta oznaky zakonodavstva: problemy, pidkhody, napriamy vyrishennia [Concept and features of legislation: problems, approaches, solutions]. *Derzhava i pravo – State and Law*, issue 44, 50–54 [in Ukrainian].
4. Sukhodubova, I. V. (2016). *Stabilnist i dynamizm zakonodavstva: poniattia, spivvidnoshennia, zasoby zabezpechennia.* [Stability and dynamism of legislation: concept, correlation, means of support] Kharkiv: Pravo [in Ukrainian].
5. Haliuk, R. H. (2014). Spivvidnoshennia systemy prava ta systemy zakonodavstva [The Correlation of the Law and Legislation System.]. *Aktualni problemy derzhavy i prava – Actual Problems of State and Law*, issue 74, 129–134 [in Ukrainian].
6. *Yurydychna entsyklopediia.* [Legal Encyclopedia] (Vols. 1–6); Vol. 2: D-Y. (1999). (Shemshuchenko Yu. S. Eds.). Kyiv: «Ukrainska entsyklopediia» imeni M. P. Bazhana [in Ukrainian].
7. Shutak, I. D., Onyshchuk, I. I. (2013). *Yurydychna tekhnika.* [Legal technique] Ivano-Frankivsk [in Ukrainian].
8. Skakun, O. F. (2009). Teoriia derzhavy i prava. Kharkiv: Espada [in Ukrainian].
9. Kravchenko, M. H. (2009). Poniattia ta elementy natsionalnogo zakonodavstva Ukrainy [Concept and elements of the national legislation of Ukraine]. *Derzhava i pravo – State and Law*, issue 46, 46–52 [in Ukrainian].
10. Demkiv, R. (2006). Rol zakonu v normatyvno-pravovomu rehuliuванні diialnosti militsii Ukrainy. [The role of the law in regulating the activity of the police of Ukraine] *Pravo Ukrainy – Law of Ukraine*, 8, 88–91 [in Ukrainian].
11. Dashkovska, O. R. (2013). Systemnist zakonodavstva yak yoho konstytutsiina oznaka. [The system of legislation as its constitutional feature] *Naukovyi visnyk Mizhnarodnogo humanitarnoho universytetu – International Humanitarian University Herald. Jurisprudence. Vol. 1, 6–2, 34–37* [in Ukrainian].
12. Shemshuchenko, Yu. S., Parkhomenko, N. M., Skrypniuk, O. V., Yushchuk, O. I. (2010). *Dzherela konstytutsiinoho prava Ukrainy.* [Sources of constitutional law of Ukraine] Kyiv: Naukova dumka [in Ukrainian].
13. Petryshyn, O. V., Lukhianov, D. V. (2009). Zakonodavstvo Ukrainy u sferi derzhavnoi bezpeky: zahalnoteoretychni pidkhody do vyznachennia. [Legislation of Ukraine in the field of state security: general theoretical approaches to the definition] *Visnyk Akademii pravovykh nauk Ukrainy – Bulletin of the National Academy of Sciences of Ukraine*, 2, 13–24 [in Ukrainian].
14. Pohrebniak, S. P. Kolizii u zakonodavstvi Ukrainy ta shliakhy yikh pereborennia. [Collisions in the legislation of Ukraine and ways of their overcoming] *Candidate's thesis.* Kharkiv [in Ukrainian].
15. Pohorilko, V. F., Fedorenko, V. L. (2011). *Konstytutsiine pravo Ukrainy.* [Constitutional Law of Ukraine] Kyiv: KNT, Vydavnytstvo Lira-K [in Ukrainian].
16. Dmytriiev, A. I., Muraviov, V. I. (2001). *Mizhnarodne publichne pravo.* [International Public Law] (Shemshuchenko Yu. S., Huberskyi L. V. Eds.) Kyiv: Yurinkom Inter [in Ukrainian].
17. Salenko, O. V. (2016). *Harmonizatsiia zakonodavstva Ukrainy pro sudoustrii i status suddiv iz mizhnarodnyimi standartamy.* [Harmonization of Ukrainian Legislation on the Judiciary and Status of Judges with International Standards] Kyiv: Alerta [in Ukrainian].

Попович Н. В., аспірант Научно-дослідницького інституту державного будівництва та місцевого самоврядування Національної академії правових наук України, Україна, г. Харків.

e-mail: n1popovych@gmail.com

ORCID 0000-0003-0060-347X

**Понятие «законодательство»:
традиционные подходы и новации**

Проанализированы подходы к определению понятия «законодательство». Исследовано соотношение понятий «закон» – «законодательный акт»; роль и значение подзаконных нормативно-правовых актов как структурных элементов законодательства. Отображен вопрос о месте международных договоров в системе национального законодательства, а также нормативно-правовых актов, которые были приняты до провозглашения независимости Украины.

Ключевые слова: законодательство, система законодательства, закон, международный договор.

Popovych N., Postgraduate Student of the Scientific Research Institute of State Building and Local Government of National Academy of Law Sciences of Ukraine, Ukraine, Kharkiv
e-mail: n1popovych@gmail.com
ORCID 0000-0003-0060-347X

**Concept of «Law»:
Traditional Approaches and Innovations**

At the present stage of formation of the national model of legal system in Ukraine, the determination of one of the most important concepts of law i.e. «legislation», its functions, structure and elements, becomes important.

A theoretical study of development of approaches to the definition of «law» is conducted in the article. The author discussed and described the main approaches to the definition of «legislation», analyzed main approaches to the concept of «legislation» in the opinion of the Constitutional Court of Ukraine and noted that the concept of «legislation» has no single definition. Designated approaches consistently show «saving» way of the concept of law. In its structure, properties and functions the entire history of the process of its formation, the whole mechanism of legal rulemaking is reflected. But, in general, the legislator keeps to the traditional approach in understanding the term «legislation». This traditional approach «is materialized» in the current legislation of Ukraine and the legal branch sciences embodied in a number of scientific papers and practical legal circulation.

Relations between the concepts «law» – «legislative act»; the role and importance of secondary regulations as structural elements of the legislation are examined separately. The question of a place of international treaties in the national legislation, and regulations that have been adopted before the independence of Ukraine was proclaimed, is clarified. It is noted that the modern legal doctrine of Ukraine in the interaction between national legal systems and national legislation to the system of international law recognizes the partial primacy of international law limited by the Constitution of Ukraine.

Key words: legislation, legal system, law, international treaty.

САВЧУК СЕРГІЙ СТАНІСЛАВОВИЧ,
аспірант Інституту міжнародних відносин
Київського національного університету імені Тараса
Шевченка, начальник відділу моніторингу структур
власності банків Департаменту ліцензування
Національного банку України,
Україна, м. Київ
e-mail: s.s.savchuk@gmail.com



УДК 346.6

Сучасні правові механізми контролю у сфері банківської діяльності

Розглянуто структуру та зміст сучасних правових механізмів контролю у сфері банківської діяльності. Запропоновано класифікацію правових механізмів контролю у сфері банківської діяльності. Особлива увага приділена порівняльно-правовому аналізу вимог законодавства України, законодавств іноземних держав та міжнародно-правових стандартів банківської діяльності, що визначають нормативний зміст правових механізмів контролю у сфері банківської діяльності.

Ключові слова: правові механізми контролю у сфері банківської діяльності, банківське регулювання та нагляд, банківське законодавство, міжнародно-правові стандарти банківської діяльності, Базельський комітет з банківського нагляду.

Постановка проблеми та актуальність теми дослідження. Найважливіші ефективні правові механізми контролю є одним з основних елементів ефективного регулювання банківської діяльності, спрямованих на забезпечення стабільності банківської системи, захист прав вкладників та інших кредиторів банків. Банківські кризи, які спіткали Україну в 2008–2009 рр. та 2014–2015 рр., виявили ряд серйозних недоліків у вітчизняному

банківському регулюванні й нагляді та актуалізували потребу досліджень шляхів удосконалення існуючих механізмів контролю з метою недопущення виникнення нових банківських криз у майбутньому та мінімізації їх негативних наслідків. У даному контексті актуальною є необхідність дослідити існуючі правові механізми контролю у сфері банківської діяльності, зокрема з точки зору міжнародного досвіду, що в подальшому дозволить розробити

пропозиції з удосконалення вітчизняного банківського законодавства.

Аналіз досліджень і публікацій. Окремі аспекти даного питання досліджувалися в роботах таких фахівців, як О. В. Васюренко, О. М. Сидоренко [1], Н. Ю. Єрпильова [2], О. А. Мірошніченко, М. В. Сенаторов, О. В. Сенаторова [3], В. І. Міщенко, С. В. Науменкова [4], Н. Р. Швець [5]. Водночас роботи більшості фахівців присвячені переважно економічному ефекту від механізмів контролю у сфері банківської діяльності. Проблематика правових механізмів контролю у сфері банківської діяльності з урахуванням міжнародного досвіду практично не розглядалася.

Постановка завдання. Метою дослідження є визначення правових механізмів контролю у сфері банківської діяльності.

Досягнення поставленої мети зумовило необхідність вирішення таких завдань: визначення структури правових механізмів контролю у сфері банківської діяльності, а також нормативного змісту кожного правового механізму контролю у сфері банківської діяльності.

Виклад основного матеріалу. Сучасний стан наукової розробки проблем механізмів контролю характеризується диференційованим підходом науковців до розуміння сутності контролю. Контроль визначається по-різному: як засіб, фактор, форма, елемент, функція, вид діяльності, система, зворотний зв'язок, умова, регулятор, гарант, явище, інститут, метод, правомочність, атрибут тощо. Імовірно, це не стільки відображає прагнення

дати універсальне визначення поняття контролю, скільки є наслідком підходу до цього питання з точки зору представників різних наукових напрямів: філософії, права, політики, економіки, теорії управління, кібернетики та ін. [6, с. 12].

На сучасному етапі розвитку банківського регулювання правові механізми контролю у сфері банківської діяльності можна поділити на дві категорії: механізми зовнішнього контролю, які застосовують компетентні органи банківського нагляду щодо банків, та механізми внутрішнього контролю, які банки застосовують самостійно щодо внутрішніх процесів у рамках системи внутрішнього контролю.

До основних правових механізмів зовнішнього контролю у сфері банківської діяльності уявляється можливим віднести: встановлення обов'язкових економічних нормативів діяльності банків, визначення особливого порядку погодження набуття або збільшення істотної участі в банках, визначення особливого порядку погодження керівників банків, контроль за операціями з пов'язаними особами банків, призначення куратора банку, застосування заходів впливу.

Установлення обов'язкових економічних нормативів є базовим правовим механізмом контролю у сфері банківської діяльності, спрямованим на забезпечення стабільної діяльності банків, своєчасного виконання ними зобов'язань перед вкладниками, а також запобігання неправильному розподілу ресурсів і втраті капіталу через ризики, притаманні банківській діяльності.

З-поміж основних економічних нормативів діяльності банків слід відзначити нормативи капіталу, нормативи ліквідності, нормативи ризику та нормативи інвестування.

Економічні нормативи діяльності банків установлюються законодавчими актами та рішеннями органу банківського регулювання. Орган банківського нагляду на постійній основі здійснює моніторинг додержання банками значень економічних нормативів. За їх порушення до банків можуть застосовуватися заходи впливу. Наприклад, в Україні за порушення значень обов'язкових економічних нормативів Національний банк України може застосувати до банків такі заходи впливу, як письмове застереження; укладення письмової угоди з банком, за якою банк чи визначена угодою особа зобов'язується вжити заходів для усунення порушень, поліпшення фінансового стану банку; зупинення виплати дивідендів чи розподілу капіталу в будь-якій іншій формі; встановлення для банку підвищених економічних нормативів, підвищення резервів на покриття можливих збитків за кредитами та іншими активами; обмеження, зупинення чи припинення здійснення окремих видів здійснюваних банком операцій; накладення штрафу, віднесення банку до категорії проблемного або неплатоспроможного.

Іншим правовим механізмом контролю у сфері банківської діяльності є визначення особливого порядку погодження набуття або збільшення істотної участі в банках. Згідно з Основними принципами ефективного банківського нагляду Базельського комітету

(принцип 6) [7] зазначений механізм полягає в тому, що особа, яка має намір набути або збільшити істотну участь у банку, повинна повідомити про свій намір орган банківського нагляду та отримати погодження на набуття або збільшення істотної участі в банку. У процесі розгляду документів потенційного інвестора орган банківського нагляду здійснює його ідентифікацію, перевіряє його фінансовий стан та ділову репутацію.

Визначення істотної участі та граничного розміру корпоративних прав банку, при перевищенні якого особа повинна отримати погодження органу банківського нагляду, визначається в національному законодавстві.

Так, згідно зі ст. 34 Закону України «Про банки і банківську діяльність» погодження Національного банку України необхідно отримувати у випадку, якщо внаслідок правочину особа буде прямо та/або опосередковано, самотійно чи спільно з іншими особами володіти 10, 25, 50 та 75 і більше відсотками статутного капіталу банку чи правами голосу акцій у статутному капіталі банку та/або незалежно від формального володіння справляти значний вплив на управління або діяльність банку.

Відповідно до ст. 22 Директиви 2013/36/ЄС Європейського парламенту та Ради від 26 червня 2013 р. про доступ до діяльності кредитних установ та пруденційний нагляд за кредитними установами та інвестиційними фірмами, погодження Європейського центрального банку / національних органів банківського нагляду держав – членів ЄС необхідно отримувати

у випадку, якщо внаслідок правочину особа буде прямо або опосередковано, самостійно чи спільно з іншими особами володіти 20, 30 або 50 і більше відсотками прав голосу чи капіталу банку або якщо внаслідок правочину банк набуде статусу дочірньої юридичної особи іншим чином.

Визначення особливого порядку погодження набуття або збільшення істотної участі в банках спрямоване на забезпечення прозорості структур власності банків та перевірку можливості особи, яка має намір набутти або збільшити істотну участь в банку, за потреби забезпечити докапіталізацію банку.

Особливий порядок погодження осіб, які призначаються на посади керівників банку, спрямований на проведення перевірки їх професійної придатності, ділової репутації і, таким чином, оцінки потенційної можливості здійснення ними професійного та ефективного управління банком.

Як правило, до керівників банків установлюються вимоги щодо освіти та досвіду роботи в банківській системі, наявності бездоганної ділової репутації. Водночас національними законодавствами можуть установлюватися особливі вимоги до керівників банків. Наприклад, ст. 159 Закону Канади «Про банки» як одну з вимог до виконавчого органу банку передбачено наявність у не менш ніж половини членів правління громадянства Канади [8]. Банківським правом ЄС висуваються такі вимоги до членів правління банку, як наявність достатнього вільного часу для виконання своїх функцій,

колективна придатність усіх членів правління (стосується формування виконавчого органу таким чином, щоб до його складу входили особи, які мають достатні знання та досвід роботи з усіх сфер діяльності банку), здатність приймати самостійні рішення.

Особа, яка не відповідає встановленим вимогам, не може бути призначена на посаду керівника банку. Після призначення керівника банку орган банківського нагляду здійснює контроль за його відповідністю встановленим вимогам. Наприклад, в Україні в ході здійснення контролю Національний банк України може прийняти рішення про невідповідність керівника встановленим вимогам (наприклад, у разі виявлення фактів невідповідності ділової репутації керівника) та висунути до банку вимогу щодо його заміни, а також тимчасово, до усунення порушення, відсторонити керівника банку від займаної посади.

Контроль за операціями з пов'язаними особами банків спрямований на недопущення конфлікту інтересів та зловживань у відносинах між банком та пов'язаними особами, а також на забезпечення укладення банками угод із пов'язаними особами на звичайних ринкових умовах (принцип 20 Основних принципів ефективного банківського нагляду Базельського комітету [7]), наприклад недопущення надання банками кредитів пов'язаним особам на пільгових умовах та приймання депозитів від пов'язаних осіб на умовах, що передбачають сплату підвищених процентів.

Перелік пов'язаних осіб визначається національним законодавством.

Віднесення особи до категорії пов'язаної з банком тягне за собою ряд наслідків. Так, в Україні угоди банку з пов'язаними особами повинні укладатися відповідно до поточних ринкових умов. Угоди, укладені банком із пов'язаними особами на умовах, що не є поточними ринковими умовами, визнаються недійсними з моменту їх укладення (ст. 52 Закону України «Про банки і банківську діяльність»). При проведенні операцій з пов'язаними особами банк повинен дотримуватися нормативу максимального розміру кредитного ризику за операціями з пов'язаними з банком особами. Банк зобов'язаний подавати до Національного банку України регулярну звітність про пов'язаних із банком осіб. Також законодавством України передбачено особливий порядок прийняття рішень про укладення окремих угод із пов'язаними особами.

Порушення банком установлених обмежень щодо здійснення операцій із пов'язаними особами може мати наслідком застосування до банку заходів впливу, зокрема обмеження, зупинення чи припинення здійснення окремих видів операцій із пов'язаними особами, установлення для банку підвищених економічних нормативів, накладення штрафу, віднесення банку до категорії проблемних.

Призначення куратора банку є особливим правовим механізмом контролю, передбаченим законодавством України. Згідно зі ст. 67 Закону України «Про банки і банківську діяльність» Національний банк України має право запровадити особливий режим контролю за діяльністю банку та призначи-

ти куратора банку. Особливий режим контролю є додатковим інструментом банківського нагляду. Куратор банку здійснює посилений контроль за діяльністю банку, перебуваючи безпосередньо в банку та/або шляхом проведення аналізу фінансової, статистичної звітності та іншої інформації щодо діяльності банку. Куратор банку має право бути присутнім на засіданнях органів управління банку, ініціювати проведення нарад із керівництвом банку, здійснювати контроль за своєчасним виконанням банком вимог, встановлених Національним банком України, отримувати інформацію від вкладників та інших кредиторів банку, у тому числі необхідну для забезпечення контролю за станом виконання банком своїх зобов'язань.

Важливим правовим механізмом контролю у сфері банківської діяльності є застосування заходів впливу. Згідно з принципом 11 Основних принципів ефективного банківського нагляду Базельського комітету [7] орган банківського нагляду повинен мати можливість застосовувати адекватні заходи впливу за порушення вимог банківського законодавства, підзаконних нормативно-правових актів, а також у випадку виявлення фактів здійснення банком небезпечної, неналежної або ризикової діяльності, що може створювати ризики для банку, банківської системи або загрожувати інтересам вкладників.

Об'єктом застосування заходів впливу може бути не лише банк, а й інші особи, які порушили встановлені вимоги, зокрема власники істотної участі в банку, керівники банку.

Перелік заходів впливу визначається національним законодавством. Так, Законом Сінгапуру «Про банківську діяльність» передбачено можливість застосування Монетарним управлінням Сінгапуру таких заходів впливу, як письмове застереження, установлення для банку підвищених економічних нормативів, накладення штрафу, відсторонення керівника банку від займаної посади, проведення спеціального розслідування, відкликання банківської ліцензії [9].

Закон Республіки Казахстан «Про банки і банківську діяльність» [10] передбачає право Національного банку Казахстану застосовувати заходи раннього реагування, обмежені заходи впливу та санкції. Так, до заходів раннього реагування Законом Республіки Казахстан «Про банки і банківську діяльність» віднесено направлення письмової вимоги щодо надання банком плану заходів, спрямованих на підвищення фінансової стійкості банку, недопущення погіршення його фінансового стану та збільшення ризиків, пов'язаних із банківською діяльністю. До обмежених заходів впливу віднесено видачу Національним банком Казахстану письмового припису, винесення письмового попередження, укладення з банком письмової угоди. До санкцій віднесено накладення штрафу, призупинення або позбавлення ліцензії на здійснення всіх або окремих банківських операцій, консервацію банку, позбавлення дозволу на відкриття банку, примусовий викуп акцій банку, відсторонення посадових осіб банку від виконання службових

обов'язків, перетворення банку в кредитне товариство.

Правові механізми внутрішнього контролю регламентуються та впроваджуються банками самостійно на основі вимог міжнародно-правових стандартів банківської діяльності та національного законодавства. Органи банківського нагляду перевіряють наявність у банках ефективної системи внутрішнього контролю та в разі виявлення порушень мають право застосувати адекватні заходи впливу.

Згідно з Основними принципами ефективного банківського нагляду Базельського комітету (принцип 26 «Внутрішній контроль та аудит») [6] банки повинні мати адекватну систему внутрішнього контролю з метою забезпечення належним чином контролюваного робочого середовища для здійснення банківської діяльності з урахуванням профілю ризиків банку.

Правові механізми системи внутрішнього контролю спрямовані на забезпечення ефективного та успішного функціонування банку, розсудливого ведення діяльності, адекватного виявлення, оцінки та мінімізації ризиків, надійності отримуваної інформації, дієвих адміністративних процедур та процедур звітності, дотримання вимог законодавчих та підзаконних нормативно-правових актів, вимог органу банківського регулювання та нагляду, а також внутрішніх документів та рішень банку [11].

До основних правових механізмів внутрішнього контролю у сфері банківської діяльності уявляється можливим віднести ризик-менеджмент,

комплаєнс-контроль та внутрішній аудит банку.

Ризик-менеджмент (управління ризиками) – це процес, у рамках якого банк виявляє ризики, проводить оцінку їх величини, здійснює їх подальший моніторинг, забезпечує їх мінімізацію та контролює їх уникнення, а також здійснює оцінку достатності капіталу та ліквідності банку для покриття ризиків.

До основних ризиків, які виникають у діяльності банку, слід віднести кредитний ризик, ризик ліквідності, ризик зміни процентних ставок, роздрібний, ринковий, валютний, операційний, юридичний та стратегічний ризики, ризик репутації.

У рамках системи управління ризиками в банках створюються системи раннього реагування, спрямовані на інформування компетентних органів банку про перевищення величини прийняттого рівня ризику.

Міжнародно-правовими стандартами банківської діяльності основна відповідальність за визначення політики управління ризиками та здійснення контролю за ефективністю функціонування системи управління ризиками покладається на спостережну раду банку. З метою забезпечення функціонування системи управління ризиками в банках створюється окремий підрозділ з управління ризиками. Для управління окремими видами ризиків у банку можуть створюватися постійно діючі комітети. Наприклад, в Україні обов'язковим є створення в межах банку кредитного комітету та комітету з питань управління активами та паси-

вами (ст. 44 Закону України «Про банки і банківську діяльність»).

Питанням ризик-менеджменту в банках присвячені більш ніж 40 стандартів, методичних рекомендацій та оглядів найкращої практики Базельського комітету з банківського нагляду. З-поміж основних документів Базельського комітету з цього питання слід відзначити такі: Мінімальні вимоги до капіталу для покриття ринкового ризику 2016 р., Ринковий ризик в банківській справі 2016 р., Принципи ефективного збору інформації та звітності про ризики 2013 р., Базель III: глобальна нормативна основа для підвищення стійкості банків та банківських систем 2011 р., Принципи управління ризиками електронної банківської діяльності 2003 р., Огляд найкращих практик з управління та нагляду за операційним ризиком 2003 р.

Комплаєнс-контроль спрямований на забезпечення дотримання в діяльності банку вимог законодавства та внутрішніх документів банку, надання роз'яснень працівникам щодо порядку їх належного виконання, підвищення правової культури працівників. Основна функція комплаєнс-контролю полягає в попередженні комплаєнс-ризиків – ризику застосування юридичних санкцій, фінансових збитків або втрати репутації внаслідок невиконання банком вимог законодавства, внутрішніх документів банку.

Контроль за впровадженням комплаєнсу в банку покладається на спостережну раду банку. Безпосередні функції з реалізації політики комплаєнс-контролю покладаються на спе-

ціальний підрозділ комплаєнс-контролю.

З-поміж основних міжнародно-правових стандартів комплаєнс-контролю в банках слід відзначити такі документи Базельського комітету з банківського нагляду: Принципи корпоративного управління в банках 2015 р., Методичні рекомендації з питань комплаєнсу в банках 2005 р. та Огляд впровадження принципів комплаєнсу 2008 р.

Система внутрішнього контролю в банках також передбачає наявність постійно діючого підрозділу внутрішнього аудиту, основною функцією якого є надання керівництву банку об'єктивної інформації про стан системи внутрішнього контролю в банку.

У своїй діяльності підрозділ внутрішнього аудиту підзвітний спостережній раді банку. Також у банку може створюватися аудиторський комітет для здійснення нагляду за діяльністю підрозділу внутрішнього аудиту.

Специфікою внутрішнього аудиту як правового механізму внутрішнього контролю у сфері банківської діяльності є те, що міжнародно-правовими стандартами банківської діяльності передбачено постійну взаємодію між підрозділом внутрішнього аудиту банку та національним органом банківського нагляду, зокрема, з метою обговорення виявлених ризиків та заходів, вжитих для їх мінімізації.

Основною формою діяльності підрозділу внутрішнього аудиту є проведення перевірок (аудиту), частота і обсяг яких залежать від характеру, складності та ризиковості операцій.

Серед основних міжнародно-правових стандартів, присвячених внутріш-

ньому аудиту в банках, слід відзначити документи Базельського комітету з банківського нагляду, зокрема Методичні рекомендації з функції внутрішнього аудиту в банках 2012 р., Огляд найкращих практик з організації системи внутрішнього аудиту в банках та взаємодії між органами банківського нагляду та підрозділами внутрішнього аудиту в банках 2002 р., а також Міжнародні стандарти професійної практики внутрішнього аудиту, прийняті Радою з міжнародних стандартів внутрішнього аудиту.

Висновки. Сучасні правові механізми контролю у сфері банківської діяльності можна поділити на дві категорії: механізми зовнішнього контролю, які застосовують компетентні органи банківського нагляду щодо банків, та механізми внутрішнього контролю, які банки застосовують самостійно щодо внутрішніх процесів у рамках системи внутрішнього контролю.

До основних правових механізмів зовнішнього контролю у сфері банківської діяльності уявляється можливим віднести встановлення обов'язкових економічних нормативів діяльності банків, визначення особливого порядку погодження набуття або збільшення істотної участі в банках, визначення особливого порядку погодження керівників банків, контроль за операціями з пов'язаними особами банків, призначення куратора банку, застосування заходів впливу.

До основних правових механізмів внутрішнього контролю у сфері банківської діяльності уявляється можливим включити ризик-менеджмент, комплаєнс-контроль та внутрішній аудит банку.

Список використаних джерел

1. Васюренко О. В., Сидоренко О. М. Банківський нагляд. Київ: Знання, 2011. 502 с.
2. Ерпылева Н. Ю. Международное банковское право: теория и практика применения. М.: Дело, 2004. 480 с.
3. Мірошніченко О. А., Сенаторов М. В., Сенаторова О. В. Банківське право в Європейському Союзі та Україні: порівняльно-правове дослідження. Київ: Держ. департамент з питань адаптації законодавства М-ва юстиції України, 2007. 340 с.
4. Міщенко В. І., Науменкова С. В. Банківський нагляд. Київ: Центр наук. дослідж., 2010. 497 с.
5. Швець Н. Р. Банківський нагляд у механізмі функціонування банківської системи: автореф. дис. ... д-ра екон. наук. Київ, 2011. 36 с.
6. Мельник М. В., Пантелеев А. С., Звездін А. Л. Ревизия и контроль. М.: ИД ФБК-ПРЕСС, 2003. 520 с.
7. Core Principles for Effective Banking Supervision (September 2012). URL: <http://www.bis.org/publ/bcbs230.pdf>.
8. Canada Bank Act. URL: <http://www.laws.justice.gc.ca/eng/acts/B-1.01/page-28.html#docCont>.
9. Singapore Banking Act. URL: <http://statutes.agc.gov.sg/aol/search/display/view.w3p;page=0;query=DocId%3A1ee5bde2-36a7-43a6-b737-6c6e4a2b8337%20Depth%3A0%20Status%3Ainforce;rec=0;whole=yes#legis>.
10. О банках и банковской деятельности в Республике Казахстан: Закон Респ. Казахстан от 31.08.1995 №2444 (с изм. и доп.). URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1003931.
11. EBA Consultation Paper on the Draft Guidelines on Internal Governance. URL: <http://www.eba.europa.eu/documents/10180/1639914/Consultation+Paper+on+Guidelines+on+internal+governance+%28EBA-CP-2016-16%29.pdf>.

References

1. Vasiurenko O. V., Sydorenko O. M. (2011) *Bankivskiyi nahliad*. [Banking Supervision]. K.: Znannia [in Ukrainian].
2. Erpyleva N. Yu. (2004) *Mezhdunarodnoye bankovskoye pravo: teoriya i praktika primeneniya* [International banking law: theory and practice of application]. M.: Delo [in Russian].
3. Miroshnychenko O. A., Senatorov M. V., Senatorova O. V. (2007) *Bankivske pravo v Yevropeiskomu Soiuzi ta Ukraini: porivnialno-pravove doslidzhennia* [Banking Law in the European Union and Ukraine: comparative legal study]. *Derzhavnyi departament z pytan adaptatsii zakonodavstva Ministerstva yustytysii Ukrainy – Department for Legal Approximation of the Ministry of Justice of Ukraine*. K. [in Ukrainian].
4. Mishchenko V. I., Naumenkova S. V. (2010) *Bankivskiyi nahliad* [Banking Supervision]. K.: Tsentr naukovykh doslidzhen [in Ukrainian].
5. Shvets N. R. (2011) *Bankivskiyi nahliad u mekhanizmi funktsionuvannia bankivskoi systemy* [Bank supervision in the mechanism of functioning of the banking system]. *Extended abstract doctor's thesis*. K. [in Ukrainian].
6. Melnik M. V., Panteleyev A. S., Zvezdin A. L. (2003) *Reviziya i control* [Audit and control]. M.: ID FBK-PRESS [in Russian].
7. Core Principles for Effective Banking Supervision (September 2012). *bis.org*. Retrieved from <http://www.bis.org/publ/bcbs230.pdf>. [in English].
8. Canada Bank Act. *laws.justice.gc.ca* Retrieved from <http://www.laws.justice.gc.ca/eng/acts/B-1.01/page-28.html#docCont>. [in English].
9. Singapore Banking Act. *statutes.agc.gov.sg*. Retrieved from <http://statutes.agc.gov.sg/aol/search/display/view.w3p;page=0;query=DocId%3A1ee5bde2-36a7-43a6-b737-6c6e4a2b8337%20Depth%3A0%20Status%3Ainforce;rec=0;whole=yes#legis> [in English].
10. *Zakon Respubliki Kazakhstan ot 31.08.1995 № 2444 «O bankakh i bankovskoy deyatelnosti v Respublike Kazakhstan» (s izmeneniyami i dopolneniyami)*. [Law of the Republic of Kazakhstan dated August 31, 1995 No. 2444 “On Banks and Banking Activities in the Republic of Kazakhstan”

(as amended and supplemented)]. *online.zakon.kz*. Retrieved from https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1003931. [in Russian].

11. EBA Consultation Paper on the Draft Guidelines on Internal Governance. *eba.europa.eu*. Retrieved from <http://www.eba.europa.eu/documents/10180/1639914/Consultation+Paper+on+Guidelines+on+internal+governance+%28EBA-CP-2016-16%29.pdf> [in English].

Савчук С. С., аспирант Института международных отношений Киевского национального университета имени Тараса Шевченко, начальник отдела мониторинга структур собственности банков Департамента лицензирования Национального банка Украины, Украина, г. Киев

e-mail: s.s.savchuk@gmail.com

Современные правовые механизмы контроля в сфере банковской деятельности

Рассмотрены структура и содержание современных правовых механизмов контроля в сфере банковской деятельности. Предложена классификация правовых механизмов контроля в сфере банковской деятельности. Особое внимание уделяется сравнительно-правовому анализу положений законодательства Украины, законодательств иностранных государств и международно-правовых стандартов банковской деятельности в контексте нормативного содержания правовых механизмов контроля в сфере банковской деятельности.

Ключевые слова: правовые механизмы контроля в сфере банковской деятельности, банковское регулирование и надзор, банковское законодательство, международно-правовые стандарты банковской деятельности, Базельский комитет по банковскому надзору.

Savchuk S., PhD fellow at the Institute of International Relations of the Taras Shevchenko National University of Kyiv, Head of the monitoring of banks property structures Department of the licensing Department of the National Bank of Ukraine, Ukraine, Kyiv

e-mail: s.s.savchuk@gmail.com

Contemporary Legal Mechanisms of Control in Banking

The article focuses on structure and contents of contemporary legal mechanisms of control in the field of banking. The author differentiates between the legal mechanisms of external control (applied by competent banking supervision authorities to banks) and the legal mechanisms of internal control (applied by banks to their internal processes within the internal control system).

The main legal mechanisms of external control in banking include setting mandatory economic standards and ratios, special procedure for approval of acquisition or increase of qualifying holding in banks, special procedure for approval of top managers of banks, control over transactions between banks and their related parties, appointment of a bank's curator and application of sanctions.

The main legal mechanisms of internal control in banking include risk-management, compliance control and internal audit in bank.

The author pays special attention to comparative analysis of the requirements of the Ukrainian law, the laws of other jurisdictions and international law standards of banking activity setting normative contents of legal mechanisms of control in banking.

Key words: legal mechanisms of control in banking, banking regulation and supervision, banking laws, international law standards of banking activity, Basel Committee on Banking Supervision.

ТЕРТИШНА ЛІЛІЯ СЕРГІЇВНА,

*здобувач кафедри господарського права Національного
юридичного університету імені Ярослава Мудрого,
Україна, м. Харків
e-mail: liliter3006@ukr.net
ORCID 0000-0002-0226-4275*



УДК 346.22

Комплексний характер регіональної політики держави (господарсько-правовий аспект)

Статтю присвячено комплексному аналізу видів політик, які забезпечують реалізацію державної регіональної політики. Визначено ключові напрями державної регіональної політики, які у своєму механізмі досягнення поставлених перед ними завдань використовують господарсько-правові засоби. Установлено, що ефективність державної регіональної політики залежить від того наскільки вдалим буде комбінування всіх видів та напрямів політики, і в першу чергу їх засобів.

Ключові слова: державна регіональна політика, економічна політика держави, промислова політика, господарсько-правова політика, господарсько-правові засоби державного регулювання.

Постановка проблеми. Серед усіх цілей і завдань, поставлених перед державною регіональною політикою, пріоритетними залишаються – збалансований соціально-економічний розвиток усіх регіонів, зменшення відмінностей у цьому розвитку між різними регіонами країни та, як результат, – існування конкурентоспроможних регіонів і підвищення міжнародної конкуренції підприємств та їх виробничих фондів. Запорукою ефективного функ-

ціонування державної регіональної політики є достатність теоретичного дослідження засобів реалізації такої політики та їх вдале практичне застосування. З-поміж наявних засобів та механізмів реалізації державної регіональної політики досягнення її головних цілей здійснюється в першу чергу за допомогою господарсько-правових засобів.

Актуальність теми дослідження. Виконання завдань, поставлених перед

державною регіональною політикою, зумовило поєднання в ній абсолютно різних напрямів і видів політик, проте саме у змісті економічної політики держави переважає господарська складова. Економічна політика держави включає в себе різні напрями своєї реалізації та функціонування, які передбачені нормами Господарського кодексу України. У зв'язку з цим їх також потрібно враховувати при визначенні механізму реалізації державної регіональної політики, адже вони тією чи іншою мірою використовують господарсько-правові засоби.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. У науковій літературі останніх років досліджувалися різні напрями державної регіональної політики з точки зору їх господарсько-правового регулювання відносин у сферах економічної, промислової, зовнішньоекономічної, інноваційної, інвестиційної політики, зокрема у дисертаційних дослідженнях Д. В. Задихайла, В. О. Усатого, В. А. Юсупова, Ю. Є. Атаманової, В. І. Кухаря.

Метою статті є дослідження змісту всіх видів та напрямів державної регіональної політики, які містять у собі саме господарсько-правовий механізм реалізації, з точки зору їх комплексності та єдності, як системи в цілому.

Виклад основного матеріалу. Будь-яка політика є дієвою лише в тому випадку, коли їй вдається вдало комбінувати та підтримувати баланс абсолютно різних інтересів, які існують у державі. Державна регіональна політика не є винятком із цього правила, а тому її ефективність також зале-

жить від того, якою мірою вдалося досягнути компромісу між регіональними інтересами держави та інтересами самих регіонів.

Під державною регіональною політикою ми розуміємо складову політики держави, спрямовану на організацію її території в економічному, соціальному, гуманітарному, екологічному, політичному аспекті відповідно до державної стратегії розвитку. Однак державна регіональна політика за своєю природою не може розглядатися як базовий вид державної політики, оскільки вона не лише знаходиться у тісному взаємозв'язку з іншими видами державної політики, а й поєднує в собі цілий арсенал засобів, притаманних, зокрема, соціальній, економічній, аграрній, екологічній, будівельній, політиці підтримки регіонів.

Однак перед тим, як перейти до більш детального дослідження видів та напрямів політик, які забезпечують реалізацію державної регіональної політики, потрібно зазначити, що поряд із державною регіональною політикою виокремлюють поняття «регіональна політика». Виникнення цієї категорії пов'язане з тим, що об'єктом державної регіональної політики, на який спрямована її дія, виступає регіон, який розглядають як складну територіальну суспільну систему, а тому реалізація такої політики безпосередньо на регіональному рівні отримала назву «регіональна політика». Державна регіональна політика та регіональна політика протягом тривалого проміжку часу в науковій літературі ототожнювалися, проте погодитися з таким підходом досить складно.

Регіональна політика держави має два головних вектори щодо своїх розроблення та реалізації – «згори» від центру, який обґрунтовує засади й принципи державної регіональної політики, і «знизу» від конкретних територій, де напрацьовують практичний досвід регіонального управління та господарювання [1, с. 13]. У такій вертикальній системі функціонування «гору» виступає державна регіональна політика, а «низом» – регіональна політика. Варто відзначити, що лише спільна їх співпраця та взаємодія одне з одним дозволять як кожній із них окремо, так і разом ефективно виконувати покладені на них завдання та досягати поставлених цілей.

Таким чином, державна регіональна політика має системний та комплексний характер, оскільки об'єднує в собі різноманітні види та напрями політики, які спрямовані на досягнення спільної мети, хоча і за допомогою різних засобів, в єдину функціональну систему, незважаючи на те, що її об'єктом є регіон.

Головною характеристикою регіональної політики є її адресність, адже сфера її дії обмежена певною конкретною територією (регіоном, макрорегіоном, мікрорегіоном тощо). Однак при цьому вона має, по-перше, комплексний характер, оскільки включає в себе ті самі напрями реалізації, що і державна регіональна політика, та, по-друге, синтетичний характер у тому разі, коли є господарсько-правові засоби вирішення економічних завдань.

3-поміж усіх видів політик, які є складовою частиною державної регіональної політики, саме економічна по-

літика держави займає провідну роль у механізмі її реалізації. Оскільки саме вона реалізовує поставлені перед державою завдання, що пов'язані з державним регулюванням соціально-економічного розвитку регіону та рівнем життя населення, забезпеченням стійкого й збалансованого розвитку всіх регіонів. У складі економічної політики держави особливого суспільного та правового значення набуває макроекономічна політика, що фокусує в собі значну частину напрямів та механізмів, зокрема, грошово-кредитної, валютної, інвестиційної, зовнішньоекономічної, політики зайнятості тощо.

У ст. 9 Господарського кодексу України «Форма реалізації державою господарської політики» визначено, що у сфері господарювання держава здійснює довгострокову (стратегічну) і поточну (тактичну) економічну і соціальну політику, спрямовану на реалізацію та оптимальне узгодження інтересів суб'єктів господарювання і споживачів, різних суспільних верств населення в цілому. Закріплення вказаного положення в нормах чинного законодавства свідчить про те, що економічна політика держави, будучи одним із ключових напрямів державної регіональної політики, у своїй реалізації використовує господарсько-правові засоби.

У ст. 10 Господарського кодексу України регламентовано основні форми та методи державного впливу на розвиток господарських відносин. А саме закріплено внутрішню структуру економічної політики держави, тобто здійснено розподіл на самостійні, але пов'язані між собою напрями,

зокрема структурно-галузева політика (промислова, аграрна, будівельна тощо), інвестиційна, амортизаційна, цінова, антимонопольно-конкурентна, бюджетна, податкова, грошово-кредитна, валютна, зовнішньоекономічна та політика інституційних перетворень.

Варто зазначити, що, незважаючи на те, що нормативно-правовим актом всі ці напрями визначені як частина саме економічної політики держави, це не означає, що вони застосовуються виключно в цій політиці. Кожен із них може реалізовуватися, більшою чи меншою мірою, в інших видах державної регіональної політики – соціальной, інформаційній, екологічній тощо.

Названі напрями економічної політики можна класифікувати за ступенем суспільно-економічної актуальності, а також надати їх розподілу системно-ієрархічного характеру, враховуючи те, що окремі з них мають інструментальний характер стосовно інших, однак у цілому слід зазначити, що інституалізація економічної політики як суспільно-правового феномену відбулася завдяки прийняттю Господарського кодексу України [2, с. 56].

Кожен із напрямів економічної політики держави, закріплений у Господарському кодексі України, визначено як незалежні один щодо одного. Однак одні з них включають у себе один напрям реалізації економічної політики, наприклад – інвестиційна, бюджетна тощо, а інші складаються з кількох напрямів, як структурно-галузева політика, яка містить у собі промислову, будівельну, аграрну тощо. Таким чином,

можна виокремити ще один розподіл напрямів економічної політики держави – на самостійні та комплексні.

Крім того, за характером та змістом напрями економічної політики не є однопорядковими поняттями. Одні з них можуть бути визначені як базові – інструментальні, ними може бути – бюджетна, кредитна, антимонопольна політика, а інші різною мірою комплексними – інвестиційна, зовнішньоекономічна, галузева політика.

Передбачені Господарським кодексом України напрями економічної політики держави за своєю галузевою приналежністю розподілені між різними галузями права – господарським, фінансовим, екологічним, аграрним тощо. Зокрема, бюджетна та податкова політики належать до сфери фінансового права, аграрна політика – до аграрного права, а інвестиційна, інноваційна, промислова та зовнішньоекономічна політика – до господарського права.

Проте саме роль господарського права є вирішальною серед усіх інших, адже, по-перше, воно має інструментальний характер та, по-друге, до нього належать ті напрями, які використовують господарсько-правові засоби реалізації, оскільки державне регулювання економіки за законодавством України здійснюється завдяки комплексу господарсько-правових засобів. При цьому засоби правового регулювання господарської діяльності дозволяють визначити галузеву специфіку господарського права та відмежувати від інших галузей права.

Головним завданням таких засобів є державний вплив на економіку країни,

який спрямований на зміни в діяльності суб'єктів господарювання за допомогою засобів правового регулювання господарської діяльності та методів державного впливу на економіку, наприклад, завдяки підтримці відповідних регіональних ініціатив у вигляді нормативно-правового та матеріально-правового забезпечення, визначенню загальних пріоритетів регіонального розвитку країни, здійсненню державного макроекономічного регулювання, прямій участі держави в економічних відносинах на засадах державно-приватного партнерства тощо.

Одним із напрямів економічної політики держави, що використовує саме господарсько-правові засоби своєї реалізації, є інноваційна політика держави. Особливістю та одночасно відмінністю цієї політики від інших напрямів економічної політики є те, що вона, з одного боку, належить до стратегічних напрямів економічної політики як така, що покликана забезпечити перехід економічної системи держави на інноваційний шлях розвитку, а з другого – є комплексним напрямом, оскільки при її здійсненні використовуються засоби впливу держави на діяльність суб'єктів господарювання, що належать до різних напрямів економічної політики.

Дослідженням питань господарсько-правового регулювання господарських відносин в інноваційній сфері займалась Ю. Є. Атаманова, на її думку, господарсько-правові засоби, що використовуються для врегулювання діяльності суб'єктів господарювання в інноваційній сфері, фактично

становлять правові механізми як комплекси правових засобів, конфігурація яких зумовлена та підкорена досягненню поставлених державою цілей або врахуванню інтересів публічного характеру, пов'язаних із підтриманням суспільного господарського порядку, національної безпеки країни, формуванням та ефективним функціонуванням національної інноваційної системи, підпорядкована задоволенню на рівних засадах приватних інтересів суб'єктів господарювання, які залучені до інноваційних процесів, або мінімум їх непорушенню, а також забезпеченню балансу публічних та приватних інтересів в інноваційній сфері [3, с. 31].

Іншим напрямом економічної політики держави, який також використовує господарсько-правові засоби реалізації, є зовнішньоекономічна політика держави. На думку В. А. Юсупова, така політика має щонайменше дві форми свого існування – як самостійний напрям економічної політики держави відповідно до ст. 10 Господарського кодексу України та як обов'язкова складова структурно-галузевої політики в галузях промисловості, транспорту, агропромислового комплексу тощо. Саме тому господарсько-правові засоби реалізації зовнішньоекономічної політики держави мають стати обов'язковою складовою арсеналу господарсько-правових засобів реалізації окремих напрямів структурно-галузевої політики.

Під господарсько-правовими засобами регулювання зовнішньоекономічної політики розуміють передбачені господарським законодавством

способи впливу держави на діяльність суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності із метою забезпечення підтримки належного господарського порядку в цій сфері [4, с. 5].

Не менш важливою складовою економічної політики держави є промислова політика держави, що являє собою цілеспрямовану та системну програму діяльності органів держави – суб'єктів організаційно-господарських повноважень, змістом якої є здійснення впливу господарсько-правовими засобами на кількісні та якісні параметри участі вітчизняних суб'єктів господарювання в реалізації ними своїх зобов'язань щодо забезпечення конкурентоспроможності у промисловості з метою забезпечення національних інтересів у контексті завдань державної економічної політики.

До господарсько-правових засобів, що сприяють реалізації промислової політики держави, на думку В. О. Уса-того, можна віднести: 1) універсальні, до яких віднесено сертифікацію та стандартизацію, надання дотацій, компенсацій, цільових інновацій і субсидій (державна допомога), та 2) спеціальні – а саме: ліцензування, квотування, обмеження щодо здійснення окремих видів господарської діяльності тощо [5, с. 115].

Таким чином, господарсько-право-ве забезпечення промислової політики держави можна систематизувати з урахуванням її системно-структурних зв'язків із цілями та засобами забезпечення інвестиційної, інноваційної, антимонопольно-конкурентної, грошово-кредитної та валютної політики держави, правові механізми реаліза-

ції яких повинні утворювати єдиний комплекс, здатний генерувати синтетичний ефект у національній економіці.

В. І. Кухар, який займався дослідженням інвестиційної політики держави, визначив її як обов'язкову складову державної економічної політики, що розглядається як системна і цілеспрямована діяльність компетентних державних органів зі створення та реалізації спеціального алгоритму заходів, з метою активізації або гальмування параметрів функціонування інвестиційного ринку або окремих його сегментів, за допомогою формування відповідного за змістом нормативно-правового забезпечення інвестиційних відносин, застосування необхідних засобів державного їх регулювання та прямої участі держави як суб'єкта зазначених відносин, що базуються на закріпленій у державній програмі інвестиційного розвитку узгодженій моделі такого ринку [6, с. 10].

Аналіз напрямів економічної політики, які використовують господарсько-правові засоби регулювання діяльності суб'єктів господарювання в різних сферах, за допомогою яких реалізується державна регіональна політика, свідчить про те, що вони можуть бути представлені за предметом регулювання двома основними групами: 1) загальні господарсько-правові засоби, закріплені у ст. 12 Господарського кодексу України, що використовуються для врегулювання будь-яких видів господарської діяльності в різних галузях національної економіки – державне замовлення; ліцензування, патентування і квотування; технічне ре-

гулювання; застосування нормативів та лімітів; регулювання цін і тарифів; надання інвестиційних, податкових та інших пільг; надання дотацій, компенсацій, цільових інновацій та субсидій, і 2) спеціальні, що пристосовані для використання саме в окремих сферах економічної політики.

Таким чином, положення економічної політики держави мають бути обов'язково трансформовані в засоби її господарсько-правової політики. Це є необхідною умовою ефективності модернізації відносин господарювання, а отже, і ефективності функціонування державної регіональної політики.

Д. В. Задахайло визначив господарсько-правову політику держави як функцію та інструмент діяльності держави, що полягає у визначенні змісту, методів та алгоритму її правового впливу на сферу відносин господарювання і яка реалізується шляхом встановлення такої конфігурації правового господарського порядку, що є суспільно необхідною на конкретному етапі розвитку національної економіки [2, с. 61].

Однак сьогодні між положеннями економічної політики держави та правовим господарським порядком відсутня з'єднуюча їх ланка – господарсько-правова політика. Без неї концептуальна, програмна діяльність держави виявляється малоефективною, адже господарсько-правові засоби впливу, а не тільки регулювання, не отримують прямого функціонального призначення.

Таким чином, державна регіональна політика є фрагментом соціально-

економічної політики в масштабі її конкретних адміністративно-територіальних одиниць – регіонів, а за змістом – синтезом господарсько-правових засобів, що спрямовані на вирішення завдань державної інвестиційної, інноваційної, зовнішньоекономічної, галузевої політик, де господарсько-правові засоби стосуються економічної частини цієї політики.

Висновки. Проведений комплексний аналіз державної регіональної політики дозволяє зробити такі висновки.

1. Поєднання в державній регіональній політиці різних напрямів та видів політик свідчить про те, що під час виконання поставлених перед нею цілей та завдань зачіпається широке коло суспільних відносин та інтересів, які потребують регулювання. Однак саме така комплексність є головною характеристикою державної регіональної політики, адже є свідченням того, що лише консолідація різних політик є механізмом досягнення однакового ефективного для всіх результату.

2. Ефективність державної регіональної політики залежить від того, наскільки вдало держава зможе скомбінувати та поєднати всі напрями та види політик, і в першу чергу їх господарсько-правові засоби.

3. Загальні засоби державного регулювання визначені у ст. 12 Господарського кодексу України як основні. Однак необхідно визначити та закріпити всю систему господарсько-правових засобів державного регулювання, які можуть бути застосовані в процесі реалізації державної регіональної політики, а також визначитись зі специфікою механізмів їх реалізації.

4. Державна регіональна політика є фрагментом соціально-економічної політики в масштабі її конкретних адміністративно-територіальних одиниць – регіонів, а за змістом – синтезом господарсько-правових засобів, що спрямовані на вирішення завдань державної інвестиційної, інноваційної, зовнішньоекономічної, галузевої політик, де господарсько-правові засоби стосуються економічної частини цієї політики.

Список використаних джерел

1. Бобікова О. О. Державна регіональна політика і регіональний розвиток: сучасні реалії України та європейський досвід: монографія. Київ: Фенікс, 2011. 269 с.
2. Задихайло Д. В. Господарсько-правове забезпечення економічної політики держави: монографія. Харків: Юрайт, 2012. 456 с.
3. Атаманова Ю. Є. Основні проблеми системного господарсько-правового регулювання відносин в інноваційній сфері: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Харків, 2009. 38 с.
4. Юсупов В. А. Господарсько-правове забезпечення зовнішньоекономічної політики держави: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Харків, 2009. 18 с.
5. Усатий В. О. Господарсько-правове забезпечення державної промислової політики України: монографія. Харків: Юрайт, 2016. 175 с.
6. Кухар В. І. Господарсько-правове забезпечення державної інвестиційної політики в Україні: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Харків, 2008. 21 с.

References

1. Bobikova O.O. (2011). *Derzhavna rehionalna polityka i rehionalnyi rozvytok: suchasni realii Ukrainy ta Yevropeyskyi dosvid. [State regional policy and regional development: modern realities of Ukraine and European experience]* Kharkiv: Feniks [in Ukrainian].
2. Zadykhailo D.V. (2012). *Hospodarsko-pravove zabezpechennia ekonomichnoi polityky derzhavy. [Economic and legal support of the state economic policy]* Kharkiv: Yurait [in Ukrainian].
3. Atamanova Yu.Ye. (2009). *Osnovni problemy systemnoho hospodarsko-pravovoho rehuliuвання vidnosyn v innovatsiini sferi. [The main problems of the system of economic-legal regulation of relations in the innovation sphere]* Doctor's thesis. Kharkiv [in Ukrainian].
4. Yusupov V.A. (2009) *Hospodarsko-pravove zovnishnoekonomichnoi polityky derzhavy. [Economic and legal foreign economic policy of the state]* Candidate's thesis. Kharkiv [in Ukrainian].
5. Usatyi V.O. (2016) *Hospodarsko-pravove zabezpechennia derzhavnoi promyslovoi polityky Ukrainy. [Economic and legal support of the state industrial policy of Ukraine]* Kharkiv: Yurait [in Ukrainian].
6. Kukhar V. I. (2008) *Hospodarsko-pravove zabezpechennia derzhavnoi investytsiinoi polityky v Ukraini. [The economic and legal support of the state investment policy in Ukraine]* Candidate's thesis. Kharkiv [in Ukrainian].

Тертышна Л. С., соискатель кафедры хозяйственного права Национального юридического университета имени Ярослава Мудрого, Украина, г. Харьков

e-mail: liliter3006@ukr.net

ORCID 0000-0002-0226-4275

Комплексный характер региональной политики государства (хозяйственно-правовой аспект)

Статья посвящена комплексному анализу видов политик, обеспечивающих реализацию государственной региональной политики. Определены ключевые направления государ-

ственной региональной политики, которые в своем механизме достижения поставленных перед ними задач используют хозяйственно-правовые средства. Установлено, что эффективность государственной региональной политики зависит от того, насколько удачным будет комбинирование всех видов и направлений политики, и в первую очередь их средств.

Ключевые слова: государственная региональная политика, экономическая политика государства, промышленная политика, хозяйственно-правовая политика, хозяйственно-правовые средства государственного регулирования.

Tertyshna L., PhD. Student of the Economic Law Department, Yaroslav Mudryi National Law University, Ukraine, Kharkiv
e-mail: liliter3006@ukr.net
ORCID 0000-0002-0226-4275

The Complex Nature of State Regional Policy (Economic and Legal Aspects)

The article is devoted to the complex analysis of the types of policies that ensure the implementation of state regional policy. It was determined that the efficiency of national regional policy depends on how successfully the state can combine and integrate all the directions and types of policies and especially their economic and legal means.

It is established, that the general means of state regulation are defined in the Article 12 of the Commercial Code of Ukraine as a key. However, there is a need to identify and consolidate the entire system of economic and legal means of state regulation that can be applied in the implementation of the state regional policy and to determine the specific implementation mechanisms.

State regional policy is a fragment of social and economic policies in the scale of its specific administrative units – regions, and in content – by the means of a synthesis of economic and legal methods aimed at solving problems of state investment, innovation, foreign trade, sectoral policies, where the economic and legal means are regarding the economic part of this policy.

Key words: state regional policy, economic policy, industrial policy, economic and legal policies, economic and legal means of government regulation.

Новітній погляд на історію вищих представницьких органів влади в Україні

(рецензія на монографію В. М. Єрмолаєва
«Вищі представницькі органи влади в Україні:
історія, теорія та практика»¹)

Традиції самоврядування й народо-владдя в Україні сягають глибини віків. Проте тисячоліття історії вітчизняного державотворення, політико-правових ідей завершилось появою загальнонаціонального парламенту лише в 1917 р. Ушанування традицій боротьби за незалежність і соборність України, як відзначається в Указі Президента України П. Порошенка «Про заходи з відзначення 100-річчя подій Української революції 1917–1921 років», передбачає, зокрема, підготовку та публікацію наукових праць з історії українського державотворення та українського вивольного руху, їх популяризації.

Саме такою є і за змістом, і за часом публікації рецензована монографія В. М. Єрмолаєва. У ній досліджено передусім витоки представницької влади на Русі, сеймовий досвід українства у вищих представницьких установах Литви і Польщі, Австрії та Австро-Угорщини, Державній думі царської Росії. Автор послуговується широким колом історичних та історіографічних джерел (літописів, хронік, політико-

правових трактатів, архівних матеріалів тощо), праць видатних істориків держави і права XIX–XX ст., сучасних дослідників. У цьому обширі джерел В. М. Єрмолаєв виокремив і проаналізував витоки вітчизняного політичного представництва і парламентаризму, сформулював оригінальні й обґрунтовані висновки, спростував усталені та спрощені уявлення – про віче на Русі, відсутність представницьких органів у Київській державі, участь українців у сеймах Великого князівства Литовського і Речі Посполитої. Заслугують на увагу, зокрема, обґрунтовані висновки про давньоруське віче як справжній орган феодальної демократії, що обирав і зміщував князів, укладав із ними «ряд», мав необмежену компетенцію в питаннях війни і миру, вирішенні інших загальнодержавних і земських справ, досить усталену процедуру. У Литві і Польщі віча трансформувалися у сеймові установи.

Цікаві сторінки монографії, де йдеться про теоретичне осмислення досвіду і проблем державотворення

¹ Єрмолаєв В. М. Вищі представницькі органи влади в Україні: історія, теорія та практика : монографія / В. М. Єрмолаєв. – Харків : Право, 2017. – 448 с.

в Давньоруській державі – у літописах і перших політико-правових трактатах. Слід погодитись з автором монографії: ця література сприяла поширенню політичних знань, залученню читачів до державного життя, утвердженню моральних і правових норм серед люду. В. М. Єрмолаєв засвідчує, як розпад Київської Русі негативно вплинув на розвиток державницької думки. Її відродження він правомірно пов'язує з публіцистичною літературою другої половини XVI – першої половини XVII ст. – творами С. Оріховського-Роксолана, З. Копистенського, С. Наливайка, Й. Верещинського, їх ідеями зверхності сейму і закону в державі, виборності короля, поділу влади (і це задовго до появи «Духу законів» Ш.Монтеск'є!), сформульованими критеріями добору вищих посадових осіб тощо.

Особливий інтерес у істориків держави і права України викличе розділ рецензованої монографії «Ради часів Гетьманщини». Тут автор, мабуть вперше, так скрупульозно й об'єктивно подає державницьку думку гетьманів, її альтернативний характер, спростував усталені стереотипи з історії козацьких генеральних і старшинських рад, їх роль у державному механізмі Козацької держави. Автор дослідив еволюцію Генеральної ради і Ради старшин, їх склад, компетенцію, усталений порядок роботи, негативну роль царської політики в Україні на їх трансформацію у вищий представницький орган. Досить детально проаналізовані статті «Пактів й конституцій законів та вольностей Війська Запорозького» П. Орлика, які передбачали відновлен-

ня Козацької республіки з парламентсько-гетьманською формою правління, верховенством права, унормовували представництво та процедуру генеральних і старшинських рад.

У розділі 4 «Українське представництво в парламентах Австро-Угорщини та Росії» В. М. Єрмолаєв правомірно наголошує: ліквідація царським урядом Гетьманщини не зупинила розвиток вітчизняними мислителями державницької думки. Її аналіз виявляє парламентську спрямованість розвитку українського конституціоналізму – в «Руській Правді» П. Пестеля, конституційних проектах Г. Андрузького, М. Драгоманова. У них передбачалось скасування самодержавства в Росії, республіканський лад, заснований на принципах народного суверенітету, парламентаризму, демократичних правах і свободах громадян, федералізму. Досить вдало виділено головні здобутки українського представництва в парламентських установах Австро-Угорщини і Росії. Автор переконливо доводить, що новонароджена багатопартійність у Західній і Наддніпрянській частинах України, парламентське спрямування політичних партій кінця XIX – початку XX ст. зумовлювалося назрілими потребами конституційних змін, проблемами конституційного процесу в Австро-Угорщині і його початком з 1905 р. в Росії.

Найбільш повно в монографії відтворена історія становлення вітчизняного парламентаризму в добу національно-визвольних змагань 1917–1920 рр. Надзвичайно цікавим і змістовним аналізом у розділі 5 є теоретична частина, де йдеться про держав-

но-правову думку на початку ХХ ст., – в програмах українських політичних партій, працях І. Франка, М. Грушевського, плідний досвід розвитку теорії правової держави, концепції народно-го представництва. Вивчення автором документальних джерел Української Центральної Ради, праць і спогадів М. Грушевського, В. Винниченка, інших її діячів дозволило йому ґрунтовно дослідити етапи становлення, формування представництва і складу, компетенції, законотворчий процес, законодавчу процедуру першого вітчизняного парламенту. Високий рівень наукового аналізу його діяльності, реальних здобутків і недоліків здійснення державотворення дозволив автору довести: Центральна Рада не стала «класичним парламентом» не лише в силу надзвичайно складних умов (воєнних дій на території України, агресії більшовицької Росії і розпалу громадянської війни) і неможливості проведення загальних виборів, а й внаслідок відрази її провідних діячів до «буржуазного парламенту», їх прихильності до моделі «Республіки Рад».

Сьогодні, через 100 років, величними і значущими видаються державотворчі здобутки першого вітчизняного парламенту – відродження державності і народовладдя, проголошений парламентський шлях розбудови Української Народної Республіки, прийняття її демократичної Конституції. Нам слід пам'ятати й історичні уроки діяльності УЦР, її позитивного і негативного досвіду.

У розділі йдеться й про безплідні спроби П. Скоропадського відродити

Гетьманат, «вільнокозацькі організації і Козацьку раду», в той самий час позбавлених за складом і повноваженнями демократичного змісту. І все ж помітним успіхом на шляху демократизації авторитарного режиму в монографії визнаються закон про вибори до земств та міських дум, законопроект про вибори до Сейму. Автор монографії акцентує увагу на тому, що ідеї народного представництва продовжували жити в середовищі і програмах українських політичних партій, які започаткували Директорію і ставили метою боротьбу за «законну владу в Україні, відповідальну перед парламентом». Сучасні дослідники справедливо вбачають у Конгресі трудового народу передпарламент, перше соборне представництво українського народу. Слідом за західноукраїнськими дослідниками В. М. Єрмолаєв дає високу оцінку парламентському розвитку Західно-Української Народної Республіки, заходам зі здійсненням соборності українських земель, розвитку місцевого самоврядування.

По-сучасному розглядається автором монографії «радянський парламентаризм», започаткований у 1917–1920 рр., що засновувався на принциповому запереченні класичного парламентаризму як «буржуазного», «формального» та «перевагах» системи Рад. У розділі робиться висновок, що ідеолог більшовизму В. Ленін та його послідовники насправді використали цей давній інститут народоправства для утвердження диктатури пролетаріату, а фактично – правлячої партії в Росії та в її національних окраїнах для при-

душення їх державницьких стремлінь і утвердження тоталітарного режиму.

Монографію В. М. Єрмолаєва завершують розлогі «Висновки» про вітчизняну теорію і практику представницької демократії, її витoki і досвід до початку ХХ ст. Система представницької влади в Україні складалась і розвивалась протягом тисячоліть. Рецензоване дослідження цього багатющого державницького досвіду, його теоретичного осмислення і альтернатив моделей державності доводить: саме парламент є дійсним органом народного представництва, а представницьке правління є визначальним для легітимізації і вдосконалення реальної демократії в країні.

Таким чином, монографія В. М. Єрмолаєва «Вищі представницькі органи влади в Україні: історія, теорія та практика» відзначається науковою новизною, актуальністю, в т. ч. з огляду на столітній ювілей першого вітчизняного парламенту. Рецензоване дослідження – вагомий науковий доробок з історії вітчизняного державотворення, органів народного представництва. Таке видання буде цікавим і корисним як для науковців, так і для використання у навчальному процесі.

Рецензент:

О. М. Головка, доктор юридичних наук, професор кафедри загальноюридичних дисциплін Харківського національного університету ім. В. Н. Каразіна

Вагомий внесок у протидію злочинам у сфері службової діяльності¹

Злочини у сфері службової діяльності характеризуються особливою суспільною небезпекою, оскільки підтримують авторитет державного апарату, економічну безпеку України. Нерідко наслідки таких злочинних діянь негативно позначаються й на міжнародному співробітництві України з іншими економічно розвинутими державами. У зв'язку із зазначеним особливою актуальністю набуває проблематика розробки засобів боротьби з такими протиправними проявами. Криміналістика як прикладна наука, відіграє не останню роль у реалізації цього завдання. Ідеться передусім про необхідність розробки та впровадження сучасної криміналістичної методики розслідування злочинів у сфері службової діяльності.

З огляду на зазначене монографію О. В. Пчеліної слід розглядати як нагальну і необхідну, таку, що сприяє активізації діяльності державних і правоохоронних органів, запобіганню і протидії злочинам у сфері службової діяльності. Варто зауважити, що обрана проблематика до сьогодні у криміналістичній літературі комплексно не досліджувалася, а чимала кількість попередніх напрацювань стосувалася лише окремих питань цієї складної та

багатоаспектної проблеми і здебільшого втратила свою актуальність у зв'язку з прийняттям нових законодавчих актів, що передбачають кримінальну відповідальність за службові злочини та регламентують діяльність органів досудового розслідування.

Архітектоніка монографії відповідає логіці проведеного дослідження, що дозволило О. В. Пчеліній послідовно зупинитися на головних проблемах розслідування злочинів у сфері службової діяльності. Виклад положень рукопису монографії закономірно розпочинається з висвітлення сутності злочинів у сфері службової діяльності через призму аналізу зазначеного аспекту суспільного життя як структурного елементу протиправної діяльності. Це дозволило авторці досить вдало виокремити такі відмітні ознаки злочинів у сфері службової діяльності, як: правове поле регулювання службової діяльності в окремих сферах суспільного життя; суб'єкт реалізації (службова особа або особа, котра присвоїла і використала реальні владні повноваження та (або) звання службової особи); повноваження службової особи, що обумовлені службовим становищем та визначають характер і спрямованість її діяльності; порядок прийняття осіб на

¹ Пчеліна О. В. Теоретичні основи формування та реалізації методики розслідування злочинів у сфері службової діяльності : монографія / О. В. Пчеліна. – Харків : ТОВ «В справі», 2017. – 524 с.

службу, її проходження та припинення; процедура документообігу.

Указані обставини з урахуванням їх впливу на механізм учинення злочинів у сфері службової діяльності стали необхідною умовою для формування змістовного навантаження поняття «злочини у сфері службової діяльності». Поряд із цим за допомогою подвійного критерію поділу – кримінально-правового і криміналістичного – сформульовані й обґрунтовані цікаві висновки, які стосуються безпосередньо криміналістичної класифікації злочинів даної категорії.

Монографія О. В. Пчеліної містить низку положень, які є достатньо суттєвим внеском у вдосконалення криміналістичної характеристики злочинів у сфері службової діяльності та основних положень методики розслідування, що має важливе значення як для розвитку криміналістичних досліджень, так і для практики розслідування вказаних злочинів. Авторка, використовуючи загальноприйнятий підхід до розгляду структурного наповнення криміналістичної характеристики злочинів у сфері службової діяльності, на основі аналізу передового зарубіжного досвіду і позицій вітчизняних учених сформулювала низку змістовних міркувань, що у своїй основі мають емпіричне підґрунтя і суттєву практичну користь. А саме:

– щодо обставинки злочинів у сфері службової діяльності як динамічної системи взаємопов'язаних обставин, що характеризують сферу службової діяльності, місце, час та умови вчинення злочинів указаної категорії;

– щодо виокремлення окремих рис злочинців у зазначеній сфері людської діяльності, а також їх типізації з урахуванням мотиваційної спрямованості цих осіб і характеру протиправних діянь (службовці (корупціонери, розкрадачі, недбалі особи), самозванці, компенсатори (винагороджувачі));

– щодо виокремлення підстав поділу способів учинення злочинів у сфері службової діяльності та групування цілісних злочинних технологій як комплексу поведінкових актів, що мають окрему кримінально-правову кваліфікацію;

– щодо множинності критеріїв систематизації елементів слідової картини злочинів у сфері службової діяльності з урахуванням статусу особи, цільового призначення документів та особливостей діловодства в даній сфері суспільного життя.

У розділі про теоретичні передумови побудови методики розслідування злочинів у сфері службової діяльності цікаво виглядають висновки стосовно того, що діяльність з формування методики розслідування злочинів даної категорії не завершується формулюванням окремих криміналістичних рекомендацій, вона потребує впровадження в практичну діяльність працівників органів досудового розслідування. Тому побудова криміналістичної методики повинна реалізовуватися у відповідності до принципів їх формування – наукової обґрунтованості, узгодженості з правовими нормами, структурності, алгоритмізації, ізоморфізму, ситуативної зумовленості, адаптованості до потреб практики, орієнтованості на вико-

нання поставлених перед нею завдань. Заслуговує на увагу думка авторки про необхідність урахувати технологічні підходи під час побудови методики розслідування злочинів у сфері службової діяльності.

Закономірним продовженням викладеного матеріалу є теоретичні положення та власні думки О. В. Пчеліної, зосереджені у четвертому та п'ятому розділах рукопису монографії, присвячених проблемам формування та реалізації методики розслідування злочинів у сфері службової діяльності, що дозволило їй донести до фахівців – теоретиків і практиків – неординарність, розмаїття прийомів, засобів і методів розслідування вказаних злочинів. Акцентовано увагу на нагальній потребі розробки окремих криміналістичних методик за даним напрямом з урахуванням конкретної галузі суспільної діяльності, конкретного різновиду служби, наявності чи відсутності злочинного задуму на збагачення, характеристик особи злочинця тощо. Крім того, наведено рекомендації щодо вдосконалення різних аспектів діяльності відповідно до сучасних умов протидії злочинності.

Особливо варто відзначити стиль викладення матеріалу, який просто сприймається та легко запам'ятовується, має виділені ключові положення та однозначно сформульовані висновки. Протягом усього дослідження окремі висновки та пропозиції вдало ілюструються прикладами із судово-слідчої практики, результатами узагальнення кримінальних проваджень.

Загалом рецензована монографічна робота є вельми актуальною на сучасному етапі розвитку криміналістичної науки, дає цілісне уявлення про теоретичні основи формування та реалізації методики розслідування злочинів у сфері службової діяльності. Ця праця є самостійним завершеним науковим дослідженням, що заслуговує на увагу науковців та практиків, до компетенції яких входить діяльність із запобігання та протидії злочинам у сфері службової діяльності.

В. М. Шевчук, доктор юридичних наук, професор кафедри криміналістики Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

«Круглий стіл»

«Історія українського парламентаризму (до 100-річчя утворення Української Центральної Ради)»

27 квітня 2017 р. на спільному засіданні кафедр історії держави і права України та зарубіжних країн, теорії держави і права, конституційного права, міжнародного права, культурології Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого за участю членів відділення теорії та історії держави і права Національної академії правових наук України відбувся «круглий стіл», присвячений обговоренню історії українського парламентаризму, який на початку ХХ ст. напряду був пов'язаний з діяльністю Української Центральної Ради, яка була утворена у березні 1917 р.

Засідання «круглого столу» відкрив академік Національної академії правових наук України, доктор юридичних наук, професор, проректор з наукової роботи Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого **А. П. Гетьман**. Він, зокрема, зазначив, що з метою вшанування традицій, боротьби за незалежність і соборність України та військової звитяги захисників рідної землі, творців національної державності, тисячолітньої історії державотворення нашого народу, ви-

значення історичного значення подій, пов'язаних із визвольною боротьбою початку ХХ ст. та утворення української державності у формі УНР, Української Держави і ЗУНР, їх значення для відновлення Україною незалежності у 1991 р. та у зв'язку зі 100-річчям подій Української революції 1917–1921 рр. Президент України Петро Порошенко видав Указ «Про заходи з відзначення 100-річчя подій Української революції 1917–1921 років». Цим Указом 2017 рік проголошується Роком Української революції 1917–1921 рр. У межах відзначених заходів і відбувається «круглий стіл», присвячений обговоренню актуальних питань українського державотворення.

У доповіді академіка Національної академії правових наук України, доктора юридичних наук, професора, завідувача кафедри історії держави і права України та зарубіжних країн **В. Д. Гончаренка** «Правовий статус Української Центральної Ради» зазначено, що внаслідок Лютневої (1917 р.) революції в Російській імперії, до складу якої входили й українські губернії, розпочався активний процес демократизації ба-

гатьох сфер суспільного життя. Український народ отримав можливість здійснити відродження національної державності. Це проявлялося у формуванні різних демократичних суспільно-політичних інституцій. Найбільш вагомою серед них виявилася Українська Центральна Рада (УЦР), яка була заснована у Києві на початку березня 1917 р. Головою УЦР впродовж її функціонування (березень 1917 – квітень 1918 р.) був М. С. Грушевський. Правовий статус УЦР змінювався залежно від політичної ситуації в країні. Так, з початку свого утворення УЦР являла собою широкопредставницьку ліберально-демократичну інституцію, яка поступово еволюціонувала в загальноукраїнський представницький громадсько-політичний орган. Як провідна політична сила в Україні УЦР виступала визнаним лідером національно-визвольного руху, ініціатором надання Україні національно-територіальної автономії. Найбільш виразно це намагання було проголошено в I Універсалі УЦР, прийнятому 10 червня 1917 р. У цьому документі в загальних рисах визначався і статус УЦР. В Універсалі зазначалося, що головне завдання УЦР полягало в тому, щоб «бути на чолі нашого народу, стояти за його права й творити новий лад вільної автономної України». Тобто УЦР конституціонувала себе як вищий орган влади в автономній Україні.

У жовтні 1917 р. більшовики захопили владу в Петрограді, поваливши Тимчасовий уряд. Була проголошена влада Рад робітничих, селянських і солдатських депутатів, під вивіскою яких більшовицька партія на чолі з Ле-

ніним почала встановлювати на теренах колишньої Російської імперії свою диктатуру. Ураховуючи вкрай складну ситуацію в країні, УЦР прийняла у листопаді 1917 р. свій III Універсал, в якому містилося історичне рішення, а саме: «Віднині Україна стає Українською Народною Республікою». У цьому документі було також визначено правовий статус УЦР. У III Універсалі визначалося: «До Установчих зборів України вся власть творити лад на землях наших, давати закони і правити належить нам, Українській Центральній Раді, і нашому правительству – Генеральному секретаріатові України». Таким чином, з проголошенням УНР УЦР ставала повновладним представницьким законодавчим органом, практично парламентом. Почалася робота УЦР з розбудови Української держави. Згідно з прийнятою УЦР 29 квітня 1918 р. Конституцією на зміну Українській Центральній Раді повинен був прийти інший орган. Відповідно до ст. 23 Конституції УНР 1918 р. «верховним органом влади в УНР є Всенародні збори, які безпосередньо здійснюють законодавчу владу в УНР і формують органи виконавчої і судової влади УНР». УЦР відіграла значну роль у процесі спроби відродити національну державність.

З доповіддю «До питання розвитку парламентаризму в Західно-Українській Народній Республіці» виступив академік НАПрН України, доктор юридичних наук, професор, професор кафедри історії держави і права України та зарубіжних країн **В. М. Єрмолаєв**. Він зазначив, що державне відродження на західноукраїнських

землях, що входили до складу Австро-Угорщини, відбувалося під значним впливом революційних подій в імперії та Наддніпрянщині. За спогадами К. Левицького, ще 25 березня 1918 р. українська парламентська репрезентація рейхстагу скликала у Львові з'їзд представників українських партій Галичини з порядком денним: 1) справа конституювання українського державного організму в Австрії; 2) організація національних сил. У своїй постанові з'їзд виклав бачення перспектив українського державного відродження у зв'язку з підписанням Брестського миру. Практичні кроки в цьому напрямі неодноразово обговорювались українською парламентською репрезентацією в Палаті послів Державної Ради у Відні, виголошувались українські домагання.

Однією із головних справ державотворення керівництво ЗУНР вважало об'єднання з Наддніпрянщиною, соборність українських земель. Уже 1 грудня 1918 р. делегація УНРади за її дорученням та Директорія уклали у Фастові «передвступний договір» про злуку двох частин України в «одну неподільну державну одиницю». 22 січня 1919 р. злуку було урочисто проголошено на Софіївській площі у Києві. Трудовий конгрес схвалив Акт злуки, а через два місяці – 30 березня відбулася нотифікація об'єднання офіційною делегацією соборної УНР послами всіх держав, акредитованих у Відні.

У цілому, незважаючи на надзвичайно складні обставини, в яких західноукраїнським діячам довелося розпочинати державотворення, вони створили тимчасовий парламент і уряд,

прийняли Тимчасовий основний закон, низку інших законів, здійснили злуку ЗУНР і УНР. Але їх об'єднання в силу непереборних обставин не було доведено до кінця. І все ж цей плідний досвід не забувся в історії українського державотворення.

З доповіддю «Центральна Рада в національно-державному відродженні» виступив член-кореспондент НАПрН України, доктор юридичних наук, професор, професор кафедри історії держави і права України та зарубіжних країн **В. О. Рум'янець**. Доповідач відзначив, що ідея національно-державного відродження України розвивалася протягом ХІХ – початку ХХ ст. у поглядах діячів Руської трійці, Кирило-Мефодіївського товариства, у працях громадських діячів, письменників, юристів М. Драгоманова, С. Подолинського, В. Павлика, І. Франка. Ця ідея була провідною в програмних документах українських політичних партій та діяльності депутатів, об'єднаних в Українську громаду у складі І і II Державних дум Російської імперії.

Лютнева революція 1917 р. створила умови для реалізації ідеї національно-державного відродження України через перетворення Російської імперії на демократичну республіку з федеральним устроєм. Саме із цього виходила створена у березні 1917 р. Українська Центральна Рада. Розуміючи установчий характер цієї вимоги, Центральна Рада робила суттєві напрацювання для внесення їх на розгляд Установчих зборів.

Проявом цього курсу стали I та II Універсали Центральної Ради та її практичні заходи в справі розбудови

національно-територіальної автономії України, зокрема розробка Статуту автономного управління України.

Жовтневий переворот 1917 р. у Петрограді докорінно змінив ситуацію в країні, що призвело до проголошення III Універсалом Української Народної Республіки та визначення її внутрішньої та зовнішньої програми. Це означало зміну автономного вектора на самостійницький в українському державотворенні. Незрозумілим та непослідовним стало проголошення III Універсалом федерації з Росією, що мало негативні наслідки для державного процесу в Україні.

Продовженням самостійного вектора стало проголошення IV Універсалом державної самостійності і незалежності УНР та наступне укладення Брестського миру, наслідки якого виявилися негативними для розвитку української державності та призвели до занепаду влади Центральної Ради.

Загалом Центральна Рада протягом року свого існування зробила вагомий внесок в українське державотворення, пройшла шлях від автономії до проголошення Української Народної Республіки, а згодом її державної незалежності та самостійності.

З доповіддю «Роль політичних партій в утворенні та діяльності Української Центральної Ради» виступив член-кореспондент НАПрН України, доктор юридичних наук, доцент, доцент кафедри теорії держави і права *Д. В. Лук'янов*. Він, зокрема, зазначив, що політичні партії відіграли важливу, якщо не вирішальну роль в історії народів, які населяли Російську імперію. Багато в чому завдяки саме їм відбула-

ся революція 1917 р. Саме представники політичних партій формували органи влади по всій колишній імперії і намагалися здійснювати державну владу. На території України ця тенденція проявилася навіть у більш складних формах. Центральна Рада спочатку як орган координації політичних сил, а потім – державної влади була задумана і сформована національними політичними партіями, які відображали весь спектр політичних сил у суспільстві й бажали створити незалежну демократичну Українську державу. Як у суто демократичній державі, уряд формувався шляхом політичних переговорів на партійній основі. Фактично УНР являла собою класичний приклад так званої партійної держави, де державна влада здійснювалася політичними партіями через інститути держави.

Однак допущені політичними силами, що діяли у Центральній Раді, помилки викликали трагічні наслідки. До головних помилок можна віднести такі: а) відсутність політичного досвіду призвела до того, що партії, проголосивши державність, не змогли потім ефективно її реалізувати; б) постійні конфлікти між партіями спонукали часті зміни уряду і, як наслідок, параліч влади у країні, що, у свою чергу, підірвало довіру народу до партій; в) спроба побудови парламентської республіки в умовах розвалу системи управління, економічного хаосу, військової інтервенції не могла бути життєздатною, що призвело до ліквідації демократії і встановлення диктатури; г) недооцінка державою і демократичними партіями небезпеки політичних

партій тоталітарного напрямку, насамперед партії більшовиків.

З доповіддю «Українська Центральна Рада і земське самоврядування» виступив доктор юридичних наук, доцент, завідувач кафедри теорії та історії держави і права Полтавського юридичного інституту Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого **А. І. Козаченко**. Доповідач зазначив, що у взаєминах між Українською Центральною Радою і земствами варто виділити два періоди з огляду на державно-правовий статус України й обсяг повноважень органів земського самоврядування: 1) від утворення Центральної Ради 3 березня 1917 р. до прийняття III Універсалу 7 листопада 1917 р.; 2) від прийняття III Універсалу до падіння Центральної Ради 29 квітня 1918 р.

У період з березня по жовтень 1917 р. Центральна Рада декларувала свою підтримку земств, визнавала їх повноправними органами місцевого самоврядування, намагалася залучити їх до процесу розбудови Української держави. Водночас вона порушувала питання про необхідність ліквідації земств та запровадження принципово нової системи місцевого самоврядування. Суперечливе ставлення Центральної Ради до земського самоврядування зумовлювалося тим, що, з одного боку, земство активно підтримувало національний державотворчий процес і це спонукало Центральну Раду до співпраці з ним. Але, з другого боку, співпраця із земським самоврядуванням дискредитувала Центральну Раду, адже в період Першої світової війни відбувався занепад земського госпо-

дарства, земства втратили довіру і підтримку населення.

Керуючись III Універсалом, Центральна Рада здійснювала спроби реформувати земства, намагалася підтримати їх фінансово та надавала їм додаткові повноваження. Проте одночасно вона ухвалювала рішення, що передбачали посилення адміністративного контролю за діяльністю земств. Центральна Рада не змогла розмежувати повноваження місцевої адміністрації і самоврядування, не створила належної нормативно-правової бази для діяльності земського самоврядування. IV Універсал передбачав ліквідацію земств і запровадження принципово нової системи місцевого самоврядування. Але на початку 1918 р. проведення реформи місцевого самоврядування гальмувалося агресією більшовицької Росії, умовами внутрішньої політичної нестабільності та соціально-економічної кризи і прорахунками, допущеними Центральною Радою. Незважаючи на поразку Української Центральної Ради, історичний досвід її діяльності з питань реформи місцевого самоврядування слід пам'ятати і враховувати за сучасних умов.

З доповіддю «Питання сутності та політико-правових наслідків української революції 1917–1921 рр. у праці М. Славинського “Національно-державна проблема в СРСР” (1938 р.)» виступив доктор історичних наук, професор, професор кафедри теорії та історії держави і права Полтавського юридичного інституту Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого **В. В. Стрілець**. Він зазначив, що праці українського гро-

мадсько-політичного діяча, дипломата, публіциста, поета, перекладача, редактора М. Славинського «Національно-державна проблема в СРСР» (1938 р.) судилося стати вагомим фактором зміцнення державницької свідомості представників багатьох народів Радянського Союзу та істотно вплинути на формування уявлень про СРСР у політичних колах тогочасних європейських країн.

Револуційні події 1917–1921 рр. в Україні М. Славинський розглядав в широкому контексті боротьби поневолених націй колишньої Російської імперії за своє визволення. Результатом цієї збройної боротьби, майже повну перемогу в якій завдяки «чисто фізичній перевазі» здобула більшовицька Росія, стали все ж національно-державні здобутки поневолених націй у формі радянських республік, які (досягнення) не ризикнули «атакувати в лоб» більшовики, задовольнившись лише встановленням суспільно-політичної єдності країни, причиною чого стало усвідомлення ними істотнішого, ніж за часів царської імперії, «відштовхування» між великоросами та іншими націями. Збереженням формальної державності підкорених націй та націоналізацією місцевого життя більшовики спробували ввійти в довіру до народних мас та відрізати від них національну інтелігенцію. Проголошену більшовиками націоналізацію місцевого життя неросійські нації перетворили в його дерусифікацію, що, у свою чергу, викликало рішучу централізацію «теоретично-конфедеративної імперії» та призвело до повної фікції національно-державних утво-

рень та до посилення державного терору на території останніх. На погляд М. Славинського, єдиним розумним та людяним виходом із цієї ситуації національного протистояння в СРСР було б припинення боротьби та мирне національно-державне розмежування. Але такий варіант він визначив як утопічний і закінчив працю такими словами: «...імперіалістичні тенденції, що просочилися одного разу в національну свідомість народу, зживаються не легко. Довго ще їх будуть зживать і великороси, все рівно яким шляхом піде їх політичний розвиток. Підкомандним націям на цей рахунок не годиться створювати ніяких ілюзій. Боротьбою і кров'ю забарвлений їх відрив від імператорської Росії, у тій же атмосфері відбудеться і їх звільнення від СРСР. Інших шляхів до вирішення національно-державної проблеми на сході Європи історія не знає, а сучасна дійсність не вказує».

З доповіддю «Практичні передумови виникнення українського парламентаризму в революції 1917 р.» виступила доктор історичних наук, доцент, доцент кафедри теорії держави і права **О. В. Зінченко**. На її думку, український парламентаризм мав вагомі практичні передумови свого виникнення в 1917 р. у набутому представниками України досвіді функціонування парламентів Австро-Угорської (1849–1918) та Російської (1906–1917) імперій. Західні українці обирали 25 депутатів парламенту протягом 7 десятиліть, що й використали у створенні парламенту ЗУНР. Українці у складі Російської імперії обирали до Державної думи (нижньої палати народного представництва)

чотирьох скликань 398 представників із загального числа 1805 осіб, або 22,5% останнього. Вони створили Українську громаду, видавали свій журнал «Український вісник» і майже всі входили до «прогресивного блоку», активно боролись за встановлення національно-територіальної (крайової) автономії України у складі демократичної Росії, розвиток місцевого самоврядування, встановлення національної та релігійної рівноправності, запровадження української мови в школах, судах та місцевій адміністрації.

До Державної ради (верхньої палати парламенту) із загальним числом 196 членів (98 призначених і 98 обраних) входили 11 призначених (11,25%) і 42 обраних (42,5%) представники України. Серед обраних радників були яскраві постаті, які відігравали вирішальну роль у підготовці та ухваленні палатою постанов і законопроектів. Незважаючи на обумовлені історичними обставинами обмеження, означені парламенти озброїли представників України ефективним досвідом устрою та функціонування парламентаризму. Він зрощував тісно пов'язану із народом специфічну політичну еліту і засівав насіння політичної культури населення, насичуючи його свідомість ідеями парламентаризму, виробляючи звичку періодичного обрання своїх представників у законодавчі органи влади, поступово перетворюючи її на традицію. Цей досвід був використаний у революції 1917 р. Однак допущені творцями українського парламентаризму ідеологічні помилки обумовили його слабкість і сходження з історичної арені.

З доповіддю «Політика Центральної Ради у сфері духовного життя українського народу» виступив доктор філософських наук, професор, завідувач кафедри культурології **В. О. Лозовий**. Доповідач наголосив, що одним із напрямів політики Центральної Ради було піднесення української культури, розвиток духовного життя народу шляхом підвищення рівня освіти населення, активізації наукової діяльності, сприяння розвитку українського мистецтва. Прагнення діячів Центральної Ради базувалися на принципах демократизму, гуманізму й патріотизму. Для реалізації планів і конструктивних контактів із населенням була заснована газета «Вісті Української Центральної Ради».

У сфері освіти Центральна Рада проводила українізацію освітньої системи, спрямованої на відродження української мови як державної, подолання неписьменності населення (80% не мали освіти), поширення знань з історії українського народу, взагалі реформування освіти (було відкрито 39 гімназій у містах і селах, розширено мережу вищих навчальних закладів і створено нові), залучення до роботи в них знаних учених, діячів мистецтв. Вирішувалися питання про безкоштовне навчання, постійне підвищення кваліфікації вчителів, шкільне самоуправління, видання журналу «Вільна українська школа» та ін. У вищих навчальних закладах створювались кафедри історії України, української мови, української літератури, української етнографії, історії української науки тощо. Цей процес проводився з ура-

хуванням інтересів національних меншин, які мешкали в Україні.

Центральна Рада спрямувала свою діяльність і на розвиток науки. М. Грушевський реорганізував наукове товариство імені Т. Г. Шевченка у справжню академію наук (вона отримала свій статус у період діяльності уряду гетьмана П. Скоропадського), яка об'єднала майже всіх провідних східно- і західноукраїнських учених, до якої долучилось і багато відомих європейських учених. Завдяки їх зусиллям були здійснені наукові розвідки, присвячені українській історії, розроблені нові історичні концепції, в яких історія України трактувалася по-новому.

Значна увага приділялася питанням розвитку українського мистецтва. Наприкінці 1917 р. у Києві була заснована Українська академія мистецтв – перша вища художня школа в Україні та Український національний театр. Усі театри, які існували в країні, були звільнені від оподаткування, виділялися кошти для зміцнення їх матеріальної бази. Репертуар театрів оновився творами українських авторів.

Центральна Рада заклала підвалини для проголошення автокефалії української православної церкви, яка в часи уряду П. Скоропадського отримала правовий статус.

Гуманітарну політику Центральної Ради у сфері духовного життя активно підтримала громадськість, до її реалізації залучались як українська інтелігенція, так і все населення країни. Національно-культурні перетворення, розпочаті Центральною Радою, не втратили своєї значущості як у по-

слідників (Гетьманат), так і в перші роки існування УСРР.

З доповіддю «Міжнародно-правова легітимізація УНР» виступив доктор юридичних наук, доцент, доцент кафедри міжнародного права **О. В. Тарасов**. Він акцентував увагу на тому, що застосування методології правової персонології дозволяє більш чітко зрозуміти історичний процес формування міжнародно-правової особистості України. Зокрема, введення такого критерію, як персонативна правова форма, дозволяє більш чітко окреслити етапи становлення української державності на початку ХХ ст. Так, заснування Центральної Ради 3 березня 1917 р. вказує на появу у рамках внутрішнього права Росії функціональної юридичної особи. Таким чином, відбувається первинна національно-правова персоніфікація України як поки що громадсько-політичного об'єднання. Універсалом від 10 червня 1917 р. функціональна юридична особа перетворюється на територіальну юридичну особу, яка II Універсалом від 3 липня 1917 р. інтегрується до державного механізму унітарної Росії вже як автономна субнаціональна територіальна одиниця. III Універсалом від 7 листопада 1917 р. проголошується УНР як суб'єкт майбутньої федеративної Росії. Фактично починається розбудова національної протодержави як соціального фактора, однак мова поки що йде тільки про внутрішній суверенітет. Відповідно з точки зору міжнародного права УНР залишалася у статусі субнаціональної територіальної одиниці. Саме тому на переговорах у Брест-Литовську країни

Четверного союзу ще не могли укласти з Україною мирного договору, хоча і визнали самостійний статус української делегації. Для визнання УНР суверенною правовою особою на той момент не вистачало двох чинників: внутрішнього, тобто бажання самого соціального актора бути суб'єктом міжнародного права, та зовнішнього – визнання міжнародної правосуб'єктності України з боку інших держав. Така можливість виникає лише після прийняття IV Універсалу від 22 січня 1918 р. Це надало змогу як державам Четверного союзу, так і нейтральним державам визнати УНР суверенною правовою особою, встановити з нею дипломатичні відносини та укласти низку міжнародних договорів. Формально-юридично УНР як суверенна правова особа проіснувала до Ризького мирного договору від 18 березня 1921 р., яким Польща визнала вже УСРР як суверенну правову особу.

З доповіддю «Утвердження парламентаризму в Україні: історико-правові аспекти» виступила кандидат юридичних наук, доцент, завідувач кафедри конституційного права України **Т. М. Слінько**. Доповідачка зазначила, що, досліджуючи особливості розвитку парламентаризму в сучасній Україні, способи вдосконалення законодавчого процесу і процедур у парламенті України, слід звернути увагу на те, що аналіз вказаного процесу не лише є дуже актуальним сьогодні, а й був у центрі уваги завжди. Сказане дозволяє вести мову про перспективність піднятої проблеми. У цьому аспекті необхідно згадати насамперед ті конституційні проекти в Україні початку

XX ст., які фактично вважаються одними з перших спроб конституційного визначення статусу парламенту, його повноважень і заклали основи нормативно-правової регламентації законодавчого процесу. На переконання науковців, конституційні проекти, підготовлені у період визвольних рухів 1917–1920 рр., слід розглядати не тільки як частину історії, а й як правові документи, в яких, з одного боку, можна знайти відповіді на питання щодо того, в який спосіб пропонувалося розв'язати багато з тих проблем, з якими стикаються сучасні парламенти, а з другого – дають уявлення про ті традиції вітчизняного конституціоналізму, які дають підстави зрозуміти і тлумачити історію українського конституціоналізму.

Першим представницьким органом в історії України XX ст. стала Українська Центральна Рада (УЦР). Оскільки її правовий статус не був чітко визначений, її також іменували Українською народною радою, Національним урядом України, Виконавчим органом громадських організацій, Краєвою радою тощо. Зокрема, видатний історик М. Грушевський називав її українським парламентом, а В. Винниченко – «революційний парламент». У документах того періоду застосовувалися назви «представницька установа», «законодавчий орган» тощо. На основі II Універсалу Центральна Рада і Генеральний секретаріат одержали статус вищих державних органів України. Центральна Рада справді виявилася революційною, колегіальною, загальнонаціональною установою, яка з моменту проголошення Української Народної

Республіки (УНР) взяла на себе законодавчу функцію, функцію заміщення найважливіших державних посад, значною мірою й функцію контролю за діяльністю уряду, зовнішньополітичну функцію, установчу, результатом виконання якої слід вважати затвердження Конституції УНР. Центральна Рада 29 квітня 1918 р. ухвалила Конституцію УНР (Статут про державний устрій, права і вольності УНР). За задумом, вона мала відновити державне право України. Так, у Конституції УНР ст. 2 містила норму, що своє суверенне право народ здійснює через Всенародні збори України. Окремий розділ був присвячений організації та діяльності українського парламенту (статті 27–49), положення якого регламентували діяльність Всенародних зборів, а саме: ст. 27 передбачала порядок виборів до парламенту; ст. 31 визначала строк повноважень депутатів парламенту, який становив три роки; статті 44–49 містили перелік виняткових повноважень парламенту, якими були встановлення податків, ратифікація міжнародних угод, оголошення мобілізації, прийняття рішень про одержання державою позик, оголошення війни та миру. Конституція УНР 1918 р. закріпила політичні, економічні та соціальні права і свободи громадян, проголосила Україну суверенною республікою, гарантувала свободу сумління, слова, преси, асоціацій і страйків. Цей документ є підтвердженням зрілості української ліберальної думки на початку ХХ ст. Її авторами були по-сучасному освічені й демократично мислячі патріоти України.

Визначаючи роль Української Центральної Ради в історії розвитку українського парламентаризму, необхідно виходити з того, що вона є інститутом представницького характеру, первісно створена як громадсько-політичне об'єднання, а з часом, за словами дослідників, трансформована у «представницький орган». Разом із тим УЦР пройшла складний шлях еволюції, позитивний і негативний досвід якої треба глибоко вивчати, теоретично узагальнювати і враховувати на сучасному етапі українського державотворення.

З доповіддю «Об'єкти історико-правового порівняння та їх специфіка» виступив кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри історії держави і права України та зарубіжних країн **Д. А. Шигаль**. Він зазначав, що вибір об'єктів порівняльного історико-правового аналізу – важливий етап у визначенні теми компаративного дослідження. Ю. О. Тихомиров, говорячи про об'єкти порівняльного правознавства, вказує, що це «не умоглядні задачі кабінетних учених, а реальні загальноправові явища і процеси, що вимагають аналізу, оцінки та прийняття адекватних державно-правових заходів і здійснення необхідних дій». І. М. Ситар і О. Л. Чорнобай відзначають, що об'єктами порівняльного правознавства виступають «будь-які зіставні (порівнювані) одні з одним державно-правові явища». Зауважимо, що для порівняльного історико-правового методу такі визначення об'єктів є неповними, і це зрозуміло, оскільки дефініції запозичені із суміжної правової дисципліни.

М. А. Дамірлі зауважує, що специфіка історико-правового пізнання полягає в тому, що його можна вважати різновидом і правового, і історичного пізнання. При цьому це не означає того, що історик права повинен займатися відтворенням двох паралельних рядів, оскільки об'єкт завжди один. Історико-правове пізнання – єдиний процес мислення, який поєднує в собі історичний і юридичний ракурси. Відповідно історико-правова наука – це наука, яка осягає свій об'єкт у широкому соціокультурному історичному контексті, а найважливішим елементом творчої діяльності історика права є увага не лише до окремих правових текстів або їх комплексів, до окремих історико-правових фактів, а також і до широкого соціокультурного історичного контексту. Інакше кажучи, історик права повинен проникати у духовний світ творця тексту, вступати у безпосередній контакт з досліджуваним суспільством, отримувати невідфільтровані фрагменти справжньої історико-правової реальності, які й роблять історію права наукою.

З доповіддю «Політична солідарність весни і літа 1917 р. та подальші українські реалії» виступив кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри історії держави і права України та зарубіжних країн **С. І. Власенко**. Він зазначив, що відречення Миколи II на початку 1917 р. від влади стало несподіванкою для тих, кого в тогочасних російських реаліях можна було назвати політично активними або політично обізнаними.

Через декілька днів був створений Тимчасовий уряд. Ця подія привела

до політичної активності і солідарної діяльності майже всіх верств населення як в Україні, так і за її межами. Уже 12 березня в Петрограді відбулася 20-тисячна маніфестація українців, а 19 березня така сама акція, але набагато численніша, пройшла в Києві. Учасники цих маніфестацій схвалили не тільки утворення Тимчасового уряду в Росії, а й Української Центральної Ради, яка зразу ж висунула гасло боротьби за автономію.

Всеукраїнський національний конгрес, що пройшов у квітні, обрав із представників політичних, громадських, культурно-просвітницьких та профспілкових організацій додаткових членів Центральної Ради. Це свідчило про неосяжну довіру вперше створеному національному представницькому органу і ті широченні сподівання, що покладало на нього суспільство. У травні – червні 1917 р. селяни України, військові, що перебували в різних військових підрозділах російської армії, представники робітничого класу провели свої з'їзди і обрали більш ніж 500 своїх представників до складу Центральної Ради.

Як бачимо, суспільство не ухилилося від вирішення і подальшої відповідальності за долю державності, що почала формуватися в Україні. Однак зволікання керівництва Ради з вирішенням як питання автономії України, так і великої кількості соціально-економічних проблем призвело до руйнації політичної солідарності і негативних наслідків як у самому державотворенні, так і в соціально-економічній сфері.

З доповіддю «Законодавча діяльність Української Центральної Ради»

виступила кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри історії держави і права України та зарубіжних країн **К. М. Лісогорова**. Доповідачка обґрунтувала висновок, що Українська Центральна Рада зробила вагомий внесок у розбудову української правової системи.

Законодавча діяльність Української Центральної Ради з часу її утворення і до подій жовтня 1917 р. полягала насамперед у розробці універсалів, організації роботи над проектом Української Конституції та підготовці законопроектів щодо створення в Україні «автономного устрою».

Після жовтневих подій у Петрограді значно активізується законотворча діяльність УЦР. Так, у сфері державного будівництва вагоме місце посідає Закон «Про вибори до Установчих зборів Української Народної Республіки», прийнятий у листопаді 1917 р. Центральна Рада приділяла значну увагу проблемі правового статусу національних меншин в Україні. Зокрема, III Універсалом Центральна Рада надавала право національним меншинам на використання рідної мови у взаємовідносинах з будь-якими установами, а вже у січні 1918 р. було прийнято Закон про національно-персональну автономію. У березні 1918 р. було затверджено Закон про громадянство, Закон про державну символіку. 29 квітня 1918 р. було ухвалено Центральною Радою Конституцію УНР.

Крім того, результатом правотворчої діяльності Української Центральної Ради стала низка важливих актів з цивільного, кримінального, трудового, земельного, фінансового права.

З доповіддю «Роль прокурорського нагляду в забезпеченні громадського і конституційного порядку: історія і сучасність» виступив кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри історії держави і права України та зарубіжних країн **Д. А. Тихоненков**. Він зазначав, що історія свідчить, що падіння громадського та конституційного порядку завжди починається з руйнування порядку державного. Сьогодні, у важливий період нашої історії, спостерігається небезпечний крен у бік ослаблення функцій контролю в державі: послаблення функцій контрольно-ревізійних органів, бездіяльність органів внутрішніх справ і, нарешті, спроби послабити прокуратуру. Посилаються при цьому на судовий контроль, який зараз у стадії свого формування, і таким чином залишають чисте поле для мафіозних структур, корупції та організованої злочинності в самому державному апараті. Прокуратура може бути ефективним засобом встановлення правопорядку в державі. Про це свідчить досвід прокурорського нагляду за діяльністю ГПУ в Україні. Положення про прокурорський нагляд в УСРР від 28 червня 1922 р. було прийнято наказом по ДПУ УСРР від 8 липня 1922 р. «До неухильного керівництва». В Україні була також «Інструкція зі спостереження за органами ДПУ». На початку 1920-х рр. органи прокуратури, і зокрема нагляд за діяльністю каральних органів, відіграли належну роль в становленні конституційного і громадського порядку. Однак тиск на прокуратуру з боку політичного керівництва паралізував її роботу і тим самим фактично нівелював

лював усі досягнення прокурорської діяльності. Сьогодні з'явилася можливість створити справжній, незалежний прокурорський нагляд – важливий інститут конституційного та громадського порядку.

З доповіддю «Депутатська недоторканність як важлива складова парламентаризму періоду Української Центральної Ради» виступила кандидат юридичних наук, асистент кафедри історії держави і права України та зарубіжних країн **Н. С. Стеценко**. Вона наголосила на тому, що звернення до державотворчого досвіду часів Української Центральної Ради в царині розвитку парламентаризму дозволяє констатувати, що депутатська недоторканність мала два види: депутатський індемнітет (принцип невідповідальності депутата за висловлювання у парламенті, результати голосування, законопроекти, поправки та інші документи, внесені чи підготовлені під час депутатської діяльності) і депутатський імунітет (депутат може бути заарештований або притягнутий до кримінальної відповідальності лише за згодою парламенту).

У Законі Української Центральної Ради «Про гарантії недоторканності членів Центральної Ради» від 16 квітня 1918 р. містилися положення про те, що: члени Української Центральної Ради не підлягали відповідальності за голосування, за висловлені думки і взагалі за діяльність, пов'язану з виконанням обов'язків членів Центральної Ради як у самому парламенті, так і поза ним (індемнітет) (ст. 1), а також члени Української Центральної Ради можуть бути притягнені до слідства

і карного суду, але тільки звичайним судовим порядком і з дозволу Української Центральної Ради (імунітет) (ст. 2).

З доповіддю «Фінансове питання в діяльності Української Центральної Ради» виступив кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри історії держави і права України та зарубіжних країн **Є. О. Васильєв**. Доповідач зазначив, що з перших днів свого існування Українська Центральна Рада (УЦР) переймалась питанням забезпечення фінансування власної діяльності. З цією метою рішенням від 19 березня 1917 р. у складі УЦР було сформовано дев'ять спеціалізованих комісій, у тому числі й фінансова на чолі з П. Ковалем, якій було доручено якнайшвидше виробити програму фінансової діяльності. Після перетворення УЦР на представницький орган українського народу за підсумками Українського національного конгресу 6–8 квітня 1917 р. виникає необхідність визначення джерел регулярних грошових надходжень. 23 квітня 1917 р. були видані Наказ УЦР та постанова її фінансової комісії про обкладення всього українського національного середовища добровільним національним податком. Із виданням 10 червня 1917 р. І Універсалу Центральної Ради ідея податку «на рідну справу» набуває подальшого розвитку, щоправда, Центральна Рада, як і раніше, не мала достатніх можливостей для його адміністрування.

Декларацією Генерального секретаріату України від 29 вересня 1917 р. вперше висловлювалася ідея розмежування загальнодержавного та українського бюджетів на основі розмежу-

вання фінансових надходжень. Насамперед передбачалося введення прогресивного оподаткування земельних маєтків і податку на незаконний приріст їх вартості, закріплювалась ідея створення Національного українського банку.

Після жовтневого більшовицького перевороту у Петрограді фінансове становище УЦР ставало ще більш напруженим. 10 листопада 1917 р. генеральний секретаріат заслухав В. Винниченка про неможливість виплати заробітної платні заводським робітникам через відсутність коштів у відділеннях банків. Було прийнято рішення Київську контору державного банку тимчасово перетворити на центральний банк України, усі урядові установи та підприємства свої прибутки мали направляти до Київської контори державного банку, населення мало бути оповіщено про ті заходи, які робить генеральний секретаріат у справі полагодування грошової кризи. 13 листопада за пропозицією генерального секретаря фінансів В. Мазуренка було засновано державний розпис видатків, який насамперед включав видатки на поширення просвітньої, культурної, адміністративної діяльності. Нарешті 9 грудня 1917 р. УЦР було прийнято пакет законів, покликаних заснувати незалежну від Петрограда фінансову систему УНР, зокрема впроваджувався власний Державний банк та казначейство – Державна скарбниця.

З доповіддю «Особливості системи виборів до Установчих зборів УНР» виступила кандидат юридичних наук, доцент кафедри історії держави і права України та зарубіжних країн **Г. П. По-**

номарьова. Доповідачка підкреслила, що виборам до Установчих зборів Української Народної Республіки належить особливе місце в історії становлення української моделі виборчої системи. Закон про вибори від 11, 16 листопада 1917 р., за яким і були проведені єдині вибори до Установчих зборів УНР 27 грудня 1917 р., передбачав їх проведення «на основі загального, без різниці полу, і рівного виборного права, через безпосередні вибори і таємне голосування, з додержанням принципу пропорціонального представництва». Згідно зі ст. 41 цього ж Закону голоси віддаються за один із кандидатських списків, які висуваються виборцями і, крім того, можуть містити назву тієї організації, що їх подала. Стаття 94 закріплювала, що «кандидати залічуються до складу членів Установчих зборів у порядку внесення їх у список, починаючи від першого».

Таким чином, для формування майбутнього вищого представницького органу держави Центральна Рада обрала пропорційну модель виборів із жорсткими списками, яка повинна була застосовуватися в декількох багатомандатних виборчих округах. Звісно, це не є пропорційна система в сучасному її розумінні, коли виборці обирають виключно політичні партії або блоки, але запроваджена система має основну її рису – обираються списки кандидатів, місця між якими розподіляються пропорційно кількості отриманих голосів. Обрання саме цієї виборчої моделі у 1917 р., коли вона лише починала застосовуватися у Європі (у Швейцарії 1891 р., у Бельгії 1899 р., у Фінляндії 1906 р., у Швеції 1907 р.), свідчить про

високий рівень політичної і правової думки в Україні тих років. Положення про пропорційну основу виборів закріпила і Конституція УНР (Статут про державний устрій, права і вольності УНР), прийнята 29 квітня 1918 р.

З доповіддю «Становлення та розвиток зовнішньополітичної діяльності УНР у 1917–1921 роках» виступив кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри історії держави і права України та зарубіжних країн **Ю. М. Походзіло**. Він, зокрема, зазначив, що після проголошення III Універсалу розпочалося створення центральної установи зовнішньополітичної служби України – генерального секретаріату міжнародних справ. Його кадровою базою стало відомство міжнародних відносин, а керівником призначено О. Шульгіна. Генеральний секретар міжнародних справ О. Шульгін 22 грудня 1917 р. подав до Малої ради законопроект «Про створення генерального секретарства міжнародних справ» із функціями ведення міжнародних зносин і охорони прав громадян УНР за кордоном (нині цей день проголошений професійним святом – Днем української дипломатії). На засіданні Центральної Ради 26 грудня голова уряду УНР В. Винниченко офіційно повідомив про створення відомства міжнародних зносин України. Створення УНР активізувало контакти країн Антанти з Україною.

Головним напрямом дій щойно започаткованої служби міжнародних зносин УНР стала гуманна справа припинення світової війни. Досягнення миру розглядалося в офіційних колах республіки як відправний момент

власного державного врядування та проведення такої зовнішньої політики, що базується на об'єктивних національно-державних інтересах.

У результаті міжнародного визнання Україна постала як реально чинний суб'єкт міжнародного права. Її міжнародна правосуб'єктність реалізовувалася через укладання міждержавних угод, участь у міжнародних конференціях, а також через встановлення двосторонніх дипломатичних і консульських відносин. Але існували певні складнощі в реалізації УНР як повноправного міжнародного суб'єкта. Це пояснюється саме внутрішніми проблемами державотворення, несприятливою позицією західних країн щодо українського питання та зовнішньою інтервенцією.

З доповіддю «Судова реформа Української Центральної Ради» виступила кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри історії держави і права України та зарубіжних країн **Т. О. Матвєєва**. З її точки зору, Українська Центральна Рада від початку свого створення розуміла значення суду як однієї з важливих гілок державної влади. Фактично до листопада – грудня 1917 р., коли в умовах протистоянь і помилок відбувався процес пошуку моделі судової влади, судова система в Україні майже нічим не відрізнялась від інших на території Росії, де Тимчасовий уряд здійснив низку заходів, що привели судові установи у відповідність до першої редакції Судових статутів 1864 р. Судова система Центральної Ради була створена III Універсалом (листопад 1917 р.), яким, по суті, відновлювалася діяльність генераль-

ного секретарства судових справ (під назвою секретарства юстиції) і ставилося завдання формування відповідної нормативно-правової бази. Найвищою судовою інституцією створеної УНР оголошувався Генеральний суд.

З доповіддю «Судова система на Україні в період діяльності Центральної Ради» виступила кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри історії держави і права України та зарубіжних країн **І. М. Скуратович**. У своїй доповіді вона ретельно охарактеризувала нормативну базу, якою регламентувалась організація органів часів УНР.

З доповіддю «Судове законодавство Центральної Ради» виступила кандидат юридичних наук, асистент кафедри історії держави і права України та зарубіжних країн **А. А. Омарова**. Вона підкреслила, що формування судового законодавства Центральної Ради почалося ще з III Універсалу, в якому зазначалося, що «суд на Україні повинен бути справедливим, відповідним духові народу». Після прийняття цього доленосного документа Мала рада ЦР затвердила законопроект, яким передбачалося, що «суд на Україні твориться іменем Української Народної Республіки».

2 грудня 1917 р. було прийнято Закон «Про утворення Генерального суду». Стаття 1 цього Закону закріплювала склад Генерального суду (цивільний, карний і адміністративний департаменти), його повноваження, кількість та порядок обрання генеральних суддів.

30 грудня 1917 р. спеціальним законом УЦР визнала неправомочність Ки-

ївської, Новочеркаської і Харківської судових палат й одночасно прийняла Закон «Про заведення апеляційних судів», відповідно до якого їх повноваження були майже як у попередніх судових палат.

Усі судді Генерального суду, згідно із Законом «Про умови обсадження і порядок обрання суддів Генерального і апеляційних судів» від 23 грудня 1917 р., обиралися УЦР більшістю в 3/5 голосів.

З доповіддю «Закріплення природоохоронних норм в Універсалах Української Центральної Ради» виступила кандидат юридичних наук, асистент кафедри історії держави і права України та зарубіжних країн **Р. А. Казак**. Доповідачка, зокрема, зазначила, що в наукових дослідженнях зустрічаються різноманітні періодизації формування нормативно-правової бази України у сфері охорони природи та становлення основ екологічного права. Одна з таких періодизацій включає у свою структуру право УНР. Дослідники (Л. О. Бондар, В. В. Курзова) зазначають, що законодавство цього періоду має соціалістичний характер – було націоналізовано природні ресурси та утворено земельні комітети для управління ними. На думку доповідачки, виділяти право УНР як окремих етап в еволюції екологічного законодавства видається недоцільним. Треба відзначити, що норми з охорони природи не знайшли свого комплексного відображення в актах Української Центральної Ради, адже в них лише визначався режим права власності на землю, керується не природоохоронною, а більшою мірою економічною зацікавленістю.

З доповіддю «Трудове законодавство Української Центральної Ради» виступила асистент кафедри історії держави і права України та зарубіжних країн **Н. О. Харасик**, яка сконцентрувала увагу на нормативних актах УЦР, які проголошували 8-годинний робочий день, надання соціального захисту безробітним, охороні праці тощо.

З доповіддю «Правова регламентація особистих прав в Конституції УНР» виступила аспірантка кафедри конституційного права України **А. В. Кардаш**. Доповідачка зазначила, що ухвалена 28 квітня 1918 р. Конституція Української Народної Республіки закріплювала у своєму розділі II права громадян України. Аналогічний підхід, до речі, передбачає і чинна Конституція України (розділ II має назву «Права і свободи людини і громадянина»).

Серед прав, закріплених у Конституції УНР, зокрема, варто виокремити принцип рівності (статті 11–12), неможливості позбавлення громадських прав (ст. 10), особисту недоторканність (ст. 13), заборону смертної кари і тілесних покарань (ст. 13), недоторканність житла (ст. 15), таємницю листування (ст. 16). Привертає увагу також заборона конфіскації майна як кара (покарання) (ст. 14). З цього приводу чинний Кримінальний кодекс України закріплює протилежний підхід, передбачаючи конфіскацію майна як вид покарання.

Деякі особисті права гарантувалися навіть на більшому рівні, аніж у чинній Конституції України 1996 р. Зокрема, ст. 13 Конституції УНР передбачала, що «громадянин УНР і ніхто інший не може бути затриманий на території

її без судового наказу інакше, як на гарячій вчинку. Але і в такому разі він має бути випущений не пізніше як за 24 години, коли суд не встановить якогось способу його затримання». Тобто замість 72-годинного строку судового контролю (зафіксованого нині) встановлювався строк у 24 години.

Достатньо цікавим було формулювання ст. 17: «Громадянин УНР і ніхто інший на території не може бути обмежений в правах слова, друку, сумління, організації, страйку, скільки він не переступає при тім постанов карного права». Ця стаття, зокрема, гарантувала свободу слова на «американський манер», тобто в негативний спосіб. Мова йде про Першу поправку до Конституції США, яка забороняє Конгресу «видавати закони щодо впровадження будь-якої релігії чи заборони вільно сповідувати її, а також не має права видавати закони, що обмежують свободу слова, друку і права народу мирно збиратися і звертатися до уряду з проханням усунути якусь кривду».

Отже, у цілому Конституція УНР була досить прогресивним актом у сфері гарантування особистих прав людини, встановлюючи і закріплюючи загально визнані західні стандарти.

З доповіддю «Землеохоронна політика в універсалах Центральної Ради» виступив асистент кафедри історії держави і права України та зарубіжних країн **А. О. Булгаков**. Він, зокрема, зазначив, що особливої уваги заслуговує період роботи Української Центральної Ради. Саме III Універсал проголосив створення Української Народної Республіки, а також скасував право власності на землі. Було заборонено про-

даж, купівлю, заставу, дарування і передачу земель будь-кому у власність будь-якими способами. Таким чином, підкреслювалося, що земля має особливу цінність і є загальносуспільною власністю. Однак слід відзначити, що власність на землю до 50 десятин не скасовувалася. На підставі зазначеного документа був прийнятий Тимчасовий Земельний закон (далі – Земельний закон) від 18 січня 1918 р. Він являв собою невеликий земельний кодекс, що складався із 3 розділів і 33 параграфів. Його загальними положеннями закріплювалося, що право власності на всі землі з їх водами, надземними і підземними багатствами скасовується, і вони стають добром народу УНР. Право користування мали всі громадяни без обмежень віросповідання, статі чи національності, але всі вони мали обов'язок дотримуватися правил цього закону. Також було встановлено, що сплата за використання земель не стягується.

За Земельним законом утворювався Державний меліоративний фонд для здійснення заходів з охорони земель і надання кредитів для розвитку села.

Актуальним питанням сучасного українського парламентаризму, засади яких були закладені ще за часів Української Центральної Ради, присвятили свої доповіді викладачі кафедри конституційного права України.

З доповіддю «Імунітет депутата як одна із гарантій діяльності народного представника» виступив кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри конституційного права України **О. Г. Кушніренко**. Він, зокрема, зазначив, що чинне конституційне зако-

нодавство практично всіх держав світу надає депутатам певний конституційно-правовий статус, який залежить у першу чергу від рівня представницького органу, до якого вони обрані. Саме їх статус виступає тим механізмом, за допомогою якого депутати мають змогу реалізувати відповідні функції представницького органу.

На відміну від депутатів органів місцевого самоврядування депутати парламенту мають більш вагомий правовий статус, який, по-перше, як правило, знаходить своє закріплення на конституційному рівні, а по-друге, їм гарантується право імунітету та індемнітету. Саме депутатський імунітет виступає важливою гарантією, яка забезпечує свободу думок і політичного волевиявлення, а також незалежність депутатів при здійсненні ними депутатських повноважень.

Депутатський імунітет не є особистим привілеєм, а має публічно-правовий характер і слугує публічним інтересам забезпечення незалежності та самостійності члена парламенту в його діяльності. За допомогою депутатського імунітету гарантується захист парламентаря як особистості від необґрунтованих переслідувань і як особи, яка виконує важливі функції в умовах поділу влади і можливої політичної конфронтації вищих органів влади.

Конституція України закріплює депутатський імунітет у ст. 80, і така норма по суті є правовим відхиленням від важливого принципу рівності громадян перед законом і судом. На сьогодні в державі існує проблема депутатського імунітету, головним чином вона

пов'язана із вимогами широкої громадськості ліквідувати інститут депутатської недоторканності.

Депутатська недоторканність має світову практику, і в більшості закордонних країн існує парламентський імунітет, який виступає елементом забезпечення незалежності законодавчої гілки влади. Звичайно, що процедури в тому, хто може вимагати зняття імунітету, в різних країнах відрізняються. Наприклад, у ФРН, Угорщині, Швеції – це Генеральний прокурор, в Іспанії – Голова Верховного Суду, у Румунії – Міністр юстиції. А ось у Польщі імунітет може бути знятий за запитом іншого депутата.

Як видається, в Україні було б менше приводів для зняття недоторканності з народних депутатів України за умови більш професіонального складу парламенту. На жаль, існує дуже багато об'єктивних і суб'єктивних факторів, дія яких призводить до того, що в представницькі органи влади, у тому числі і в український парламент, попадають люди, які використовують владу у своїх корисних інтересах.

З доповіддю «Парламентаризм як елемент демократичного конституційного ладу» виступив кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри конституційного права України **Ф. В. Веніславський**. Він, зокрема, зауважив, що віднесення політико-правової ідеї парламентаризму загалом та українського парламенту як її інституційного втілення у вітчизняну державотворчу практику зокрема до невід'ємних і визначальних складових елементів конституційного ладу України безпосередньо впливає із

системного аналізу його базових цінностей, тобто тих політичних, правових та моральних ідей та принципів, які відображають існуючі в державно-організованому суспільстві ідеали, що покладені в основу всього конституційно-правового регулювання. До таких цінностей насамперед належать: свобода, народовладдя, демократія, права людини, республіканська форма правління, верховенство права, правове обмеження влади, плюралізм та низка інших основоположних ідей. У результаті їх суспільного визнання, загального сприйняття й нормативного закріплення на найвищому правовому рівні – у тексті Основного Закону – базові цінності конституційного ладу не лише визначають зміст та спрямованість конституційно-правового регулювання, а й мають істотний вплив на всю систему національного права, на всі її складові елементи. Найбільш істотний вплив на сутнісний зміст парламентаризму, на наш погляд, мають цінності демократії, народовладдя, поділу державної влади та її правового обмеження, політичного плюралізму, які прямо закріплено в розділі 1 Конституції України у формі конкретних конституційних принципів. Адже конституційні принципи є безумовними орієнтирами діяльності всіх інститутів держави, і насамперед – парламенту, який за своєю політико-правовою природою, формою та засадами функціонування апріорі вважається найбільш демократичною владною інституцією.

Саме тому форма правління та політичний режим як невід'ємні елементи форми держави, отримуючи своє змістовне наповнення насамперед че-

рез конституційне закріплення статусу парламенту, принципів його формування та діяльності, його публічно-владних повноважень, форм та методів взаємовідносин з іншими державно-владними інституціями, належать до невід'ємних складових конституційно-правової категорії «конституційний лад», є визначальним критерієм його демократичності. В умовах недемократичного політичного режиму говорити про конституційність існуючого в державі порядку немає жодних підстав. Тому саме парламентаризм у першу чергу постає критерієм демократичного конституційного ладу кожної держави. Адже принципи демократії та народовладдя як універсальні політико-правові ідеї сучасного конституціоналізму є невід'ємною складовою системи загально визнаних конституційних цінностей, що у своїй сукупності становлять засади демократичного конституційного ладу України. Демократія – це і є здійснення влади безпосередньо народом чи від його імені та в його інтересах спеціально уповноваженими на це органами публічної влади, насамперед парламентом як загальнонаціональним, представницьким органом народу.

З доповіддю «Парламентаризм як основа реалізації конституційних принципів» виступив кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри конституційного права України **Ю. В. Ткаченко**. Він, зокрема, зазначив, що конституційні принципи – це основоположні, базові ідеї, що лежать в основі конституційно-правового регулювання суспільних відносин. Основою кожного конституційного принципу ви-

ступає відповідна важлива суспільно значуща цінність. Утілення в життя конституційних принципів є головним напрямом функціонування й розвитку правової та політичної систем українського суспільства, адже тим самим забезпечується регуляція суспільного життя на тих цінностях, що є особливо значущими для конкретного суспільства.

Парламентаризм сьогодні є надзвичайно важливим надбанням сучасної цивілізації. Він виступає основним, якщо взагалі не єдиним, демократичним інститутом з представництва і втілення в життя цінностей та інтересів народу. Постає питання, чому саме парламент є головною рушійною силою в процесі реалізації конституційних принципів.

По-перше, цей орган державної влади складається із парламентарів – представників народу і вони, як правило, зберігають тісний зв'язок зі своїми виборцями протягом усього строку перебування в парламенті, а це, у свою чергу, забезпечує розуміння парламентарями потреб та цілей, які є важливими для громадян держави. По-друге, реалізація соціальних цінностей, закріплених у конституційних принципах, неможлива інакше, як через посередництво законодавства, а парламент є єдиним законодавчим органом державної влади і саме він у законах закріплює, конкретизує та встановлює основні процесуальні та матеріальні аспекти реалізації конституційних принципів. По-третє, колегіальний характер роботи парламенту продукує компромісний підхід у процесі конституційно-правового регулювання суспільних відно-

син. Саме в парламенті вирішуються більшість конфліктів та суперечностей і в результаті отримується рішення, яке задовольняє більшість представників народу, а тим самим і більшість населення держави. По-четверте, такий компромісний характер прийнятих парламентом рішень забезпечує їх високу легітимність, що позитивно позначається на подальшому втіленні їх у життя. Громадяни в переважній своїй більшості ті законодавчі веління, які вони вважають правильними, тобто такими, що прийняті у відповідності до їх волі, реалізують із більшим бажанням та енергією.

Отже, парламентаризм є одним із найважливіших інститутів суспільства та державності, який забезпечує реалізацію конституційних принципів, а тим самим і реалізацію основоположних, базових цінностей відповідного суспільства.

З доповіддю «Коаліція депутатських фракцій у Верховній Раді України» виступила кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри конституційного права України **І. І. Дахова**. Як зазначила доповідачка, коаліція депутатських фракцій у Верховній Раді України (далі – коаліція) стала суб'єктом конституційно-правових відносин після внесення змін до Конституції України 8 грудня 2004 р. та відновила своє функціонування після прийняття Закону України «Про відновлення дії окремих положень Конституції України» від 21 лютого 2014 р. У формуванні коаліції визначальну роль відіграють депутатські фракції, що утворюються в українському парламенті. За Конституцією структурування Верховної

Ради України і формування коаліції є обов'язковими умовами її повноважності. При цьому, як указує Конституційний Суд України у Рішенні у справі про перебування народного депутата України у депутатській фракції від 25 червня 2008 р., у процесі структурування та внутрішньої організації діяльності Верховної Ради України депутатським фракціям відведено визначальну роль, у тому числі у формуванні коаліції депутатських фракцій.

Конституція України не містить визначення коаліції. Частиною шостою ст. 83 Конституції України передбачено, що у Верховній Раді України за результатами виборів і на основі узгодження політичних позицій для здійснення спільної парламентської діяльності формується коаліція депутатських фракцій, до складу якої входить більшість народних депутатів України від конституційного складу парламенту.

У Рішенні у справі про коаліцію депутатських фракцій у Верховній Раді України від 17 вересня 2008 р. Конституційний Суд України вказав, що, якщо депутатська фракція – це група народних депутатів України, обраних за виборчим списком відповідної політичної партії (виборчого блоку політичних партій), то до складу коаліції депутатських фракцій входять депутатські фракції, які за результатами виборів і на основі узгодження політичних позицій сформували коаліцію депутатських фракцій. Таким чином, згідно з позицією, сформульованою у вказаному рішенні, до складу коаліції депутатських фракцій можуть увійти лише ті народні депутати України,

які є у складі депутатських фракцій, що сформували коаліцію. Саме належність народних депутатів України до цих фракцій відіграє визначальну роль депутатських фракцій в утворенні коаліції депутатських фракцій.

А за Рішенням Конституційного Суду України №11-рп від 6 квітня 2010 р. не лише депутатські фракції, а й окремі народні депутати України, зокрема ті, які не перебувають у складі депутатських фракцій, що ініціювали створення коаліції депутатських фракцій у Верховній Раді України, мають право брати участь у формуванні коаліції депутатських фракцій у Верховній Раді України.

Сформування чи несформування коаліції депутатських фракцій має конкретні конституційно-правові наслідки.

З доповіддю «Форми здійснення контролю за публічною владою» виступив кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри конституційного права України **Є. В. Ткаченко**. На думку доповідача, у сучасних умовах становлення суверенної та демократичної держави, в умовах трансформації державного ладу все більшого значення набувають контрольно-наглядові механізми. Контрольна та наглядова форми юридичної діяльності надають динамізму перетворенню України на демократичну та правову державу, є одним із факторів, що сприяє становленню громадянського суспільства.

Питання контролю за владою є надзвичайно актуальним ще й тому, що наша держава відходить від патерналістської концепції і відбувається, по суті, зміна парадигми: від держави, що

«опікає» суспільство, до держави, яка функціонує в його інтересах, а саме забезпечує нормальне функціонування і розвиток громадянського суспільства, тобто здійснюється перехід від дріб'язкової регламентації і постійного втручання в справи суспільства до мінімального, опосередкованого впливу на нього.

Конституційну систему контролю за владою слід розглядати у двох аспектах – широкому та вузькому. У вузькому розумінні конституційна система контролю в Україні є безпосередньо передбаченою Конституцією України та законами України системою розподілу контрольних повноважень між конституційними органами державної влади. У широкому розумінні конституційна система контролю включає не лише можливості здійснення контрольних повноважень вищими органами публічної влади, а й можливості реалізації контролю (квзіконтролю) з боку народу, інститутів громадянського суспільства та окремих громадян. Тому в цьому аспекті ми погоджуємося з точкою зору відомого вченого Д. Валадеса про те, що контроль за владою передбачає два різних рівні дій: з одного боку, дії, які застосовує сама державна влада, з другого боку, дії, що є проявом громадянської активності.

Суб'єктами здійснення внутрішнього контролю є вищі конституційні органи державної влади: Верховна Рада України, Президент України, Кабінет Міністрів України, Конституційний Суд України та суди загальної юрисдикції, які уповноважені здійснювати конституційний контроль. До суб'єктів

зовнішнього контролю за владою належать народ України, інститути громадянського суспільства (політичні партії, правозахисні організації, профспілки та ін.) та окремі громадяни України.

Конституційну систему контролю за владою слід розглядати як здійснювану в особливому процедурному порядку діяльність спеціальних суб'єктів (органів державної влади, інститутів громадянського суспільства, окремих громадян) щодо перевірки, оцінки якості здійснення органами державної влади своїх функцій, дотримання прав і свобод людини на предмет відповідності конституційним вимогам реалізації своїх повноважень у межах та спосіб, передбачених Конституцією та законами України.

З доповіддю «Значущість інституту виборів для становлення представницької демократії» виступила кандидат юридичних наук, асистент кафедри конституційного права України **К. О. Павиук**. У виступі зазначалося про таке. Суть представницької демократії полягає в делегуванні владних повноважень від народу спеціальним представникам, що забезпечує ефективне функціонування держави й суспільства, прийняття політичних рішень. Основним інститутом безпосередньої демократії, механізмом делегування, відтворення та легітимації владних інститутів є вибори. Вибори і демократія нерозривні. Вони є умовою становлення демократії, її основним критерієм та її результатом.

Головна сутність виборів полягає у визнанні легітимності носіїв влади, їхньої авторитетності, у виявленні згоди людей визнавати їхні владні повно-

важення. Вираженням такої згоди і є політичні вибори. Вони забезпечують справедливе представництво інтересів різних груп громадян, сприяють політичному структуруванню суспільства, встановленню працездатного стійкого уряду, забезпечують права меншин на справедливе представництво.

Природа інституту виборів проявляється в соціальному та державницькому аспектах, що дозволяє говорити про його унікальність та комплексність. Суспільна складова знаходить свій вияв у самоорганізації, контролі та демократичній культурі, що мають бути закодовані на рівні демократичної ідеології. Державницький же аспект зосереджує увагу на виборчому механізмі. Обрання оптимальної виборчої системи сприяє не тільки демократичному формуванню влади, а й усвідомленню громадянами своєї єдності та відповідальності. Тож, вибори в демократичній державі – це не лише спосіб формування представницьких органів влади, а й лакмусовий папірець, який визначить ґрунтовність громадянського суспільства, правової держави, додержання прав і свобод людини і громадянина.

З доповіддю «Особливості теорії представницького мандата в Європі та в Україні» виступила кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри конституційного права України **О. О. Чуб**. Вона, зокрема, зазначила, що в будь-якому політичному суспільстві, розмір якого вимагає певного «розподілу праці» між тими, ким керують, і тими, хто керує, *теорія представництва* міститься в самому серці демократії. Виборча система перебуває

в центрі, оскільки її завдання полягає в тому, щоб реалізувати волю суверенного народу у визначенні його законних представників, які несуть відповідальність від його імені за нагляд за виконавчими і законодавчими актами і хоча й не наділені зобов'язальним мандатом, є підзвітними в наступному раунді виборів.

У європейських країнах загальноприйнятою і поширеною є теорія *вільного мандата* представників. Згідно з нею члени парламенту розглядаються як представники всього народу і відповідальні тільки перед своїм сумлінням. Є небагато країн серед членів Ради Європи, які мають законодавство, що надає владу політичним партіям примусити членів виборних органів піти у відставку, якщо вони змінюють свою політичну належність. Венеціанська Комісія послідовно переконувала, що втрата представництва через *«crossing the floor»* або *«switching party»* (дослівно «зміни поверху» чи «перемикання партії» – тобто «перебіжництво») суперечить принципу вільного і незалежного мандата. Незважаючи на те, що мета, яка переслідується такого роду заходами (тобто запобігання «продажу» мандатів), може бути «співчутливо обдумана», основний конституційний принцип, який забороняє імперативний мандат або будь-яку іншу форму політичного позбавлення представників їх мандатів, повинен переважати як наріжний камінь європейського демократичного конституціоналізму.

Демократичні засади сучасної теорії народного представництва сприйняті Україною, включені до Конституції: ч. 2 ст. 5 – про народ як єдине джерело

влади, ст. 69 – про здійснення народно-волевиявлення через вибори, референдуми та інші форми безпосередньої демократії, ст. 79 – про текст присяги народних депутатів України («дбати про добробут Українського народу», «в інтересах усіх співвітчизників») та ін. Конституційний Суд України підтвердив їх розуміння низкою рішень стосовно народовладдя (Рішення від 5 жовтня 2005 р. № 6-рп/2005 у справі про здійснення влади народом, Рішення від 26 лютого 1998 р. № 1-рп/98 у справі про вибори народних депутатів України, Рішення від 25 березня 1998 р. № 3-рп/98 у справі про тлумачення Закону України «Про вибори народних депутатів України» та ін.). Якщо бути послідовними, логічно додержуватися й теорії вільного представницького мандата.

Існує загальна згода, що мандати повинні належати у правовому сенсі саме окремим членам парламенту, а не партіям чи їх блокам. У цьому полягає суть принципу *вільного мандата*, який може бути втрачений лише у виняткових, чітко визначених випадках. Будучи обраними, депутати мають бути відповідальні перш за все перед виборцями, які їх обрали (через механізм переобрання на наступних виборах), а не перед політичною партією. Це впливає з факту, що вони отримують мандат від народу, а не від політичної партії.

З доповіддю «Роль українського парламенту щодо забезпечення стандартів у соціальній сфері» виступив кандидат юридичних наук, асистент кафедри конституційного права України **В. І. Ковтун**. Він наголосив на тому, що Україна як соціальна держава

визнає людину найвищою соціальною цінністю, розподіляє суспільне багатство згідно з принципом соціальної справедливості та піклується про зміцнення громадянської злагоди в суспільстві.

Основними завданнями соціальної держави є створення умов для реалізації соціальних, культурних та економічних прав людини, сприяння самостійності і відповідальності кожної особи за свої дії, надання соціальної допомоги тим громадянам, які з незалежних від них обставин не можуть забезпечити достатній рівень життя для себе і своєї сім'ї.

Відповідно до конституційних повноважень Верховна Рада України як єдиний орган законодавчої влади в Україні виключно законами України закріплює права і свободи людини і громадянина, гарантії цих прав і свобод, основи соціального захисту, форми і види пенсійного забезпечення, а також встановлює, що виключно законом про Державний бюджет України визначаються будь-які видатки держави на загальносуспільні потреби, розмір і цільове спрямування цих видатків (пп. 1, 6 частини першої ст. 92, частина друга ст. 95 Конституції України).

Поряд із цим можна відзначити, що Основний Закон України ввібрав у себе досить великий каталог соціальних прав, відобразивши тим самим громадянина як одержувача широких матеріальних можливостей, які держава зобов'язана гарантувати йому (статті 43–49, 53 розділу 2).

З науковим повідомленням «Особливості призначення прокурорів за законодавством Української Центральної

Ради» виступив здобувач кафедри організації судових та правоохоронних органів **В. В. Стеценко**. Він, зокрема, зазначив, що в листопаді 1917 р. своїм III Універсалом Центральна Рада проголосила Українську Народну Республіку. Одним із першочергових завдань влади стало створення судів та органів прокурорського нагляду.

2 грудня 1917 р. було ухвалено Закон «Про утворення Генерального суду», де в загальних рисах йшлося і про прокуратуру (Прокураторію), яка фактично опинилася у подвійному підпорядкуванні. З одного боку, Прокураторія діяла при Генеральному суді (вона так і називалася – «Прокураторія Генерального суду»), а з другого – її регламент затверджувався генеральним секретарством судових справ. Останнє надавало одному з прокурорів звання старшого і доручало йому «провід над Прокураторією».

У подальшому, 4 січня 1918 р., Центральна Рада ухвалила Закон «Про урядження прокураторського догляду на Україні». Це було продовженням уже розпочатої роботи зі створення структур прокурорського нагляду Української Народної Республіки. Прокураторії організовувалися при апеляційних та окружних судах. Очолювали відповідні Прокураторії старші прокуратори. Усі прокуратори призначалися Генеральним секретарем судових справ. Водночас посади Прокурорів та Товаришів прокурора окружних судів скасовувалися. На підставі прийнятих законів зроблені й перші призначення на посади Прокураторів. Наказом генерального секретаря судових справ від 18 січня 1918 р. за № 7 на посаду Стар-

шого прокуратора Генерального суду призначено Маркевича Дмитра Васильовича. У березні 1918 р. Центральна Рада затвердила штати Генерального суду. До штату Прокуратурії входили Старший прокуратор, 3 прокуратори, писар і помічник писаря.

З науковим повідомленням «Михайло Грушевський – вчений, історик, будівничий нації» виступила студентка 1-ї групи 1-го курсу Інституту підготовки кадрів для органів юстиції України **В. А. Капліна**. Вона, зокрема, зазначила, що кожний народ має свої історичні постаті, які є першовідкривачами, першопрохідцями в найбільш широкому розумінні цих слів. До таких велетнів української історії, політичної думки, культури, безперечно, належить Михайло Грушевський.

Неоцінима заслуга Грушевського перед українським народом полягає в тому, що він не тільки створив перше найбільш повне дослідження з історії України від найдавніших часів, але і сам був творцем історії української державності ХХ ст., ставши головним ідеологом і творцем української революції, результатом якої було створення самостійної України.

Завдяки його працям історія української державності постає перед нами як єдиний безперервний процес від часів Київської Русі до сучасності.

Навколо Михайла Грушевського згуртувалися давні і нові сили. Діапазон наукової творчості Грушевського надзвичайно широкий, крім історії він досліджував допоміжні історичні дисципліни й археологію, історію української літератури, географію, право, етнографію й інші науки. Саме сьогодні,

в цей переломний момент в історії України, усі його ідеї, концепції мають величезне значення.

Своєю працею як історика і політичного діяча М. Грушевський закладав міцні підвалини сучасної української державності, тому Михайла Грушевського можна вважати будівничим Нової України.

З науковим повідомленням «Міжнародний статус Української Центральної Ради» виступив студент 1-ї групи 1-го курсу Інституту підготовки кадрів для органів юстиції України **І. В. Миславський**. На його думку, актуальність зазначеної теми зумовлена тим, що український парламентаризм як політико-правове явище тісно пов'язаний із міжнародними відносинами. Саме міжнародна правосу́бектність Української Центральної Ради є тим фактором, на підставі якого ми можемо аналізувати легітимність її влади для інших держав. З моменту власного виникнення в березні 1917 р. інтереси діячів УЦР були сконцентровані навколо питання автономії України у складі Росії. З цієї причини першочерговим завданням для УЦР стало здобуття визнання перш за все з боку Тимчасового уряду. У цей період діячі УЦР не здійснюють спроб отримати статус автономії для України самостійно. Вони повною мірою були зорієнтовані на Тимчасовий уряд і не виявляли зацікавленості у встановленні контактів з іншими державами.

Жовтневий переворот 1917 р. призвів до знищення більшовиками Тимчасового уряду та підштовхнув УЦР до подальшої нормотворчості. Лише опинившись під загрозою знищення

та втрати влади, коли більша частина території України була захоплена більшовиками, УЦР звернула увагу на можливість отримання допомоги від інших країн та визнання її правового статусу. Як наслідок, у січні 1918 р. було прийнято IV Універсал, згідно з яким УНР отримала незалежність. Як наслідок, укладено Брестський мирний договір і встановлено дипломатичні відносини із країнами Четверного союзу. Але така часткова легітимізація УНР призвела до того, що вона підпала під вплив Німеччини та Австро-Угорщини.

Таким чином, міжнародно-правовий статус УЦР, як і будь-яке явище в державно-правовій історії України, виник не одразу, а мав велику кількість передумов. Розпочинати аналіз обраного питання доцільно з моменту прийняття IV Універсалу.

З науковим повідомленням «Вплив військового фактора на становлення українського парламентаризму» виступив студент 7-ї групи 1-го курсу Інституту підготовки кадрів для органів юстиції України **Ю. Р. Канищев**. Доповідач, зокрема, зазначив, що армія в різні часи слугувала одним із визначальних факторів у процесі державотворення. Саме збройні формування були фундаментом для всіх політичних сил, які змагалися за владу в Україні в 1917–1921 рр. З цього контексту доцільно розглянути роль військових у формуванні українського парламентаризму.

У часи УЦР вплив військової сили простежується на прикладі військових з'їздів. Перший військовий з'їзд поряд із робітничим та селянськими з'їздами підтвердив повноваження УЦР. На

Другому військовому з'їзді було офіційно проголошено I Універсал. Одним із напрямів політики УЦР була українізація армії. У ході цього утворювалися полки імені Б. Хмельницького і П. Полуботка. А в часи Директорії дивізії Болбочана та Коновальця стали основою української армії.

Проте в цілому військовий контингент негативно вплинув на долю українського парламентаризму. Прикладами цього можуть бути збройний виступ самостійників, сваволя союзницьких військових частин в Україні, а також державний переворот Скоропадського. Але першопричиною цього була політика демілітаризації УЦР. Так, УЦР відмовилася від власних збройних сил, через що стала залежною від центральних країн Четверного союзу.

З науковим повідомленням «До проблеми визнання української держави у зовнішніх відносинах УЦР у кінці 1917 р. – на початку 1918 р.» виступила студентка 5-ї групи 1-го курсу Інституту підготовки кадрів для органів юстиції України **С. С. Болдова**. Доповідачка акцентувала увагу на досить активній зовнішньополітичній діяльності Української Центральної Ради, яка розпочалася після прийняття нею III Універсалу, котрим проголошувалося утворення Української Народної Республіки. Це проявилось, зокрема, у проголошенні ноти Генерального секретаріату від 11 грудня 1918 р. «До всіх воюючих та нейтральних держав», переговорах з країнами Антанти. Свідченням реального визнання України як незалежної держави стало укладення 9 лютого 1918 р. «Мирного договору між Українською Народною Республі-

кою з однієї, а Німеччиною, Австро-Угорщиною, Болгарією і Туреччиною з другої сторони».

До міжкафедрального «круглого столу» за дорученням директора наукової бібліотеки Університету Н. П. Пасмор була підготовлена книжкова експозиція «Історія українського парламентаризму», на якій презентувалися нові книги та інші документи з фонду бібліотеки: видання, що розкривають витoki, особливості та сучасні тенденції становлення та подальшого розвитку парламентаризму в цілому, матеріали, які відображають діяльність Української Центральної Ради та біографії її діячів, списки членів Ради, її органів і структур, хронологію найважливіших подій 1917–1918 рр. Також були представлені монографії, у яких на документальних матеріалах державних інституцій періоду української революції початку ХХ ст. визначаються основні стадії законодавчого процесу, правила і прийоми створення та систематизації законодавчих актів, що на той час склалися і діяли. Експонувалися книги, що охоплюють широке коло проблем, які вирішує парламент у державному будівництві, становленні демократії, заохоченні народу до управління державою через своїх представників – депутатів.

Неабиякий інтерес учасників «круглого столу» викликали довідково-енциклопедичні видання історичних етапів становлення незалежності України та наявність у фондах бібліотеки документально-публіцистичних видань щодо діяльності Української Центральної Ради.

Учасники «круглого столу» також мали змогу ознайомитися з першим томом Великої української юридичної енциклопедії «Історія держави і права України». Видання було підготовлено Національною академією правових наук України, Інститутом держави і права імені В. М. Корецького НАН України, Національним юридичним університетом імені Ярослава Мудрого. Енциклопедія містить матеріали, що стосуються найбільш важливих подій, досвіду та традицій багатовікового українського державотворення, портрети видатних державних, політичних та громадських діячів доби Української Центральної Ради.

Матеріал підготував:

В. Д. Гончаренко, завідувач кафедри історії держави і права України та зарубіжних країн Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, доктор юридичних наук, професор

Конкурс на присудження Премії імені Ярослава Мудрого

Оголошується черговий конкурс на присудження Премії імені Ярослава Мудрого, заснованої спільним рішенням президії Національної академії правових наук України та вченої ради Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого. Мета премії – відзначення видатних заслуг вітчизняних правників – як науковців, так і практиків – у розбудові правової демократичної держави.

Премія має чотири 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 правозастосовній діяльності;

4) за підготовку й видання підручників для студентів юридичних спеціальностей вищих закладів освіти.

Висунення кандидатів на присудження премії провадиться комітетами Верховної Ради України, Верховним Судом України, Конституційним Судом України, Вищим господарським судом України, Вищим адміністративним судом України, колегіями Генеральної прокуратури України, колегіями центральних правозастосовних органів, ученими радами юридичних навчальних і наукових закладів.

Премія присуджується таємним голосуванням на засіданні Комітету з присудження Премії імені Ярослава Мудрого, який створюється з представників юридичної громадськості України спільним рішенням Президії Національної академії правових наук України та вченої ради Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого.

Переможцям вручається диплом лауреата, пам'ятний нагрудний знак та грошова винагорода. Лауреатом премії за кожною номінацією особа може бути лише один раз.

У конкурсі на присудження Премії імені Ярослава Мудрого можуть брати участь:

– 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;

– 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 правозастосовній діяльності.

У конкурсі з першої та четвертої номінації можуть брати участь як одна особа, так і група осіб (не більше восьми). За результатами конкурсу присуджуються три премії у кожній номінації.

Подання на конкурс повинно мати конкретний характер і супроводжуватися такими документами: а) рішення колективного органу про висунення кандидатур (кандидатів) на присудження премії; б) перелік наукових праць претендентів; в) розгорнута довідка, яка містить інформацію про осо-

бу та її видатні заслуги з тієї чи іншої номінації. До подання обов'язково додаються наукові праці, які висуваються на конкурс. Документи мають бути оформлені належним чином і підписані керівником установи.

Документи приймаються до 29 вересня 2017 р. за адресою:

61024, м. Харків, вул. Пушкінська, 77.

Тел. для довідок: 704-93-20, факс: 704-11-35.



Юридична громадськість сердечно вітає з 85-річним ювілеєм видатного вченого України в галузі конституційного права та проблем організації і діяльності правоохоронних органів, суду і прокуратури, доктора юридичних наук, професора, заслуженого юриста України, члена-кореспондента Національної академії правових наук України **Геннадія Олександровича Мурашина**, який народився 29 червня 1932 р. у м. Ленінграді (нині – Санкт-Петербург).

У 1955 р. закінчив юридичний факультет Львівського університету (нині – Львівський національний університет імені Івана Франка). З 1955 по 1962 р. працював у партійних органах. З 1962 по 1967 р. – прокурор Ленінського району м. Києва і водночас аспірант Київського державного університету (нині – Київський національний університет імені Тараса Шевченка) на кафедрі теорії держави і права. З 1968 р. працює в секторі держави і права (нині – Інститут держави і права імені В. М. Корецького НАН України) на посадах наукового працівника, заступника директора з наукової роботи, завідувача відділу конституційного права і місцевого самоврядування,

провідного наукового співробітника цього відділу, професора кафедри теорії та історії держави і права Інституту права та суспільних відносин.

У 1973 р. захистив кандидатську дисертацію на тему «Органи прокуратури в механізмі Радянської держави» (спеціальність 12.00.01). Має вчене звання старшого наукового співробітника. У 1993 р. був обраний членом-кореспондентом Академії правових наук України (нині – Національна академія правових наук України), у 2006 р. – дійсним членом (академіком) Міжнародної академії інформатизації.

Основні напрями наукової діяльності – конституційне право, проблеми організації і діяльності правоохоронних органів, суду і прокуратури. Опублікував понад 250 праць. Серед них: «Конституційне право України» (у співавт., 1999), «Судова влада у конституційному аспекті розподілу влад» (2000), «Статусу суддів – європейські стандарти» (2000), «Конституційно-правові форми безпосередньої демократії в Україні» (у співавт., 2001), «Органи державної влади в Україні» (у співавт., 2002), «Проблеми реалізації Конституції України: теорія і практика» (у співавт., 2003), «Конституційно-правові гарантії політичної системи України» (2005), «Модельна законотворчість та її застосування на пострадянському просторі» (2006), «Конституційне право України: Академічний курс» (у співавт., 2007), «Законодавча діяльність в Україні: стан, пріоритети, шля-

хи вдосконалення» (у співавт., 2007), «Конституційно-правовий статус прокуратури України та проблеми його вдосконалення» (2008), «Прокуратура України в системі міжнародного співробітництва» (2009), «Референдумні акти як акти безпосереднього народовладдя» (2010).

Відповідальний редактор ряду наукових видань.

Брав участь у підготовці Декларації про державний суверенітет України, проектів Конституції України, законів «Про Конституційний Суд України», «Про судоустрій», «Про прокуратуру», «Про профспілки», «Про столицю України – місто-герой Київ» та ін. У 1993 р. Верховною Радою України таємним голосуванням був обраний членом Конституційного Суду України, але Суд на той час не було остаточно сформовано. Протягом 1976–2001 рр. – заступник голови Всеукраїнської координаційно-методичної ради з правової освіти населення, до 2005 р. входив до складу науково-методичної ради при Генеральній прокуратурі України, був членом Республіканської комісії у справах депортованих народів Криму. Він є незалежним експертом Міжнародної європейської організації з вивчення економічних, політичних та інших питань СНД (INTAS, м. Брюссель, Бельгія). Активно співпрацює зі структурами Міжпарламентської асамблеї СНД, бере участь у засіданнях її комітетів,

конференціях, друкується у періодичних виданнях Асамблеї. Ряд його праць опубліковано в Канаді, Югославії, Чехії, Словаччині, Польщі, Росії, Білорусі, Таджикистані. Багато досліджень провадить разом з іноземними вченими. Учасник багатьох всесвітніх та міжнародних наукових конгресів, конференцій, симпозіумів, що проводилися у США, Німеччині, Алжирі, Польщі, Чехії, Словаччині, Югославії, Латвії, Росії, Білорусі, Узбекистані, Україні. Президент Київського товариства дружби з народом Іраку.

Учасник Великої Вітчизняної війни. Заслужений юрист України (1993), Почесний член Спілки юристів України (1994), відзначений вищою нагородою Спілки «Видатний юрист України» (2007). Нагороджений орденом Богдана Хмельницького III ступеня (2000), 11 медалями, Почесною грамотою Кабінету Міністрів України (1999), Грамотою та Почесною грамотою Верховної Ради України (2002, 2004), Почесний працівник Прокуратури України (2002). Має орден «За заслуги» III ступеня (2007) та інші вітчизняні й зарубіжні нагороди та відзнаки.

Президія Національної академії правових наук України, редакційна колегія «Вісника Національної академії правових наук України» щиро вітають **Геннадія Олександровича Мурашина** з ювілеєм і бажають йому міцного здоров'я, благополуччя, творчої наснаги і подальших успіхів.



Виповнилося 80 років від дня народження відомого українського правознавця, народного депутата України I–IV скликань, академіка Національної академії правових наук України, доктора юридичних наук, професора, заслуженого юриста України, генерал-полковника міліції, ректора Харківського національного університету внутрішніх справ у 1992–2003, 2010–2012 рр. **Олександра Марковича Бандурки**, який народився 24 квітня 1937 р. в с. Калинівка Городищенського району Київської області. Близько 60 років свого життя він присвятив службі у правоохоронних органах, пройшов службовий шлях від лейтенанта до генерал-полковника міліції, від слідчого до начальника ГУ МВС УРСР, начальника УВС у Харківській області. О. М. Бандурка – перший ректор першого вищого навчального закладу в системі МВС України.

Олександр Маркович закінчив Харківський інженерно-економічний інститут (1958), Харківський юридичний інститут імені Ф. Е. Дзержинського (1964) і Вищі академічні курси МВС СРСР (1980).

Службу в органах внутрішніх справ розпочав у 1959 р. на посаді слідчого Дніпродзержинського міського відділу міліції УВС Дніпропетровської області. Працював у слідстві, дізнанні, карному розшуку. У 25 років О. М. Бан-

дурка став наймолодшим в Україні начальником Широківського відділу міліції райвиконкому УВС Дніпропетровської області, у 46 років – начальником УВС Харківської області, яким керував протягом десяти років, що є рекордом у сучасній історії правоохоронних органів України. У березні 1990 р. Олександр Маркович обирається до Верховної Ради УРСР, де працює в Комісії з питань правопорядку та боротьби зі злочинністю. Усвідомлюючи необхідність підготовки власних правоохоронних кадрів на національній законодавчій базі, Олександр Бандурка ініціює в 1992 р. створення та стає першим ректором принципово нового для незалежної суверенної України вищого міліцейського навчального закладу – Харківського інституту внутрішніх справ. У листопаді 1994 р. інститут став Університетом внутрішніх справ, а в 2001 р. отримав статус Національного. Як ректор Олександр Бандурка доклад багато зусиль для нарощування кадрового та наукового потенціалу університету, залучивши найкращих фахівців.

Особливий напрям діяльності Олександра Марковича – соціальний захист працівників правоохоронних органів. У 1996 р. за його ініціативи був створений Юридичний ліцей для дітей працівників міліції, які загинули або постраждали під час виконання службових обов'язків. Багато ліцеїстів після закінчення Харківського національного університету внутрішніх справ стали професіоналами своєї справи та зробили гідну кар'єру.

Олександр Маркович як яскрава, талановита та різнобічна особистість

вміло поєднує різні напрями діяльності, обіймаючи високі та відповідальні посади: співголова Комітету Верховної Ради України з питань законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності, член Науково-консультативної ради при Верховному Суді України, заступник голови урядової комісії з питань протидії торгівлі людьми та незаконній міграції, голова Науково-експертної ради Комітету Верховної Ради України з питань законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності, член Наукової ради МВС України, Громадської консультативної ради з питань захисту прав дитини, Комісії зі зміцнення демократії та утвердження верховенства права, депутат Харківської обласної ради VI скликання та голова постійної комісії з правових питань, регуляторної політики, законності, громадського порядку, боротьби з корупцією та злочинністю Харківської обласної ради.

Попри надзвичайну завантаженість О. М. Бандурка є автором багатьох художніх і публіцистичних творів, членом Союзу письменників України та Національної Спілки журналістів України, в якій очолює правову комісію. Він – голова Кримінологічної асоціації України, голова редакційних рад та колегій низки науково-фахових видань. Олександр Маркович продовжує енергійно реалізовувати свої ідеї та задуми у важливих державних справах, у справах своїх послідовників й учнів.

Особисто брав участь у розробці понад 150 законів України. За його безпосередньої участі розроблялися та ухвалювалися Декларація про дер-

жавний суверенітет УРСР від 16 липня 1990 р., Акт про проголошення незалежності України від 24 серпня 1991 р., Конституція України від 28 червня 1996 р. О. М. Бандурка зробив величезний внесок у розвиток відомчої нормативно-правової бази МВС України. 20 грудня 1990 р. було ухвалено розроблений Олександром Бандуркою спільно з кількома колегами Закон України «Про міліцію» – один із найбільш стабільних законодавчих актів в історії незалежної України.

Олександр Маркович Бандурка як високопрофесійний фахівець-практик, учений особливу увагу приділяє підготовці та вихованню наукових кадрів для правоохоронної системи України. Сотні тем наукових досліджень на здобуття наукових ступенів кандидата та доктора наук пройшли обговорення у спеціалізованих учених радах університету, ініціатором створення яких він є. Під науковим керівництвом Олександра Марковича захищено 105 докторських і 108 кандидатських дисертацій.

В університеті діє власна наукова школа академіка Бандурки. Він є автором 520 наукових праць, з яких 140 монографій, підручників, навчальних посібників. Головними напрямками наукової діяльності О. М. Бандурки стали адміністративне право та адміністративний процес, кримінальне право та кримінологія, психологія. Йому також належать деякі фундаментальні праці з кримінального процесу, криміналістики, оперативно-розшукової діяльності, конституційного права, теорії та історії держави і права, економіки, фінансів, соціології.

Олександр Маркович виховав плеяду знаних учених, виступаючи консультантом і керівником їх дисертаційних досліджень. Серед його учнів – державні діячі, керівники центральних і місцевих органів виконавчої влади, ректори вищих навчальних закладів, працівники правоохоронних органів, академіки, члени-кореспонденти, доктори наук, професори, генерали.

Олександр Маркович Бандурка – академік Національної академії правових наук України, Міжнародної інженерної академії, Міжнародної кадрової академії, заслужений юрист України та Автономної Республіки Крим, президент Західно-регіональної асоціації клубів ЮНЕСКО, Почесний працівник МВС, Почесний доктор Академії поліції Республіки Молдова, Академії поліції Латвійської Республіки, Академії внутрішніх справ Білорусі, Почесний громадянин м. Харкова та низки інших населених пунктів, переможець конкурсу «Ділова людина року», лауреат Всеукраїнського конкурсу на краще професійне досягнення «Юрист року». Олександр Маркович проголошений «Людиною світу» Міжнародним біографічним центром Кембриджа (Англія) та «Інтелектуальним лідером світу» Американським біографічним інститутом (США), за рішенням Комітету виборців України він став кращим депутатом українського парламенту, отримавши звання «Лідер народної довіри».

Удостоєний 52 державних і відомчих нагород: є повним кавалером ор-

дена «За заслуги», нагороджений «Орденем князя Ярослава Мудрого» V і IV ступенів, медаллю «Захиснику Вітчизни», медалями й почесними грамотами Верховної Ради України та Кабінету Міністрів України, відзнаками МВС України «За бездоганну службу», «Лицар Закону», «Хрест Слави», «Закон і честь», «Лицарю звитяги», «За відзнаку в службі» I ступеня, «Законність, честь, професіоналізм», «За міжнародне співробітництво в правоохоронній діяльності», преміями МВС України «За розвиток науки, техніки та освіти» I та II ступенів. Він удостоєний також нагород Української православної церкви – орденів Святого Володимира та Святого Дмитра Солунського, ордену «Незалежність України» Міжнародного академічного рейтингу «Золота фортуна», ордену Міжнародної кадрової академії «За розвиток науки і освіти» та багатьох інших.

Діти, онуки та правнуки пишуться ним і продовжують його справу, а атмосфера любові та взаємоповаги, яку створила в родині дружина, – найкраща підтримка для Олександра Марковича Бандурки, його надійний тил.

Президія Національної академії правових наук України, редколегія журналу «Вісник Національної академії правових наук України» сердечно вітають **Олександра Марковича Бандурку** з ювілеєм і щиро бажають йому міцного здоров'я на довгі роки, невичерпних сил, енергії, оптимізму, здійснення всіх задумів та подальших творчих успіхів.



Виповнилося 70 років від дня народження відомого як в Україні, так і за її межами правознавця, доктора юридичних наук, професора кафедри господарського та цивільного права, заслуженого юриста України, Державного радника юстиції 3 класу, академіка Національної академії правових наук України **Володимира Івановича Андрейцева**, який народився 1 червня 1947 р. у с. Велика Слобідка Хмельницької області.

Після закінчення у 1979 р. Київського державного (нині – національного) університету імені Тараса Шевченка залишився працювати на кафедрі трудового, колгоспного та земельного права (з 1988 р. – кафедра господарського й аграрного права). З 1992 до 1996 р. – доцент, професор кафедри господарського права. У 1996 р. очолював кафедру трудового, земельного та екологічного права, а з 1997 до 2007 р. – юридичний факультет КНУ імені Тараса Шевченка. Під керівництвом Володимира Івановича факультет значно підвищив рівень підготовки молодих фахівців як для практичної, так і для наукової сфер діяльності. Упродовж листопада 2007 р. – квітня 2009 р. В. І. Андрейцев – президент Євразійської асоціації правових шкіл і правників. До квітня 2010 р. – заступник голови Вищої ради юстиції. З жовт-

ня 2011 р. обіймає посаду професора кафедри господарського та цивільного права Національного гірничого університету. Є академіком Національної академії правових наук України, Академії наук вищої школи (освіти) України, Української екологічної академії наук, Міжнародної Слов'янської академії наук.

Володимир Іванович Андрейцев – юрист, прізвище якого широко відоме серед колег-правознавців, науковців та політиків, а його дослідження дотепер не мають аналогів у вітчизняній монографічній літературі. За результатами досліджень Володимир Іванович опублікував близько 600 наукових, науково-практичних, науково-освітніх і науково-методичних праць, серед яких відомі монографічні дослідження: «Земельне право і законодавство суверенної України: актуальні проблеми практичної теорії», «Наукові та науково-правничі школи: стан та проблеми правового регулювання», «Law of Environmental Safety» та інші з проблем екологічного, земельного права, права екологічної безпеки, правотворчих засад державотворення, удосконалення правової системи України тощо. Суттєвим теоретичним доробком В. І. Андрейцева стали розроблені ним доктрини і концепції щодо розвитку нових наукових напрямів: концепція правового забезпечення екологічної експертизи та формування правових засад екологічної експертології; доктрина та концепція екологічного права як системи права екологічної безпеки, забезпечення якості довкілля та права ефективного природокористування; концепту-

альні засади системи екологічних прав громадян та механізму їх реалізації та захисту; доктрина механізму правового забезпечення державної екологічної політики та її реалізації в сучасних умовах; концепція розвитку та кодифікації земельного законодавства у сфері юрисдикційних правовідносин; доктрина механізму правового забезпечення земельної реформи і приватизації земель в Україні, концепція систематизації земельного законодавства шляхом розробки і прийняття Кодексу України про землю; доктрина науково-освітніх правничих шкіл; концепція Закону України про правовий статус вченого та його наукові школи та концепція кодифікації законодавства про освітньо-наукові правничі школи в сучасних умовах; доктрина про сучасний правовий статус вченого як основного суб'єкта наукової та науково-технічної діяльності; доктрина реалізації правовими інструментами земельно-територіальних аспектів суверенітету, територіальної цілісності, національної безпеки України; розробка вчення в галузі сучасного земельного права і законодавства суверенної України; доктрина розвитку сучасного гірничого права і законодавства як засобу стимулювання прогресу гірничодобувної галузі; доктрина щодо формування і становлення ландшафтного права в системі екологічного законодавства і права України; доктрина програмно-правового забезпечення реалізації державної екологічної політики України в сучасних умовах; наукові засади вдосконалення екологічного законодавства в сучасних умовах, трансформа-

ція правових форм його систематизації та посилення модернізації в цій галузі.

За наукового консультування професора В. І. Андрейцева захищено 3 докторських та 15 кандидатських дисертацій. Особисто та у складі робочих груп підготовлено та опрацьовано понад 50 законопроектів, більшість із яких стали законами і регулюють відповідні правовідносини (законодавство України про охорону навколишнього природного середовища, екологічну експертизу, відходи, зону надзвичайної екологічної ситуації, рослинний світ, Водний, Лісовий, Земельний кодекси тощо).

Серед почесних нагород заслуженого юриста України В. І. Андрейцева – орден «За заслуги» двох ступенів, орден Святого рівноапостольного князя Володимира трьох ступенів, Нестора Літописця двох ступенів, орден «Святий князь Володимир» IV ступеня. Відзначений званнями почесного доктора Хмельницького університету управління та права, Донецького державного університету інформатики та штучного інтелекту, Південно-Західного університету (м. Благоевград, Болгарія), Університету «Господарська академія» (м. Новий Сад, Сербія), Придністровського державного університету імені Т. Г. Шевченка (Молдова). Лауреат Премії імені Ярослава Мудрого Національної академії правових наук України та Національного університету імені Ярослава Мудрого в різних номінаціях, Союзу юристів України, щорічної Премії імені Святого Володимира за науково-правниче видання «Екологічне право і законодавство України: про-

блеми реалізації державної екологічної політики», премії «Золота фортуна» та численних інших.

Президія Національної академії правових наук України і редакційна колегія «Вісника Національної академії

правових наук України» щиро вітають **Володимира Івановича Андрейцева** з нагоди його славного ювілею і бажають йому міцного здоров'я, творчої наснаги, нових наукових звершень, невичерпної енергії та довголіття.



Відзначив свій 70-річний ювілей відомий український вчений-криміналіст, завідувач кафедри криміналістики Національного університету «Одеська юридична академія», член-кореспондент НАПрН України **Валерій Володимирович Тіщенко**, який народився 7 квітня 1947 р. в селищі міського типу Велика Михайлівка Великомихайлівського району Одеської області.

У 1969 р. закінчив юридичний факультет Кишинівського університету. З 1969 по 1972 р. навчався в аспірантурі Одеського державного університету імені І. І. Мечникова. У 1973 р. захистив дисертацію на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук на тему «Расследование хищений продукции полеводства в колхозах и совхозах» (спеціальність 12.00.09).

З грудня 1972 р. починає трудову діяльність на кафедрі криміналістики, кримінального права і процесу юридичного факультету Одеського державного університету спочатку асистентом (1972–1974), потім старшим

викладачем (1974–1978). З 1978 р. стає доцентом кафедри криміналістики, кримінального права і процесу юридичного факультету Одеського державного університету. У 1981 р. Валерію Володимировичу присуджено вчене звання доцента.

З 1991 по 1997 р. – завідувач кафедри кримінального процесу і криміналістики Юридичного інституту Одеського державного університету імені І. І. Мечникова. З 1998 р. і по теперішній час Валерій Володимирович працює завідувачем кафедри криміналістики Національного університету «Одеська юридична академія».

У 2003 р. захистив дисертацію на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук на тему «Концептуальні основи розслідування корисливо-навальницьких злочинів» (спеціальність 12.00.09). У 2004 р. йому присвоєно вчене звання професора. У 2010 р. обраний членом-кореспондентом Національної академії правових наук України. Нагороджений Почесною грамотою Міністерства освіти і науки України (1984), знаком «Відмінник освіти України» (1997), Почесною відзнакою Комітету Верховної Ради України з питань правосуддя (2007). У 2012 р. Указом Президента України присвоєно почесне звання «Заслужений діяч науки і техніки України».

Входить до спеціалізованих вчених рад Національного університету «Одеська юридична академія». Неодноразово рецензував наукові і навчально-методичні роботи, підручники. Був офіційним опонентом по 37 дисертаціях з криміналістики. Здійснює наукове керівництво з кандидатських і докторських дисертацій. Під його керівництвом захистились 14 кандидатів юридичних наук.

Член редколегії видань «Наукові праці Одеської національної юридичної академії», «Актуальні проблеми держави і права», «Вісник кримінального судочинства», «Теорія та практика судових експертиз і криміналістики», «Науковий вісник Львівської комерційної академії (Серія юридична)» та «Криминалисть первопечатный».

Є автором понад 200 наукових праць. Брав участь у робочих групах з розробки Кримінально-процесуального кодексу України, у проведенні експертизи законів України «Про судову експертизу», «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві», «Про адвокатуру» та інших нормативно-правових актів.



Виповнилося 60 років від дня народження відомого українського правознавця, провідного фахівця у сфері міжнародного права, члена-кореспон-

У 2007 р. виходить монографія В. В. Тіщенка «Теоретичні і практичні основи методики розслідування злочинів», яка стала першою фундаментальною працею в Україні щодо наведеної проблеми. Публікуються його роботи, присвячені дослідженню системи криміналістики, криміналістичної характеристики злочинної діяльності, проблем організації та технології розслідування та ін. У 2012 р. опублікована його монографія (у співавторстві з кандидатом юридичних наук А. А. Барцицькою) «Теоретичні засади формування технологічного підходу в криміналістиці», в якій визначено нові напрями розвитку криміналістичних досліджень, спрямованих на оптимізацію діяльності з розслідування злочинів.

Президія Національної академії правових наук України та редколегія збірника наукових праць «Вісник Національної академії правових наук України» щиро вітають **Валерія Володимировича Тіщенка** з ювілеєм та бажають йому міцного здоров'я, оптимізму, творчої наснаги, подальших наукових звершень та благополуччя.

дента Національної академії правових наук України, доктора юридичних наук, професора **Михайла Всеволодовича Буроменського**, який народився 6 квітня 1957 р. у м. Севастополь.

Після закінчення у 1981 р. Харківського юридичного інституту Михайло Всеволодович вступив до аспірантури на кафедру міжнародного права та державного права зарубіжних країн цього Інституту. У 1984 р. захистив канди-

даську дисертацію та залишився працювати на кафедрі, де пройшов шлях від асистента до професора. У 1997 р. Михайло Всеволодович захистив докторську дисертацію, а 2002 р. він був обраний членом-кореспондентом Академії правових наук України. У 2007–2015 рр. очолював кафедру міжнародного права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, а з 2015 р. працює на посаді професора кафедри.

Значний професійний досвід, велика працездатність, поєднана з працелюбністю, широкий діапазон наукових інтересів створили передумови для запрошення М. В. Буроменського до співпраці як експерта із міжнародного права до міжнародних організацій та їх органів. Серед них: Рада Європи, Європейський Союз, Верховний комісар ООН у справах біженців, Програма розвитку ООН, ВООЗ, ОБСЄ, Місії ООН у Грузії (Абхазії), Групи держав Ради Європи проти корупції (GRECO) та ін. Крім того, М. В. Буроменський був членом Спеціальної *ad hoc* групи з питань навігаційно-гідрографічного забезпечення мореплавства на переговорах України та Російської Федерації, а з липня 2009 р. по червень 2010 р. був суддею *ad hoc* Європейського суду з прав людини. Михайло Всеволодович був членом Конституційної асамблеї, а з квітня 2015 р. – Конституційної комісії. Брав участь у підготовці низки проектів законів України («Концепція державної політики захисту прав людини», «Про біженців», «Про засади запобігання та протидії корупції», «Про благодійну діяльність та благодійні організації» та ін.), про-

водив аналіз законодавства України на відповідність Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, був керівником та учасником робочих груп із проведення наукових досліджень щодо правової реформи в Україні, входив до складу експертної ради ВАК України з юридичних наук. Із вересня 2015 р. він входить до складу Національної ради з питань антикорупційної політики, а з жовтня 2016 р. очолює постійну делегацію України для участі в роботі GRECO.

Перу М. В. Буроменського належать понад 180 наукових праць з питань міжнародного захисту прав людини, співвідношення міжнародного і національного права, міжнародного співробітництва в боротьбі зі злочинністю та міжнародного кримінального права, міжнародної безпеки, конституційного права іноземних держав та ін. Під його науковим керівництвом і консультуванням було захищено близько 30 кандидатських дисертацій, а також дві докторські дисертації, що надало нового імпульсу харківській школі міжнародного права у кінці ХХ – на початку ХХІ ст.

Президія Національної академії правових наук України, редколегія журналу «Вісник Національної академії правових наук України» сердечно вітають **Михайла Всеволодовича Буроменського** з ювілеєм і щиро бажають йому доброго здоров'я, невичерпних сил, енергії, оптимізму, здійснення всіх задумів та подальших успіхів у справі утвердження верховенства права в міжнародних відносинах та становлення України як європейської правової держави.

25 квітня відзначила свій ювілей видатна вчена в галузі екологічного права, доктор юридичних наук, професор, академік Національної академії правових наук України, член-кореспондент Міжнародної академії астронавтики, лауреат Державної премії України в галузі науки і техніки, заслужений юрист України **Наталія Рафаелівна Малишева**, яка народилася у м. Києві. У 1974 р. закінчила Київський державний університет імені Т. Г. Шевченка (нині – Київський національний університет імені Тараса Шевченка). Відтоді працює в Інституті держави і права імені В. М. Корецького НАН України на посадах стажиста-дослідника, молодшого наукового співробітника (з 1975 р.), старшого наукового співробітника (з 1984 р.), провідного наукового співробітника (з 1995 р.). З 1998 р. – заступник директора Міжнародного центру космічного права цього інституту та професор екологічного права Київського університету права НАН України. Наразі – завідувач відділу космічного права Інституту держави і права імені В. М. Корецького НАН України.

У 1981 р. захистила дисертацію на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук на тему «Охорона навколишнього середовища від шумового впливу (правові та організаційні питання)» (спеціальність 12.00.02), у 1996 р. – дисертацію на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук на тему «Гармонізація екологічного законодавства в Європі» (спеціальність 12.00.06). Науковий ступінь доктора юридичних наук присудже-

но у 1996 р. Вчене звання професора присвоєно у 2001 р. У 2000 р. обрана членом-кореспондентом, а у 2008 р. – дійсним членом (академіком) Академії правових наук України (нині – Національна академія правових наук України). Член-кореспондент Міжнародної академії астронавтики.

Напрями наукової діяльності – національне та міжнародне екологічне право, національне та міжнародне космічне право, європейське право. Опублікувала понад 350 наукових праць, серед яких: «Охрана окружающей среды от шумового воздействия (правовые и организационные вопросы)» (1981), «Гармонизация экологического законодательства в Европе» (1996), «Законодавство: проблеми ефективності» (у співавт., 1995), «Економіко-правові питання екології» (у співавт., 1996), «Собственность граждан» (у співавт., 1997), «Біорізноманіття Карпатського біосферного заповідника» (у співавт., 1997), «Екологічний контроль: питання теорії та практики» (у співавт., 1999), «Судовий захист екологічних прав громадян: Довідник» (у співавт., 2001), «Земельне право» (2001), «Екологічне право України» (2001), «Правові засади впровадження в Україні Конвенції про біорізноманіття» (2003), «Заповідна справа в Україні» (2003), «Екологічне право України: Академічний курс» (2005, 2008), «Зміцнення фінансової стійкості природоохоронних територій України» (у співавт., 2012), «Космические путешествия» (у співавт., 2012), «Еколого-правове регулювання та забезпечення сталого розвитку в Україні» (2015), «Правова охорона

космічного простору від техногенного засмічення» (2016).

Під науковим керівництвом Н. Р. Малишевої успішно захищено 15 кандидатських дисертацій. Член двох спеціалізованих рад із захисту докторських дисертацій: при Інституті держави і права імені В. М. Корецького НАН України та при Інституті законодавства Верховної Ради України.

Брала участь у розробленні проєктів законів України «Про охорону навколишнього природного середовища», «Про охорону атмосферного повітря», «Про природно-заповідний фонд України», «Про відходи», «Про мисливське господарство та полювання», «Про питну воду», «Про питне водопостачання», «Про екологічний аудит», Водного кодексу України та ін.

Є членом національних та міжнародних спілок та громадських організацій екологічного спрямування, зокрема: Національного комітету МАБ ЮНЕСКО «Людина і біосфера», Світового конгресу викладачів аграрного та екологічного права, Міжнародної спілки юристів-екологів, Міжнародного інституту космічного права, Міжнародної астронавтичної федерації, Української асоціації міжнародного права, Науково-методичної ради Міністерства охорони навколишнього природного середовища України. Голова секції правових основ природокористування, член президії Всеукраїнського товариства охорони природи. Член редколегії Екологічної енциклопедії, а також редколегій журналів:

«Повітряне і космічне право. Юридичний вісник», «Міжнародне право і національне законодавство», «Судова апеляція», «Вісник Національного аграрного університету».

Неодноразово працювала як запрошений професор в університетах Західної Європи, зокрема в Університеті м. Пуатьє, Франція (в 1992, 1996, 1997, 1998); Католицькому університеті Лувен-ла-Нев, Бельгія (1993), Університеті Жан-Мулен, Ліон-IV, Франція (1994). Працювала в складі міжнародної робочої групи в дослідницькому центрі Академії міжнародного права в Гаазі, Нідерланди (1994). Брала участь у міжнародній робочій групі фахівців аграрного права країн Центральної та Східної Європи в міжнародному проєкті «Лібералізація сільського господарства в країнах Центральної та Східної Європи» (1992–1997). У 1991–1992 рр. представляла Україну в Комітеті ООН з питань цивільної відповідальності за ядерну шкоду (МАГАТЕ, Відень, Австрія). Член делегації України в Комітеті ООН з питань космічного простору та його Юридичному підкомітеті (з 2000 р. – до цього часу).

Заслужений юрист України (1992). Лауреат Державної премії в галузі науки і техніки (2005). Нагороджена Почесною грамотою Верховної Ради України (2009), премією АН України імені Д. З. Мануїльського (1991), першою премією Спілки юристів України у номінації «Краща монографічна робота з правових дисциплін» (2002). Почесний професор права Університе-

ту Пуатьє (Франція), отримала першу премію Міжнародної академії астронавтики за кращу наукову роботу в галузі космічної діяльності (2011).

Свій ювілей Наталія Рафаелівна 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 вельмишановну **Наталію Рафаелівну Малишеву** з ювілеєм і бажають їй подальших творчих успіхів, здоров'я та благополуччя.

Пам'яті Олександра Вікторовича Задорожнього

12 травня 2017 р. на 57-му році пішов із життя видатний вчений-правознавець у галузі міжнародного права, теорії міжнародного права, міжнародного інвестиційного права, підприємницького права, дослідник і викладач, талановитий педагог, професор, член-кореспондент Національної академії правових наук України, заслужений юрист України **Олександр Вікторович Задорожній**.

Народився Олександр Вікторович 26 червня 1960 р. у смт Красний Кут Луганської обл. Закінчив у 1982 р. факультет міжнародних відносин та міжнародного права Київського державного університету імені Т. Г. Шевченка (нині – Київський національний університет імені Тараса Шевченка). У 1982–1989 рр. – асистент кафедри міжнародного права та іноземного законодавства факультету міжнародних відносин та міжнародного права Київського державного університету імені Т. Г. Шевченка, у 1989–1993 рр. – доцент кафедри, старший науковий співробітник кафедри міжнародного права, заступник декана факультету міжнародних відносин та міжнародного права Київського державного університету імені Т. Г. Шевченка (1988–1990). У 1993–1998 рр. – доцент кафедри міжнародного права Інституту міжнародних відносин Київського національного університету імені Тараса Шевченка, у 1998–2002 рр. – народний депутат

України III скликання, 1998–2000 рр. – член Комітету Верховної Ради України у закордонних справах і зв'язках з СНД, 2000–2002 рр. – Голова Комітету Верховної Ради України з питань правової політики, 2002–2006 рр. – народний депутат України IV скликання, Постійний представник Президента України у Верховній Раді України, радник Прем'єр-міністра України, завідувач кафедри міжнародного права Інституту міжнародних відносин Київського національного університету імені Тараса Шевченка.

У 1988 р. захистив дисертацію на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук на тему «Генезис і еволюція мондіалізму. Міжнародно-правові аспекти» (спеціальність 12.00.11). Науковий ступінь кандидата юридичних наук присуджено у 1988 р. Вчене звання доцента присвоєно у 2001 р. Вчене звання професора присвоєно у 2008 р. Обраний членом-кореспондентом Академії правових наук України (нині — Національна академія правових наук України) у 2004 р.

Основними напрямками наукової діяльності були історія міжнародного права, теорія міжнародного права, галузі міжнародного права, зовнішня політика України і міжнародне право, міжнародне інвестиційне право, підприємницьке право, правове регулювання зовнішньоекономічної діяльності

ті. Опублікував понад 100 наукових праць, серед яких: «Совместные предприятия: договор и устав» (у співавт., 1991), «Совместное предпринимательство в Украине: Практическое пособие для предпринимателей» (у співавт., 1992), «Корпоративні податки в Україні» (англ. мовою, 1994), «Оподаткування в Україні» (англ. мовою, 1994), «Міжнародне право. Основи теорії» (у співавт., 2002), «Депутатська недоторканність: сучасна парламентська та судова практика» (у співавт., 2003), «Законодавча діяльність Верховної Ради України IV скликання: досвід парламентської практики та актуальні проблеми» (у співавт., 2003), «До-

відник актів європейського права» (у співавт., 2004), «Міжнародне право. Основні галузі» (у співавт., 2004).

Заслужений юрист України (2000), нагороджений орденом «За заслуги» III ступеня (2004), Почесною грамотою Верховної Ради України (2001, 2005).

Президія Національної академії правових наук України та редакційна колегія «Вісника Національної академії правових наук України» глибоко сумують з приводу смерті **Олександра Вікторовича Задорожнього** та висловлюють глибоке співчуття рідним, близьким Олександра Вікторовича. 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»

До опублікування у фаховому збірнику наукових праць приймаються статті, які раніше ніколи не друкувались. Стаття має бути написана на актуальну тему, містити результати глибокого наукового дослідження, новизну та обґрунтування наукових висновків відповідно до визначеної мети (поставленого завдання).

Статті подаються українською, російською чи англійською мовами, загальний обсяг публікації (назва статті, відомості про автора(ів), текст статті, використані матеріали, анотації, ключові слова) не повинен перевищувати 15 сторінок.

Для публікації статті необхідно подати до редколегії:

– роздрукований примірник наукової статті (підписаний у кінці автором (авторами) з позначкою про дату її надходження до редакції);

– електронний варіант статті (надіслати на електронну адресу редакційної колегії: **visnyk_naprrnu@ukr.net**);

– довідку про автора(ів): прізвище, ім'я, по батькові повністю, посада, місце роботи, науковий ступінь, вчене звання, членство в Академії (за наявності), контактна інформація (телефон, адреса електронної пошти), код ORCID, розділ збірника, в якому доцільніше розмістити статтю;

– 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;

– фотографія автора(ів) статті з розширенням *.jpg, якості 600×600 dpi;

– ліцензійна згода на публікацію (за наявності співавторів – спільна за підписами авторів) про те, що стаття є власною розробкою автора (авторів), ніде раніше не друкувалася і не знаходиться на розгляді в інших виданнях, автори дають спільну письмову згоду на публікацію матеріалу саме у Віснику Національної академії правових наук України, яка надається в роздрукованій та в електронній (відсканована) формах.

Технічні вимоги до статті:

– параметри сторінки: розмір паперу – книжковий; поля: верхнє, нижнє, праве – 2 см; лівє – 2,5 см;

– для набору тексту використовується шрифт Times New Roman (кегль – 14, міжрядковий інтервал – 1,5, абзацний відступ – 1,25 см);

– на початку статті ліворуч ставиться індекс УДК;

– у верхньому правому куті подаються прізвище, ім'я та по батькові автора (співавторів, не більше 2-х) – повністю, без скорочень, вчене звання, науковий ступінь, членство в Академії (за наявності), точна назва посади та місця роботи (повна назва кафедри або іншого структурного підрозділу без аббревіатур);

– на наступному рядку по центру великими літерами (напівжирним шрифтом) набирається назва статті;

– перед текстом подається анотація до статті українською мовою (50–100 слів, шрифт – 12, курсив, інтервал – 1,5) з ключовими словами (5–10 слів);

– текст статті;

– анотації російською мовою (50–120 слів, шрифт – 12, курсив, інтервал – 1,5) та англійською мовою (100–250 слів, шрифт – 12, курсив, інтервал – 1,5) з ключовими словами (5–10 слів). Анотації повинні містити прізвище та ім'я автора, вчене звання, науковий ступінь, членство в Академії (за наявності), посаду та місце роботи, назву статті. При цьому анотація англійською повинна відповідати таким вимогам: інформативність (не містити загальних слів); оригінальність (не повинна бути калькою російськомовної анотації); змістовність (відображати основний зміст статті та результати досліджень); структурованість (дотримуватись логіки викладу матеріалу в статті).

Анотація має лаконічно описувати авторські результати та висновки, а не загальну ситуацію по проблемі. Ключові слова мають бути максимально специфічними, слід уникати загальної термінології.

Структура статті повинна 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 тексту наукової статті: **Вступ**, де окреслена постановка проблеми, актуальність обраної теми; **Аналіз останніх досліджень і публікацій**; **Мета і завдання дослідження**; **Виклад основного матеріалу дослідження й отриманих результатів**; **Висновки**, де підведено підсумки роботи та перспективи подальших досліджень у цьому напрямі.

Список використаних джерел наводиться в кінці статті (шрифт Times New Roman, кегль – 14). Використана література подається загальним списком за порядком її згадування в тексті у квадратних дужках. Кількість джерел у використаних матеріалах повинна бути не менше 5 та не перевищувати 15 позицій. Усі статистичні дані, цитати мають бути підкріплені та закінчуватися посиланнями на джерела. У списку літератури слід уникати посилань на газети, виробничі журнали, підручники, навчальні посібники. Редакційна колегія рекомендує у списку літератури посилатися на статті з наукових збірників з глобальними індексами цитування (Scopus, Web of Science).

У зв'язку з включенням збірника наукових праць до міжнародних бібліографічно-реферативних баз даних список використаних джерел має складатися з двох частин: ЛІТЕРАТУРА і REFERENCES.

ЛІТЕРАТУРА – джерела мовою оригіналу, оформлені відповідно до українського стандарту бібліографічного опису (ДСТУ 8302:2015: Бібліографічне посилання. Загальні положення та правила складання. Київ, 2016).

REFERENCES – список літератури, транслітерований в романському алфавіті і оформлений згідно з міжнародним стандартом APA.

Назви періодичних українсько- та російськомовних видань (журналів, збірників та матеріалів конференцій) подаються транслітерацією та англійською мовою.

Транслітерування українських джерел: <http://www.slovnyk.ua/services/translit.php>

Транслітерування російських джерел: <http://translit.net/>

Стаття приймається на розгляд та передається на внутрішнє рецензування тільки за наявності повного пакету документів та повних авторських даних. Матеріали, що надходять для публікації, проходять анонімне рецензування з боку членів редакційної

колегії збірника наукових праць «Вісник Національної академії правових наук України» та рекомендуються до друку. Стаття публікується за наявності позитивної відповіді 2-х рецензентів.

Висловлені у статтях думки та пропозиції не обов'язково збігаються з точкою зору редакційної колегії. Відповідальність за достовірність інформації у статтях, точність назв, статистичних даних, прізвищ та цитат несуть автори статей. Редакція зберігає право на незначну літературну правку текстів та скорочення зі збереженням авторського стилю та головних авторських висновків.

У випадках виявлення плагіату відповідальність несуть автори наданих матеріалів.

Адреса: м. Харків, вул. Пушкінська, 70

Тел. (057) 707-79-89

Електронна пошта: visnyk_naprn@ukr.net

Збірник наукових праць

**Вісник
Національної академії
правових наук України**

№ 2 (89) 2017

Відповідальний за випуск *О. В. Петришин*

Редактор *С. Пашинська*

Коректор *Н. Шестьора*

Комп'ютерна верстка *О. Федосєєвої*

Підписано до друку з оригінал-макета 03.07.2017.
Формат 70×100 ¹/₁₆. Папір офсетний. Гарнітура Times.
Ум. друк. арк. 21,29. Обл.-вид. арк. 17,74. Вид. № 1677.
Тираж 250 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
E-mail для авторів: verstka@pravo-izdat.com.ua
E-mail для замовлень: 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

Видавництво «Право»
Національної академії правових наук України
та Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого

пропонує до Вашої уваги нове видання

«Велика українська юридична енциклопедія» у 20-ти томах

Енциклопедія підготовлена академіками та членами-кореспондентами Національної академії правових наук України, науковими співробітниками її установ, вченими Інституту держави і права імені В. М. Корецького НАН України, провідними науковцями Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, інших юридичних наукових установ та юридичних університетів і факультетів з усієї України.



Перший том «Історія держави і права України» є систематизованим зводом знань про суспільний, державний лад, джерела й основні інститути права, які характеризують багатовікову історію українського державотворення.



Другий том «Філософія права» містить основні поняття і проблеми філософії права як світоглядно-методологічної основи правознавства, а також історію головних філософсько-правових ідей із давнини до наших часів, містить відомості про видатних вітчизняних та зарубіжних філософів права.

**Ціна 1-го тому – 390 грн, 2-го тому – 470 грн,
подарункового видання – 500 та 600 грн відповідно.
З питань придбання звертатися до видавництва «Право»
за тел.: (057) 716-45-63; (050) 409-08-69; (057) 716-45-53
E-mail: sales@pravo-izdat.com.ua
www.pravo-izdat.com.ua**