

**МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ
ІВАНО-ФРАНКІВСЬКИЙ УНІВЕРСИТЕТ ПРАВА
ІМЕНІ КОРОЛЯ ДАНИЛА ГАЛИЦЬКОГО**

НАУКОВО- ІНФОРМАЦІЙНИЙ ВІСНИК

**ІВАНО-ФРАНКІВСЬКОГО УНІВЕРСИТЕТУ ПРАВА
ІМЕНІ КОРОЛЯ ДАНИЛА ГАЛИЦЬКОГО:
ЖУРНАЛ. СЕРІЯ ПРАВО**

Видається 2 рази на рік
Заснований у 2010 р.

№4 (16), 2017

Івано-Франківськ
Івано-Франківський університет права
імені Короля Данила Галицького
2017

Засновник та видавець

Івано-Франківський університет права імені Короля Данила Галицького

Свідectво про державну реєстрацію
серія KB №17191-5961 ПР від 23.11.2010

Журнал включений до переліку наукових фахових видань
(Наказ МОН України №1328 від 12.12.2015 р.)

Мови видання

українська, російська, англійська, польська.

Рекомендовано до друку

*рішенням Вченої ради Івано-Франківського університету права
імені Короля Данила Галицького
(протокол № 2 від 28.09.2017 р.).*

Науково-інформаційний вісник Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького: Журнал. Серія Право. – Івано-Франківськ: Івано-Франківський університет права імені Короля Данила Галицького, 2017. – №. 4 (16). – 198 с.

У журналі досліджуються проблемні питання сучасної української юридичної науки, здійснюється розробка проблем державотворення в Україні, наукових концепцій щодо вдосконалення вітчизняного законодавства.

In the magazine to research the modern Ukrainian lawyers, conducted a scientific discussion of a state in Ukraine, development of scientific concepts to improve national law.

За достовірність інформації, що міститься в опублікованих матеріалах, відповідальність несуть автори.

Рукописи не рецензуються і не повертаються.

При використанні наукових ідей та матеріалів цього випуску посилання на це видання є обов'язковим.

© Івано-Франківський університет права
імені Короля Данила Галицького, 2017 р.

ГОЛОВНИЙ РЕДАКТОР:

Луцький А. І. – доктор юридичних наук, доцент.

ВІДПОВІДАЛЬНІ РЕДАКТОРИ:

Короєд С. О. – доктор юридичних наук;
Луцький М. І. – доктор юридичних наук, доцент.

РЕДАКЦІЙНА КОЛЕГІЯ:

Луцький А. І. – доктор юридичних наук, доцент;
Рябошапко Л. І. – доктор юридичних наук, професор;
Шутак І. Д. – доктор юридичних наук, доцент; заслужений діяч науки і техніки України;
Короєд С. О. – доктор юридичних наук;
Басиста І. В. – доктор юридичних наук, професор;
Вовк В. М. – доктор юридичних наук, професор;
Гусарєв С. Д. – доктор юридичних наук, професор;
Зайчук О. В. – доктор юридичних наук, професор, заслужений юрист України;
Колодій А. М. – доктор юридичних наук, професор, заслужений юрист України;
Костицький М. В. – доктор юридичних наук, професор акад. НАПрН, член-кор. АПНУ, заслужений юрист України, екс-суддя Конституційного Суду України;
Кушерець Д. В. – доктор юридичних наук;
Луцький М. І. – доктор юридичних наук, доцент;
Раянов Ф. М. – доктор юридичних наук, професор (Російська Федерація);
Фріс П. Л. – доктор юридичних наук, професор, заслужений діяч науки і техніки України;
Махарадзе А. А. – кандидат юридичних наук, професор (м. Батумі, Грузія)
Жукевич І. В. – кандидат юридичних наук, доцент;
Зварич Р. В. – кандидат юридичних наук, доцент;
Книш В. В. – кандидат юридичних наук, доцент;
Косьмій М. М. – кандидат юридичних наук, доцент;
Кушакова-Костицька Н. В. – кандидат юридичних наук, доцент, заслужений юрист України;
Луцький Р. П. – кандидат юридичних наук, доцент;
Острогляд О. В. – кандидат юридичних наук, доцент.

ВІДПОВІДАЛЬНИЙ ЗА ВИПУСК:

Ілин Л. М. – кандидат історичних наук, доцент.



ЗМІСТ

ПРАВО

ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА. ПИТАННЯ ФІЛОСОФІЇ ПРАВА, СОЦІОЛОГІЇ ПРАВА ТА ЮРИДИЧНОЇ ПСИХОЛОГІЇ

Луцький А. І.

Історико-правовий досвід формування правової ідеології в Україні 10

Луцький М. І.

«Проект основ державного устрою ЗУНР»:
правовий зміст та перспективи реалізації 15

Зварич Р. В., Гривнак Б. Л.

Регулятивна функція права у системі функцій права 20

Андрухів О. І.

Історико-правовий досвід застосування карально-профілактичних
заходів для подолання злочинності серед неповнолітніх 29

Ілин Л. М.

Джерела до вивчення нормотворчої діяльності
Галицького крайового сейму 34

Косьмій М. М.

Втілення основоположних світоглядних засад архітектури та будівництва
в античному праві 39

Луцький Р. П.

Співвідношення категорій «людина» – «позитивне право» 44

Федик Л. Б.

Дисидентський рух як форма протидії державним та партійним органам
радянської влади в 60-80-х рр. XX ст.: історико-правовий аспект 49

Довганич В. А.

Вплив правової системи імперії Габсбургів на формування
правових ідеологічних цінностей у Галичині другої половини XIX ст. 57

Гуркова А. В.

Порядок оскарження актів органів місцевого самоврядування 64

Кузь С. В.

Реалізація функцій права у контексті механізму правового регулювання 69

Середюк В. Ю.

Національна політика російського уряду та формування «українського питання»
у другій половині XIX – початку XX ст. 73

Шевчук Л. В.

Ідеологічні засади «Пактів і Конституції прав і вольностей
Війська Запорозького» 1710 р. 78

**КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС, АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС,
ФІНАНСОВЕ ПРАВО І ПРОЦЕС. МІЖНАРОДНЕ ПУБЛІЧНЕ ПРАВО. СУДОУСТРІЙ,
ПРОКУРАТУРА ТА АДВОКАТУРА**

Івасин О. Р.

Судовий контроль за виконанням судових рішень
в адміністративному судочинстві: спеціальні способи 83

Бойчук І. М., Копистинська І. М.

Проблеми вдосконалення нормативно-правового регулювання
інформаційного законодавства в Україні 91

Чорнописький П. Б.

Теоретико-методологічні аспекти розуміння децентралізації влади
як конституційно-правового явища.....97

**ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС, СІМЕЙНЕ, ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО І ПРОЦЕС.
ТРУДОВЕ ПРАВО. ЗЕМЕЛЬНЕ ПРАВО. МІЖНАРОДНЕ ПРИВАТНЕ ПРАВО**

Бабецька І. Я., Бзова А. І.

Практика застосування рішень Європейського суду з прав людини
у цивільному законодавстві України 105

Жукевич І. В.

Поняття, види та форми судового контролю
за виконанням рішень у цивільних справах 110

Книш В. В., Касіянчук В. Д., Боцюрко В. І., Косьмій М. М.

Криховецький І. З., Касіянчук М. В.

Правове забезпечення організації вирощування, переробки
та використання топінамбура 118

Фомінова А. О.

Становлення та розвиток законодавства про дисциплінарну відповідальність
державних службовців в Україні 124

Слободян І. Ю.

Роль профспілки як суб'єкта колективних трудових правовідносин 130

Цопіна Н. Л.

До питання про суб'єктний склад договору довічного утримання (догляду) 135

**КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО, КРИМІНОЛОГІЯ, КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО.
КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС, КРИМІНАЛІСТИКА ТА СУДОВА ЕКСПЕРТИЗА**

Басиста І. В., Розкошинська С. О., Палійчук І. В.

Ювенальна юстиція в Україні: окремі проблеми та шляхи їх вирішення 143

Тимчишин А. М.

Окремі криміналістичні аспекти боротьби зі злочинністю 153

Таволжанський О. В.

Основи державної кіберполітики України:
формування та реалізація 158

Острогляд О. В.

Конституційна скарга як засіб комунікації громадян і держави
та спосіб вдосконалення кримінально-правового регулювання 165

Огерук І. С.

Порівняльний аналіз кримінального законодавства України
та Грузії у сфері службової діяльності 170

Благодир А. А., Благодир С. М., Благодир В. С.

Окремі питання відшкодування шкоди завданої незаконними рішеннями,
діями чи бездіяльністю органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність,
досудове розслідування, прокуратури або суду 176

Ковальчук С. О.

Методологія вчення про речові докази у кримінальному процесі 184

Гануляк Е. М.

Диспозитивний метод у кримінально-правовій політиці:
загальна характеристика 191





CONTENTS

LAW

THEORY AND HISTORY OF STATE AND LAW. QUESTION PHILOSOPHY OF LAW, SOCIOLOGY OF LAW AND LEGAL PSYCHOLOGY

Lutskyy A. I.

Historical and legal experience of the formation
of legal ideology in Ukraine 10

Lutskyy M. I.

«Project of the basis of state organization of ZUNR»:
legal content and prospects for implementation 15

Zvarych R. V., Hryvnak B. L.

The regulative function of law in the system of law functions 20

Andrukhiv O. I.

Historical and legal experience of applying punitive-preventive measures
to overcome juvenile delinquency 29

Ilyn L. M.

Sources to the study of normative activities
of the Galician Regional Seim 34

Kosmiy M. M.

The embodiment of the main world-view principles
of architecture and construction in the ancient law 39

Lutsky R. P.

Ratio of categories «person» – «positive law» 44

Fedyk L. B.

Dissident movement as a form of counteraction to state
and party bodies of Soviet power in the 60's and 80's of the 20-th century:
the historical and legal aspect 49

Dovhanych V. A.

The influence of the legal system of the Habsburg empire
on the formation of legal ideological values in Galicia
in the second half of the 19-th century 57

Gurkova A. V.

The procedure for appealing against acts of local self-government bodies 64

Kuz S. V.

Realization of the functions of law in the context
of the mechanism of legal regulation 69

Serediuk V. Yu.

The national policy of the Russian government
and the formation of the «Ukrainian question» in the second half
of the XIX – early XX century 73

Shevchuk L. V.

Ideological principles of the «Covenants and the Constitution
of the rights and liberties of the Zaporozhye Army» 1710 78

**CONSTITUTIONAL LAW AND PROCEDURE, ADMINISTRATIVE LAW AND
PROCEDURE, FINANCIAL LAW AND PROCEDURE. PUBLIC INTERNATIONAL LAW.
JUDICIARY, THE JUDICIARY AND THE BAR**

Ivasyn O. R.

Judicial control over the execution of court rulings
in administrative proceedings: special methods 83

Boychuk I. V., Kopystynska I. M.

Problems of improving the regulatory and legal regulation
of information legislation in Ukraine 91

Chernokpisky P. B.

Theoretical and methodological aspects of understanding
the decentralization of power as a constitutional legal phenomenon 97

**CIVIL LAW AND PROCEDURE, FAMILY, BUSINESS LAW AND PROCESS.
PRIVATE INTERNATIONAL LAW**

Babetska I. Ya., Bzova A. I.

The practice of applying the decisions of the European Court
of Human Rights in the civil legislation of Ukraine 105

Zhukevych I. V.

The concept, types and forms of judicial control over
the execution of decisions in civil cases 110

**Knysh V. V., Kasiyanchuk V. D., Botsyurko V. I., Kosmiy M. M., Krykhovetskiy I. Z.,
Kasiyanchuk M. V.**

Legal support for the organization of growing,
processing and using Jerusalem artichoke 118

Fominova A. A.

Formation and development of legislation on disciplinary liability
of civil servants in Ukraine 124

Slobodyan I. Y.

The role of the trade union as a subject of collective labor relations 130

Tsiopina N. L.

To the question of the subject composition
of the contract for lifelong maintenance (care) 135

**CRIMINAL LAW, CRIMINOLOGY, PENAL PARVO. CRIMINAL PROCEDURE,
CRIMINOLOGY AND FORENSIC EXAMINATION**

Basysta I. V., Rozkoshinska S. A., Paliichuk I. V.

Juvenal justice in ukraine: selected problems and ways of their solutions 143

Tymchyshyn A. M.

Separate forensic aspects of combating crime 153

Tavolzhanskyi A. V.

Bases of the state cyber policy of Ukraine:
formation and realization 158

Ostrohliad O. V.

Constitutional complaint as a means of communication between citizens
and the state and a way of improving criminal law regulations 165

Ogeruk I. S.

Comparative analysis of the criminal legislation of Ukraine
and Georgia in the sphere of official activity 170

Blagodyr A.A., Blagodyr V.S., Blagodyr S.M.

Some issues of compensation for damage caused by illegal decisions,
actions or inactions of the body conducting investigative activities,
pre-trial investigation, prosecutor's office or court 176

Kovalchuk S. A.

Methodology of the teachings about material evidence
in the criminal process 184

Ganulyak E. M.

Dispositive method in criminal policy: general characteristics 191



ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА. ПИТАННЯ ФІЛОСОФІЇ ПРАВА,
СОЦІОЛОГІЇ ПРАВА ТА ЮРИДИЧНОЇ ПСИХОЛОГІЇ

УДК 340.1

Луцький Андрій Іванович,
доктор юридичних наук, доцент,
ректор Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького

ІСТОРИКО-ПРАВОВИЙ ДОСВІД ФОРМУВАННЯ ПРАВОВОЇ ІДЕОЛОГІЇ В
УКРАЇНІ

У статті досліджуються основні етапи становлення правової ідеології на українських землях у ХХ ст. Акцентується увага на процесі формування політичних партій та їх правових доктрин. Якщо, на початку ХХ ст. змістом правової ідеології були соціальні проблеми, то в радянський період тоталітарна ідеологія нівелювала усі свободи та права громадян. Зі здобуттям Україною незалежності відбувається процес відмови від радянської правової спадщини, та перехід від позитивізму до ліберального типу правової ідеології.

Ключові слова: правова ідеологія, історико-правова думка, політичні партії, лібералізм, позитивізм, тоталітарний режим.

Постановка проблеми. Історія України впродовж останніх століть характеризується відсутністю тривалих періодів власної державності. Будучи інкорпорованою Російською імперією, а з часом включеною до складу СРСР, важко говорити про окремішність історико-правового процесу нашої держави та решти пострадянських країн. У зв'язку з цим простежується цікавий парадокс: правова ідеологія пострадянських держав має бути однаковою, однак національний колорит часто створює неочікувані варіанти їх своєрідності.

Процес формування правової ідеології пройшов тривалий процес еволюції, на який впливали не тільки правові системи країн до складу яких входили українські землі, а й правосвідомість громадян, яка змінювалася в залежності від суспільних обставин.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Методологічною основою нашого дослідження стали праці Н.А. Верховської, Г.Г. Єфіменко, М. Калашнікова, А.О. Максименка, В.В. Маслов, А.В. Міронова, В.А. Мошенця, В.С. Отрешка, О.В. Русула, О.В. Скрипнюка та ін.

Постановка завдання. Метою нашого дослідження є вивчення історико-правового досвіду формування правової ідеології в Україні.

Виклад основного матеріалу дослідження. Через те, що наша країна перебувала під владою Російської імперії у кінці ХІХ – початку ХХ ст., ми можемо говорити про її розвиток та правову ідеологію в програмах українських політичних партій лише у контексті поточної для тієї доби політичної ситуації (наявність та вплив російського протекторату). Остання, на нашу думку, була відображенням загальної світової проблеми оцінного ставлення до профспілкових організацій та розширення прав простих, непривілейованих верств громадян.

У 1861 р. в Росії була проведена реформа, яка скасувала кріпосне право. Основною її причиною історики називають кризу кріпосницької системи. Тобто потреба у громадянському суспільстві вільних людей була актуалізована у ті часи гостріше, ніж під час боротьби за свободу у попередній період.

Україна того часу також переживала загострення класових протиріч. Політичні партії, чия активність залишила помітний історичний слід, спиралися на спроби організувати робітничий рух та сприяти зламу старої системи державного ладу. Відповідно правова ідеологія посідала місце рушійної сили революційних настроїв тієї доби.

Ми погоджуємося з усталеною у вітчизняній науці думкою, що про появу політичних партій як помітної та впливової політичної одиниці можна говорити лише з початком ХХ ст. [14]. Впродовж ХІХ ст. об'єктивні умови для функціонування політичних партій були тільки на українських землях, що перебували у складі Австро-Угорської імперії. Впродовж 1890-х років тут

виникло кілька політичних партій, найвпливовішою серед яких була Русько-українська радикальна партія (згодом – Українська радикальна партія). Натомість перша політична партія на Наддніпрянщині виникла у 1900 році.

Відповідно, на нашу думку, доцільно виділяти дві взаємопов'язані ланки феномену української політичної активності:

- 1) підготовча робота щодо формування революційних настроїв (кінець XIX ст.);
- 2) перші втілення у життя правової ідеології, заснованої на визвольній боротьбі та прагненні до класової рівності (початок XX ст.).

Наступний етап розвитку українських політичних партій припадає на період Першої світової війни. Найпомітнішою в той час була діяльність Товариства українських поступовців, члени і засновники якого були вихідцями з РУП. Замість надій на спільне процвітання у межах Російської федерації, висувалися ідеї щодо розриву російсько-українських відносин та, навіть, обрання австро-німецького протекторату.

Сучасні українські дослідники вказують на виникнення в цей час трьох протилежних партійних таборів [13]:

- прихильники націоналістичної ідеології та прагнення здобути автономію в складі федеративної держави (В. Винниченко, С. Петлюра). Окрім згаданої вище Української революційної партії, вони були членами Української партії соціалістів-федералістів та Української народної партії;
- апологети соціалістичного напрямку розвитку (М. Грушевський), найбільш помітною серед яких стала Українська партія соціалістів-революціонерів, що складалася переважно з селян та представників української інтелігенції;
- прибічники повної самостійності для нашої держави та відмови від приєднання до Росії – члени Української партії самостійників-соціалістів та вихідці з інших партій, які встигли на той час розчаруватися у своїх попередніх політичних поглядах.

Серед найвизначніших мислителів того часу, які приділяли увагу проблемі правової ідеології, спершу відзначимо Михайла Грушевського. Згідно з офіційними джерелами, теоретично він дотримувався більшовицького шляху розвитку України. Разом з тим, фактично та за змістом свого вчення він може бути віднесений, на наш погляд, до політичної платформи Української революційної партії.

Вивчення праць М. Грушевського призводить до думки, що поширені ним ідеї про незалежність України як нації та держави заклали підвалини для самостійності нашої сучасної країни. Джерела вказують, що під час своєї діяльності в Українській думській громаді (українська фракція у російській Державній Думі) та в редакції заснованого тоді журналу «Український Вісник», і потім, як Голова Центральної Ради Української Народної Республіки, М. Грушевський розробляв політико-правову концепцію так званого «українського питання» [14].

Основною правовою ідеєю виступало те, що юридично Україна входила до складу Російської імперії на правах автономії, між тим, цю обставину прямо чи опосередковано ігнорували покоління російських та українських державних діячів. Більше того, її використовували скоріше як предмет для політико-правового спекулювання, ніж як реальну перспективу розвитку для окремої незалежної країни.

Для вирішення цього питання М. Грушевський пропонував перетворення політико-правової системи Росії як монопольної монархії на державу з децентралізованою владою. Тобто український вчений задовго до заснування цих політичних одиниць у їх звичному на сьогодні вигляді передбачив становлення сучасних незалежної України та Російської Федерації.

У контексті досліджуваної проблеми необхідним є аналіз наукової спадщини й іншого видатного політичного діяча, чие ім'я асоціюється з правовою ідеологією України початку XX ст.; це один із керівників Української Центральної Ради – Володимир Винниченко [1; 2]. Він також відстоював необхідність власних законів і самостійного порядкування на своїх землях для України.

З точки зору правової ідеології, В. Винниченко цікавий переходом від прокомуністичних ідей (партії більшовицького напрямку), з якими він очолив Генеральний секретаріат УНР, до

лобіювання ідей українського націоналізму. Останнє простежуємо після того, як політик-мислитель зневірився, що радянська влада керуватиметься проголошеними нею принципами на практиці, а не лише теоретично.

Наступний етап дослідження правової ідеології в програмах українських політичних партій початку ХХ ст. припадає на скасування УНР та перетворення України на Українську Радянську Соціалістичну Республіку (1919 р.). Згідно з проведеним бібліографічним аналізом, з цього історичного моменту починається відлік боротьби українського націоналізму з асиміляцією українського етносу до загального для всіх жителів СРСР поняття – радянський народ.

Як відомо, процес асиміляції відбувається за допомогою ідентифікації з культурою, релігією, національними чи політичними ідеалами асиміляційного середовища. Таким середовищем у макромасштабі виступив СРСР. Як згадані, так і інші українські вчені радянської епохи висловлювали сумніви у можливостях розвитку вітчизняної національної культури за умов соціально-культурного процесу ідентифікації себе не як українців, а як знеособлених радянських громадян.

Ми погоджуємося з думкою науковців про те, що занурення у російську культуру не сприяло зростанню автентичності у національній свідомості нашого народу. Тут можна спиратися ще на античні тези, що політико-культурна та правова асиміляція на рівні країн призводить до того, що громадяни перестають ідентифікувати себе як частину своєї національної, етнічної, культурної чи релігійної спільноти [8; 11].

Відповідно можна говорити про ще один етап розвитку правової ідеології в програмах українських політичних партій початку ХХ ст.: етап співіснування націоналістичних ідей з радянською політичною системою та радянською ідеологією. Дослідження останньої знаходиться поза межами нашої роботи, тому звернемося лише до суто українського аспекту питання. Ми вважаємо обґрунтованою позицію цілого ряду вітчизняних науковців, які вказують на те, що радянська влада не втілювала в життя проголошені політичні та правові принципи [5; 10].

Початок радянської епохи на теренах України характеризується заміщенням правової ідеології монархії на ідеологію марксизму-ленінізму. Це була офіційна правова ідеологія всіх соціалістичних країн-республік, що іменувалася «ідеологією робітничого класу». Вітчизняні науковці зауважують [6], що такі ідеологічні засади не були статичними, а трансформувалися у відповідності до потреб панівної еліти та контексту місцевості, де вони насаджувалися, з урахуванням певних специфічних особливостей менталітету.

Звернемо увагу на парадоксальність: як вказують дослідники [9], марксизм-ленінізм подавався як такий, що претендує на універсальність та є єдиним істинно-правдивим. Ці постулати нагадують релігійні вірування, що надавало радянській ідеології майже релігійного статусу. Парадоксальність тут полягає в тому, що саме релігію як таку намагалися знищити або принизити радянські політологи.

Тобто маємо констатувати поразку українських визвольних змагань 1917-1921 рр. й перемогу радянської ідеології над українською національною ідеологією.

Разом з тим спроби відновлення української державності тривали. З цим науковці пов'язують діяльність Організації українських націоналістів (ОУН). Вона очолювала український політичний рух, що ставив за мету відновлення незалежної України [7; 12]. Офіційно ОУН розпочала своє існування на конгресі представників націоналістичних організацій, який відбувся у Відні з 27 січня до 3 лютого 1929 р. У результаті об'єднання Української військової організації та націоналістичних студентських товариств і була створена підпільна Організація українських націоналістів. Її членами були переважно студенти та молодь, станом на 1939 р. вона досягала 20 тис. осіб [4, с. 312].

Таке організаційне утворення надало перший після поразки українських визвольних змагань 1917-1921 рр. варіант викладу світоглядно-ідеологічних основ ОУН. Ці основи мали два напрямки:

- радикальний – сповідував збройну боротьбу за незалежність;
- помірний – дотримувався мирної просвітницької позиції.

Нова українська правова ідеологія, яку представляли ці недержавні провісники, вказувала, що найвищим типом людської організації є нація як внутрішньо органічна, цілісна спільнота. Український націоналізм визначався як духовий та політичний рух, що виник як необхідна передумова національної державності. Абсолютизація органічності нації та українського націоналізму, їх природності стала одним із базових і незмінних постулатів, яких ОУН дотримувалась упродовж усієї своєї історії.

Правова ідеологія ОУН у соціальних та політичних аспектах складалася з ідей надкласової солідарності та примату інтересів нації над інтересами особистості, принципів соціальної справедливості некомуністичного гатунку (ідея гідної винагороди за працю). Політичний елітаризм поєднувався з соціальним егалітаризмом [3; 4].

Ідеологічний вплив, на який спиралися українські націоналісти тих часів, багато у чому базувався на «культу сили» – світоглядній позиції, розробленій ідеологом Д. Донцовим, зокрема його теорії фундаментування національного на волі та войовничості, а також доповнення її адаптованою під українські реалії, сумісно з іншими патріотами України, ідеологією «інтегрального націоналізму» [6, с. 97].

Висновки. Таким чином, проаналізувавши основні етапи становлення правової ідеології України у XX ст., можна прийти до таких висновків:

1) на початку XX ст. правова ідеологія більшості українських політичних партій кінця базувалися, переважно, на теорії марксизму, але мали відмінності в баченні майбутнього України, як складової частини Федеративної Росії, республіки Радянського Союзу чи набути повної/часткової автономії. Найбільш видатними постатями серед представників правової ідеології того часу стали М. Грушевський та В. Винниченко.

2) новітній час та сучасна епоха засвідчують стабільність пріоритетів теорії лібералізму, періодичні кризи якого призводять до домінування ідей соціальної демократії (чергування прагнень до максимальної індивідуальної свободи та соціальної захищеності). При цьому найбільші катастрофи в історії людства пов'язані з домінуванням націонал-соціалізму, а підвищення рівня суспільного добробуту – з неоконсерватизмом (зокрема, з проведенням державної дотаційної політики) та плюралізмом (гласність, багатопартійність тощо). Порівняно новою правовою ідеологією слід вважати інституційний напрямок державного ладу, представлений поєднанням ідей соціал-лібералізму та суспільства «загального благоденства».

Список використаних джерел

1. Верховенство права: традиція доктрини і потенціал практики : монографія / [за заг. ред. М. Г. Патей-Братасюк]. – К. : Вид-во Європ. ун-ту, 2010. – 535 с.
2. Верховська Н. А. Ставлення до смертної кари як складова професійної свідомості правників: [автореф. дис. ... канд. психол. наук] / Н. А. Верховська. – К., 2009. – 22 с.
3. Державна політика сприяння розвитку громадянського суспільства : [метод. рек.] / [А. О. Красносільська, М. В. Лациба, А. В. Волошина та ін.]; Укр. незалеж. центр політ. дослідж. – К. : Україна, 2013. – 179 с.
4. Єфіменко Г. Г. Комунізм vs українське націєтворення в радянській Україні (1917–1938 рр.): сприяння, поборювання чи вимушене замирення? / Г. Г. Єфіменко // Український історичний журнал. – 2012. – № 2. – С. 114-132.
5. Калашников М. Крах путинской России. Тьма в конце туннеля / М. Калашников. – М. : Яуза-пресс, 2013. – 320 с.
6. Лилак Д. Д. Мудрість прадавніх про право, закон, владу, правосуддя / Д. Д. Лилак. – К. : Оріяни, 2000. – 144 с.
7. Максименко А. О. Особливості споживчої поведінки в сучасному домогосподарстві: соціологічний вимір : [автореф. дис. ... канд. соціол. наук] / А. О. Максименко. – Х., 2012. – 18 с.
8. Маслов В. В. Философия: изучение и понимание : [учеб. пособие для студентов] / В. В. Маслов. – К.: Сталь, 2014. – 88 с.

9. Миронов А. В. Философия социо(техно)-природной системы / А. В. Миронов. – М. : МАКС Пресс, 2013. – 190 с.
10. Мошенець В. А. Історико-філософські трансформації особистісності філософствування : [автореф. дис. ... канд. філос. наук] / В. А. Мошенець. – Донецьк, 2012. – 20 с.
11. Отрешко В. С. Гуманітарна стратегія інноваційного розвитку українського суспільства. Політологічний концепт / Отрешко В. С – Київ : Генеза, 2014. – 426 с.
12. Русул О. В. Трансформація етнокультурної національної ідентичності в добу глобалізації: соціально-філософський аналіз : [автореф. дис. ... канд. філос. наук] / О. В. Русул. – К., 2012. – 17 с.
13. Сергійчук В. Тавруючи визвольний прапор. Діяльність агентури та спецбоїв НКВС-НКДБ під виглядом ОУН-УПА / В. Сергійчук. – К., 2011. – 240 с.
14. Скрипнюк О. В. Теоретико-методологічні засади формування та розвитку громадянського суспільства і правової держави / О. В. Скрипнюк. – К. : Хрещатик, 1995. – 216 с.

Луцкий А. И. Историко-правовой опыт формирования правовой идеологии в Украине

В статье исследуются основные этапы становления правовой идеологии на украинских землях в XX в. Акцентируется внимание на процессе формирования политических партий и их правовых доктрин. Если в начале XX в. содержанием правовой идеологии были социальные проблемы, то в советский период тоталитарная идеология нивелировала все свободы и права граждан. С обретением Украиной независимости происходит процесс отказа от советской правовой наследия, и переход от позитивизма к либеральному типу правовой идеологии.

Ключевые слова: правовая идеология, историко-правовая мысль, политические партии, либерализм, позитивизм, тоталитарный режим.

Lutskyi A. I. Historical and legal experience of the formation of legal ideology in Ukraine

The article examines the main stages of the formation of legal ideology on Ukrainian lands in the twentieth century. Attention is focused on the process of formation of political parties and their legal doctrines. If in the early twentieth century. content of legal ideology were social problems, then in the Soviet period totalitarian ideology leveled all freedoms and rights of citizens. With Ukraine gaining independence, there is a process of renouncing the Soviet legal heritage, and a transition from positivism to a liberal type of legal ideology.

Key words: legal ideology, historical and legal thought, political parties, liberalism, positivism, totalitarian regime.

Надійшла до редакції 29 серпня 2017 р.



УДК 340.1

Луцький Мирослав Іванович,
доктор юридичних наук, доцент,
перший проректор

Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького

«ПРОЕКТ ОСНОВ ДЕРЖАВНОГО УСТРОЮ ЗУНР»: ПРАВОВИЙ ЗМІСТ ТА ПЕРСПЕКТИВИ РЕАЛІЗАЦІЇ

У статті розкривається правовий зміст «Проекту основ державного устрою ЗУНР», що був конституційним проектом представленим на розгляд міжнародної спільноти українськими дипломатами. Проект передбачав чіткі правові межі розвитку майбутньої української держави з дотриманням принципу демократизму. Класифікуються основні перешкоди, що унеможливили реалізацію даного конституційного проекту.

Ключові слова: конституційний проект, ЗУНР, «Проект основ державного устрою ЗУНР», Паризька мирна конференція, національні права.

Постановка проблеми. Процес державного будівництва в ЗУНР відбувався за складних обставин. Попри необхідність розв'язання цілого ряду внутрішньополітичних питань, зокрема земельного, адміністративного та інших, керівництво ЗУНР змушене було розгорнути активну зовнішньополітичну діяльність.

Як слушно зазначає М. Литвин міжнародне становище ЗУНР тривалий час залишалося невизначеним [9, с. 106]. На початку листопада молода республіка за площею 70 тис. км² майже не відрізнялася від інших середніх держав континенту – Австрії, Угорщини чи Греції, а щодо населення – 6,2 млн осіб – залишила позаду Швецію, Норвегію, Фінляндію, Голландію, Данію. Однак у таких розмірах ЗУНР проіснувала недовго, оскільки впродовж місяця майже половину її території окупували Польща й Румунія, наприкінці року – Угорщина, а в квітні-травні 1919 р. Чехословаччина. До того ж ЗУНР опинилася в міжнародній ізоляції [9, с. 106].

Варто зауважити, що досягнення визнання на міжнародній арені було надзвичайно актуальним для ЗУНР. На перший погляд ситуація виглядала досить сприятливою, оскільки впродовж короткого проміжку час убули встановлені дипломатичні відносини з Австрією, Німеччиною, Чехословаччиною, Угорщиною, Югославією, Італією, Ватиканом, США, Канадою, Бразилією [13, с. 61]. Однак встановлення дипломатичних контактів не могло гарантувати державного суверенітету, оскільки європейські кордони після завершення Першої світової війни формувалися в ході Паризької мирної конференції. Саме у столиці Франції та її передмісті впродовж 1919-1920 рр. було укладено ряд міжнародно-правових договорів між країнами переможцями та переможеними [3, с. 10].

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Методологічною основою нашого дослідження стали праці С. Барана, О. Бетлія, В. Верстюка, Т. Галицької-Дідух, М. Литвина, М. Лозинського, І. Мазепи, О. Малюти, О. Павлюка та ін.

Постановка завдання. Метою нашого дослідження є визначення правового змісту «Проекту основ державного устрою ЗУНР», що був представлений на розгляд Ради послів Антанти у 1921 р.

Виклад основного матеріалу дослідження. Паризька мирна конференція відкрилася 18 січня 1919 р. і тривала з перервами до 21 січня 1920 р. У її роботі взяли участь 27 держав, які воювали на боці Антанти й були залучені до вирішення проблем повоєнного устрою Європейського континенту. Домінуючий вплив на діяльність керівних органів конференції, безперечно, справляли президенти Франції Ж. Клемансо та США В. Вільсон, прем'єр-міністри Великобританії Д. Ллойд-Джордж та Італії В. Орландо, які склали Найвищу раду, або так звану Раду чотирьох [15, с. 369].

На користь української делегації слід відзначити той факт, що вона не припиняла ведення

переговорів і відстоювати право національної державності. Негативно на таке рішення відреагували і пересічні галичани, які з самого початку виявили опозиційне ставлення до окупаційного режиму. Галицькі українці саботували перепис 1921 р. та парламентські вибори 1922 р. як такі, що порушують спеціальний статус Галичини. «Галицьке питання» залишалося актуальним до 1923 р., до того часу у Відні існував еміграційний уряд ЗУНР, який добивався від Ліги Націй відновлення незалежності західноукраїнських земель та надсилав їй численні ноти протесту проти польської окупації краю.

Однак ЗУНР опинилася у складній геополітичній ситуації. 21 квітня 1920 р. між УНР та Польщею був підписаний Варшавський мирний договір, у якому територія ЗУНР стала розмінною монетою в обмін визнання Польщею незалежності УНР. 18 березня 1921 р. у Ризі між Москвою і Варшавою був підписаний союзний договір, який передбачав радянські поступки в бік Польщі, аналогічні до умов Варшавського договору [4, с. 358].

Ризький договір між Польщею та Радянською Росією, підписаний у квітні 1921 р., ще більше загострив ситуацію: упав авторитет уряду УНР, загальмувалась продуктивність парламентської діяльності. В умовах польської сторони, доведених С. Петлюрою до Президії Ради Республіки та прем'єр-міністра, передбачалось згортання діяльності Ради Республіки, скликання її за потребою Ради Міністрів, припинення існування Державного Центру УНР у Тарнові [14, с. 295]. Робота урядових структур набувала конспіративного характеру, гарантій офіційній діяльності Раді Республіки на території Польщі не надавалось [16, с. 31-32].

Підписання Ризького мирного договору мало вкрай негативний вплив на акцентування міжнародної спільноти на «українському питанні». Як слушно зауважував з цього приводу учасник тих подій І. Мазепа, що політичне життя Державного Центру УНР на еміграції після підписання договору завмирало [12, с. 447]. Ризький мирний договір відтягнув визнання Польщею уряду УНР, що втратив спеціальний статус на території Польщі. Українське посольство у Варшаві замінили Центральним комітетом української еміграції [6, с. 233; 7, с. 25].

Перебуваючи у екзилі національний уряд ЗУНР зосередив основну увагу насамперед на дипломатичній діяльності та досягненні міжнародного визнання [10, с. 425]. Основні запити, які надсилали українці на розгляд Ліги Націй стосувалися порушення поляками національних прав населення Галичини та недотримання умов по забезпеченню політичної автономії українців [5, с. 204]. Одним із основних ініціаторів звернень до найвищих міжнародних інстанцій був Є. Петрушевич. Більшість звернень українців залишалися поза увагою, однак на початку 1921 р. настав сприятливий час для активізації на міжнародній арені українського питання. 23 лютого 1921 р. Рада Ліги Націй визнала, що Галичина перебуває поза кордонами Польщі, тому для неї не можуть поширюватись постанови мирного договору про права національних меншин, питання правового становища Галичини повинна була вирішити Рада Амбасадорів. 27 вересня 1921 р. загальні збори Ліги Націй ухвалили резолюцію про те, щоб її Рада звернула увагу головних союзних і прихильних держав на потребу унормувати правове становище Східної Галичини [2, с. 105].

Одночасно, 30 квітня 1921 р. вступив у силу Ризький договір підписаний між Польщею та Росією, який остаточно перекреслював плани галицьких українців на відновлення суверенної держави. Разом з тим, це був оптимальний момент для представлення на розгляд держав Антанти проекту «Основ державного устрою Галицької Республіки», що було здійснено Є. Петрушевичем 30 квітня 1921 р. Основним засадничим принципом цього документу була ідея звільнення Східної Галичини від польської окупації та визнання незалежності краю [11, с. 211].

У правовому аспекті проект «Основ державного устрою Галицької Республіки» являв собою конституційний проект, що складався з 12 розділів та перехідних положень, що загалом вміщували 42 статті (артикули). Розділи мали назву: «Державна суверенність», «Державна територія», «Державні народности», «Форма правління», «Загальні права горожан», «Державна рада», «Президент Держави», «Державна міністерія», «Національні права», «Судівництво», «Адміністрація», «Оружна сила» [1]. проект був досить об'ємним і мабуть найдемократичнішим серед тогочасних європейських конституцій. Основним принципом цього проекту був принцип народовладдя, оскільки саме жителям країни належали суверенні права держави [1].

Найбільш конroversійним був розділ II «Державна територія». Визнаючи право на власну державність, пропонувалося кордони Галицької Республіки визначити на заході річкою Сян, включаючи Перемишль та Лемківщину, а також «ті етнографічні українські області давньої австро-угорської монархії, котрі їй приділять великі держави Антанти» [1]. фактично українці претендували на Північну Буковину та Закарпаття, які відійшли до Румунії та Чехословаччини. Звісно, що забезпечити виконання таких конституційних вимог, Ліга Націй не могла, оскільки повоєнні кордони Центрально-Східної Європи формувалися в умовах складних і довготривалих переговорів.

Проект пропонував республіканську форму правління для Галичини, що на думку авторів мало забезпечити моральний матеріальний добробут жителів [8, с. 567]. Цікавим може видатись те, що першочерговий акцент робиться на моральному забезпеченні населення краю. Можна припустити, що ця норма була обумовлена розумінням всієї кризи та утисків, що зазнавали українці перебуваючи у складі Польщі. У розділі 5, громадянам країни забезпечувалися широкі громадянські та політичні права, а саме:

- 1) «право горожанства» – право на громадянство;
- 2) рівність перед державою та законами;
- 3) доступ до публічної влади;
- 4) недоторканість майна та побуту;
- 5) право підприємницької діяльності;
- 6) недоторканість особистих прав і свобод;
- 7) право недоторканості житла;
- 8) тайна листування;
- 9) право на збори та заснування об'єднань;
- 10) право публічного висловлювати власні переконання;
- 11) свобода віросповідання;
- 12) право на освіту та заняття наукою [8, с. 567-568].

Роз'яснюючи принцип свободи віросповідання, автори Проекту, чітко вказували на розрив світської і духовної влади, а представникам окремого віросповідання було дозволено формувати власну організаційну структуру та здійснювати управління нею [8, с. 568]. Також Проект встановлював обов'язковість шкільної освіти.

Цікавими з політичної точки зору є положення розділу «Державна Рада», де визначаються основні функції, склад та повноваження цього найвищого державного органу влади, що обирався раз у три роки. Про демократичний зміст задекларованих у розділі положень свідчить те, що полякам та євреям дозволялося обирати окремих представників до Державної Ради на рівних правах з українцями, а представники решту національних меншин обирали спільного представника [8, с. 568]. Ст. 10 визначалося, що з поміж чотирьох заступників президента (спікер), яким міг бути тільки українець за національністю, один має бути поляком і один – євреєм [8, с. 568].

Виконавчу владу, згідно пропонованого Проекту обіймав Президент, що обирався на принципах загального виборчого права і складав присягу перед спікером Державної Ради. Він обирався раз у 6 років. Президенту підпорядковувалася Рада міністрів (уряд). Ст. 24 визначала українську мову державною, але не забороняла використовувати у правовому обігу польську та іврит у випадку, коли поляки чи євреї були суб'єктами правових відносин [8, с. 572]. Трьома мовами мали публікуватися усі офіційні звернення та законодавчі акти [8, с. 572]. Цікавим є також і те, що знання національних мов було основною вимогою, поряд із статусом громадянства, для обіймання державних посад. Так, ст. 29 зазначала, що «урядниками і службовниками у Галицькій Республіці можуть бути іменовані лиш горожане держави, що володіють що найменше двома мовами національностей держави» [1].

Досягненням галицької правової традиції було забезпечення незалежності судової гілки влади. У Проекті основного закону, представленого на розгляд Ліги Націй, чітко визначалася структура судової системи держави. Розділивши цивільне і кримінальне судочинство, було

проголошено відкритість і гласність судової системи. Одночасно ст. 33 передбачала судову відповідальність державних чиновників, але детальне регламентування цього положення переносилося до компетенції окремого правового акту [1].

Найцікавішим з політичної точки зору видається розділ з перехідними положеннями. Задекларувавши основні принципи державного устрою та повноваження основних гілок влади, автори Проекту запропонували саме Лізі Націй прийняти безпосередню участь у організації державності на території Галичини. Для цього, у ст. 39 пропонувалося створити «Міжкоаліційну Комісію для Галицької Держави», до якої країни Антанти мали надіслати по одному представнику [1]. Для допомоги цьому органу в організаційних питаннях і для врахування внутрішніх інтересів жителів краю, пропонувалося створити так звану, «Адміністраційну раду», до якої мали ввійти 7 українців, 3 – поляки та 2 – євреї. Такий розрахунок виходив із відсоткового співвідношення національної приналежності жителів Галичини. Саме Адміністраційній раді, належало передати тимчасову владу на місці, і саме вона зобов'язана була здійснити вибори до законодавчого органу, прослідкувати за обранням і дотриманням присяги Президента республіки [1].

Висновки. Таким чином, Проект «Основ державного устрою Галицької республіки» являв собою один із багатьох конституційних проект розроблених період функціонування ЗУНР. Його практична реалізація та дотримання умов було декларовано міжнародному співтовариству і зокрема Лізі Націй, однак ця ініціатива не мала жодних практичних юридичних наслідків. Це був правовий акт з глибоким політичним змістом, який продемонстрував ставлення міжнародної спільноти до українського питання.

Список використаних джерел

1. Архів УКУ, ф. Колекція документів ЗУНР, оп. 1, спр. 309 – Машинопис. Оригінал.
2. Баран С. Західно-Українська Народня Республіка (1918 – 1923) / С. Баран // Український історик. – Нью-Йорк; Торонто; К. ; Львів; Мюнхен, 1998. – Т. XXXV. – С. 105.
3. Бетлій О. В. Українське питання в міжнародних відносинах Центральної Європи 1919–1929 рр. : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. іст. наук / О. В. Бетлій. – К., 2003. – 19 с.
4. Верстюк В. Ризький мирний договір 1921 р. і завершення боротьби за Українську Народну Республіку / В. Верстюк // Проблеми вивчення історії Української революції 1917-1921 років. – К. : Інститут історії України НАН України, 2011. – Вип. 6. – С. 337-366.
5. Галицька-Дідух Т. Зовнішньополітична діяльність урядів УНР і ЗУНР у контексті державно-соборницької ідеї (1919–1920 рр.) / Т. Галицька-Дідух // Україна соборна : Збірник наукових статей. – К., 2005. – Вип. 2, ч. 1. – С. 202–217.
6. Галицька-Дідух Т. Східногалицьке представництво на Ризькій мирній конференції 1920–1921 рр. / Т. В. Галицька-Дідух // Галичина. – 2014. – Ч. 25-26. – С. 231-242.
7. Гетьманчук М. П. Дипломатична діяльність уряду ЗУНР під час радянсько-польських мирних переговорів у Ризі 1920 року / М. П. Гетьманчук // Військово-науковий вісник. – Львів, 2001. – Вип. 3. – С. 23–30.
8. Західно-Українська Народна Республіка 1918–1923 рр. Документи і матеріали : у 5 т. / укл. Олександр Карпенко, Катерина Мицан ; за ред. О. Карпенка. – Івано-Франківськ, 2001. – Т. 2. Державотворчі й адміністративно-організаційні процеси. – 712 с.
9. Литвин М. Геополітичний простір ЗУНР та її зовнішньополітичні орієнтири / М. Литвин // Україна : культурна спадщина, національна свідомість, державність / [гол. ред. кол. Я. Ісаєвич]. – Вип. 17 : Українсько-польсько-білоруське сусідство : XX століття. – Львів, 2008. – С. 106–115.
10. Литвин Н. Еміграційний уряд Західно-Української народної республіки: зовнішня політика та програма державного будівництва / Н. Литвин // Наукові записки Інституту політичних і етнонаціональних досліджень ім. І. Ф. Кураса. – 2012. – Вип. 2. – С. 422-431.
11. Лозинський М. Галичина в рр. 1918 – 1920. / М. Лозинський. – Нью-Йорк, 1970. – 228 с.
12. Мазепа І. Україна в огні й бурі революції / І. Мазепа. – К. : Темпора, 2003. – 608 с.

13. Макарчук О. Г. Політика Франції, Великобританії та США щодо України (1918–1921рр.) / О. Г. Макарчук, В. С. Макарчук // Вісн. Нац. ун-ту «Львівська політехніка». Сер. : Держава та армія. – Львів, 2000. – № 408. – С. 60–66.
14. Малюта О. Органи влади ЗУНР ТА УНР в екзилі у 20-40-і рр. ХХ ст. : боротьба за національну державність як форму організації повсякденного життя української еміграції / О. Малюта [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://dspace.nbuv.gov.ua/bitstream/handle/123456789/77651/19-Maliuta.pdf?sequence=1>.
15. Павлюк О. Дипломатія ЗУНР (ЗОУНР) / О. Павлюк // Нариси з історії дипломатії України / О. І. Галенко, Є. Є. Камінський, М. В. Кірсенко та ін. ; під ред. В. А. Смолія. – К. : Вид. дім «Альтернативи», 2001. – С. 358-377.
16. Феценко-Чопівський І. 220 днів Ради Республіки – Предпарламенту УНР на еміграції в Тарнові / І. Феценко-Чопівський. – Львів ; Республіка Комі ; Дубно : Б. в., 2002. – 69 с.

Луцкий М. И. «Проект основы государственного устройства ЗУНР»: правовое содержание и перспективы реализации

В статье раскрывается правовое содержание «Проекта основ державного устройства ЗУНР», который был конституционным проектом и представленный на рассмотрение международного сообщества украинскими дипломатами. Проект предусматривал четкие правовые рамки развития будущего украинского государства с соблюдением принципа демократизма. Классифицируются основные препятствия, которые сделали невозможным реализацию данного конституционного проекта.

Ключевые слова: конституционный проект, ЗУНР, «Проект основ государственного устройства ЗУНР», Парижская мирная конференция, национальные права.

Lutskyi M. I. «Project of the basis of state organization of ZUNR»: legal content and prospects for implementation

The article reveals the legal content of the «Project of the foundations of the dervish device ZUNR», which was a constitutional project and submitted to the international community for consideration by Ukrainian diplomats. The draft provided for a clear legal framework for the development of the future Ukrainian state, in accordance with the principle of democracy. The main obstacles that made it impossible to implement this constitutional project are classified.

Key words: constitutional project, ZUNR, «Project of bases of state organization of ZUNR», Paris Peace Conference, national rights.

Надійшла до редакції 29 серпня 2017 р.



УДК 340.114.3

Зварич Роман Васильович,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри теорії та історії держави і права,
Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького

Гривнак Богдан Любомирович,
кандидат філософських наук,
доцент кафедри соціальних комунікацій та права,
Інститут гуманітарної підготовки та державного управління,
Івано-Франківський національний технічний університет нафти і газу

РЕГУЛЯТИВНА ФУНКЦІЯ ПРАВА У СИСТЕМІ ФУНКЦІЙ ПРАВА

У статті досліджено регулятивну функцію права в системі функцій права. Розглянуто поняття «функція права», а також проаналізовано систему правових функцій. Крім того, досліджено думки науковців у галузі юриспруденції щодо питання класифікації функцій права. Доведено важливу роль регулятивної функції права для розвитку правової держави і громадянського суспільства, а також той факт, що вона є одним із головних елементів системи функцій права. Суть регулятивної функції права полягає у його головному соціальному призначенні – регулюванні суспільних відносин. Визначено, що регулятивна функція не може існувати відокремлено, а тому повинна тісно взаємодіяти з іншими функціями права, зокрема інформаційною.

Ключові слова: право, функція права, система функцій права, класифікація функцій права, регулятивна функція права, правова держава, громадянське суспільство.

Постановка проблеми. Глобалізація та прагнення людства до розвитку соціуму на демократичних началах обумовили бурхливий розвиток громадянського суспільства. В цьому процесі право відіграє роль важливого інструмента із визначення правил взаємодії між органами державної влади та громадськістю, а також має вирішальний вплив на процес прийняття рішень щодо мети та цілей розвитку як окремих особистостей чи їх об'єднань, так держави і суспільства в цілому. Однією з найважливіших проблем щодо усвідомлення сутності впливу права на суспільний розвиток є визначення напрямів та меж цього правового впливу.

Розглядаючи означене вище питання з погляду теорії держави і права, варто відмітити, що основні напрями правового впливу на суспільство можна охарактеризувати як функції права. Саме тому аналіз такого поняття як «функція права» є винятково важливим у сучасній юриспруденції, а регулятивна функція є одним із ключових елементів у системі функцій права.

Юриспруденція як наука досліджує право не лише як засіб фіксації усталених соціальних норм, але і як метод подолання суспільних протиріч і розбіжностей, які виникають у результаті діяльності людства. Щоб усвідомити значущість права та його функцій, слід зрозуміти, що застосування цих функцій є важливим з погляду як теорії держави і права, так і юридичної практики. Належним чином досліджена і впорядкована теоретична база є важливою умовою для практичної реалізації правових норм.

Необхідно зазначити, що тотальна глобалізація і бурхливий розвиток громадянського суспільства, які ми спостерігаємо сьогодні, впливають і на юридичну науку. Основні напрями правового впливу на суспільні відносини характеризуються саме поняттям функцій права, а тому дослідження правових функцій є важливим та актуальним. Особливу увагу, на наш погляд, необхідно приділити саме регулятивній функції, яка, будучи одним із ключових елементів системи правових функцій, сприяє утвердженню права як системи цілісно-нормативного регулювання та відображає його головне соціальне призначення – регулювання суспільних відносин.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Поняття, система та класифікація функцій права є предметом інтенсивних наукових досліджень, що, безумовно, відображено в значній кількості праць у галузі юриспруденції. Нам, перш за все, хотілось би виділити наукові доробки таких учених як: С. Алексєєв, Т. Андрусяк, М. Байтін, Л. Заморська, В. Ковальський, В. Лазарєв, О. Миронець, А. Олійник, В. Погорілко, Т. Радько, В. Синюков, О. Скакун, та ін.

Водночас окремі науковці приділили увагу саме ролі регулятивної функції права у системі функцій права. Тут варто згадати праці таких учених як І. Антошина, І. Арістова, В. Бабкін, С. Дроботов, В. Ісаєва, Н. Ней та ін.

Постановка завдання. Ставлячи за мету дослідити регулятивну функцію права в системі функцій права, ми повинні вирішити такі завдання:

- охарактеризувати поняття «функція права»;
- проаналізувати систему функцій права та розглянути їх класифікацію;
- дослідити значення регулятивної функції права для розвитку правової держави та громадянського суспільства.

Виклад основного матеріалу дослідження. Питання сутності права та його призначення у житті суспільства безпосередньо пов'язане із його функціями. Саме правові функції відображають легітимність діючої влади та загальносоціальну спрямованість діяльності держави, оскільки право покликане забезпечувати інтереси всіх членів суспільства. Отже, право має бути найефективнішим соціальним регулятором, визначати можливу й обов'язкову поведінку в суспільстві [7, с. 3].

У юридичній науці поняття «функція» характеризує соціальну роль права. Однак, активне використання поняття «функція права» сьогодні не дає змоги констатувати наявність єдиної точки зору на цю проблему. Зазвичай під функцією права розуміють або соціальне призначення права, або напрями його правового впливу на суспільні відносини, або і те, і інше разом [7, с. 4].

В. Погорілко висловлює таку думку щодо сутності функцій права:

1. Функція права визначається його сутністю і призначенням у суспільстві, але вона не є лише проявом іманентних якостей сутності права, і її не можна розглядати тільки як його «проекцію». Не варто пов'язувати функції і сутність права; функція права має певний ступінь незалежності.

2. Функція характеризує напрям необхідного впливу права на суспільні відносини, без якого суспільство на даному етапі розвитку не може існувати (регулювання, охорона, закріплення певного виду суспільних відносин).

3. Функція права виражає головні риси права і спрямована на здійснення завдань, що стоять перед правом на даному етапі його розвитку.

4. Функція права являє собою, як правило, напрям його активної дії. Тому однією з важливих її ознак є динамізм.

5. Постійність як необхідна ознака функції права характеризує стабільність, безперервність, тривалу дію. Функція постійно властива праву, але це не означає, що незмінними залишаються механізм і форми її здійснення, які змінюються і розвиваються згідно потреб практики [13].

О. Миронець, аналізуючи проблему функцій права, зазначає, що найбільш розповсюдженим є підхід, згідно якого, функціями права є «основні напрями впливу права на суспільні відносини» (С. Алексєєв, В. Лазарєв, О. Скакун та ін.). Саме напрями правового впливу виражають роль права в суспільному житті. Метою такого впливу є впорядкування суспільних відносин. Сутність права визначає напрями його впливу, в яких набувають свого розкриття його соціальне призначення і природа [12].

Прихильники другого підходу розуміють під досліджуваним поняттям «соціальну роль права» (В. Ковальський та ін.). Основним аргументом цієї наукової позиції є розуміння, відповідно до якого функції права визначаються його призначенням у різних сферах життя суспільства [12].

Існує і третій підхід, відповідно до якого пропонується об'єднати точки зору обох вищевказаних підходів. (М. Байтін, Т. Радько, В. Синюков та ін.). Прихильники цього підходу вважають за недоцільне протиставляти або ототожнювати напрями правового впливу соціальному призначенню права у зв'язку з їх постійним взаємозв'язком. Функції права визначають як «правову характеристику соціокультурної реальності суспільства та окремих його компонентів»

(В. Синюков) [12].

Існує ще ряд цікавих ідей та гіпотез щодо цього питання, однак, обсяги наукового дослідження не дозволяють нам приділити їм належну увагу, хоча вони, безперечно, заслуговують на те, щоб бути донесеними до читача.

В. Ковальський вказує на те, що важливість функцій відбивається у сутнісних ознаках права, включаючи мету, завдання, зміст інститутів і норм права, межі впливу тощо, а також роль, яку відіграють конституційні норми у формуванні засад, які у сукупності визначають соціальну і правову сутність держави, спрямовують діяльність її органів. Тобто функції права мають бути каталізатором розвитку правової державності. В них втілюються соціальна сутність і спрямований поступ української держави до демократії, до людини і громадянина. Функції права мають розглядатися у зв'язку з процесами соціалізації індивідів і держави, демократизації політичного життя, активної участі громадян у процесі правотворчості [11, с. 7].

Загалом феномен функцій права можна охарактеризувати таким чином:

1. Функція права – це або соціальне призначення права, або напрями правового впливу на суспільні відносини, або і те й інше разом узятє.

2. Соціальне призначення права формується з потреб суспільного розвитку. Соціальними потребами суспільства створюються закони, спрямовані на закріплення певних відносин, їх регулювання або охорону. Соціальне призначення права полягає у врегулюванні, впорядкуванні суспільних відносин, наданні їм стабільності, створенні необхідних умов для реалізації прав громадян та існування громадянського суспільства [9, с. 47].

3. Правовий вплив – це категорія, що характеризує шляхи, форми, способи впливу права на суспільні відносини. Це реалізація правових принципів, заборон, приписів і норм у суспільному житті, діяльності держави, її органів, громадських об'єднань та громадян [1].

4. Напрямок впливу – головний компонент функції права, який є відповіддю права на потреби суспільного розвитку, результатом законодавчої політики, яка трансформує ці потреби у позитивне право [9, с. 47].

Отже, функція права – це прояв його іманентних, специфічних властивостей. У функції акумулюються такі властивості права, які впливають з її якісної самостійності як соціального феномена [9, с. 47].

Однак, функції права не існують ізольовано одна від одної, а тісно взаємопов'язані, тому жодну з них не можна досліджувати досить змістовно без аналізу її взаємодії з іншими функціями, без вивчення її в системі. Система функцій права – це складне, багаторівневе утворення [6, с. 174].

В. Ковальський також зазначає, що функції права реалізуються через систему права, зокрема через галузі, інститути, норми, договори, прецеденти, акти застосування права, а також шляхом відповідної діяльності органів державної влади [10].

На думку вченого, властивості функцій мають подвійну залежність. По-перше, вони пов'язані із функціонуванням правової держави. Йдеться про такі властивості функцій, як обов'язковість, публічність, цілеспрямованість, що характеризують організаційну, охоронну, регулятивну, інформаційну та соціальну функції. По-друге, певні властивості вказують на залежність функцій від системи права. Мається на увазі стабільність, координованість та субординація правового впливу права. Проте головним в аспекті дії права, акумулюванні його функцій, має бути ефективна реалізація прав громадян і розвиток громадянського суспільства [10].

Система функцій права безпосереднім чином пов'язана з системою права, а тому можна виокремити п'ять функцій права, що формують систему:

1. Міжгалузеві (властиві щонайменше двом, але не всім галузям права).
2. Загальноправові (притаманні всім галузям права).
3. Галузеві (характерні для однієї галузі права).
4. Правових інститутів (властиві конкретному інституту права).
5. Норми права (притаманні конкретному виду норм права) [6, с. 174].

Питання про співвідношення функцій права різних рівнів важливе, оскільки структурним елементами системи права властиві функції, що мають відповідну специфіку, яка визначається відповідно предметом та методом правового регулювання даних елементів і їх призначенням у

системі права. Загальноправова функція може конкретизуватися функціями нижчого рівня. Це залежить від характеру загальноправової функції та від призначення галузі, інституту, норми права і відповідно їх функцій [6, с. 174].

Загальноправові функції права не можуть охопити усе різноманіття форм і шляхів впливу права на суспільні відносини. Вони «деталізуються» у дії інших груп функцій. Це підтверджується диференціацією функцій права. Зазвичай при їх розгляді враховують власне юридичні функції і соціальні, але при глибшому ступені диференціації, можливо, доцільно ввести в обіг поняття «підфункції» чи «неосновної функції права» [6, с. 174].

Основні функції права – це найбільш загальні, найважливіші напрями його впливу на суспільні відносини. В них виражаються службова роль права, його класова сутність і соціальне призначення [14].

Неосновні функції (підфункції) права охоплюють менш широку сферу впливу і характерні не для всіх галузей права, а здебільшого входять в одну чи декілька основних функцій. Поняття «неосновна» досить умовне і застосовується для того щоб, з одного боку, виокремити з великої кількості правових функцій найбільш суттєві, головні, більш загальні за змістом, а з іншого – визначити ті, до яких не належать вищезгадані ознаки [6, с. 176].

На думку Т. Радько, система функцій права є складним, багаторівневим утворенням та безпосередньо пов'язана із системою права. Проте вказана складність досліджуваної системи не повинна зводитись до збільшення кількості функцій права, а є підставою для розгляду властивих праву функцій як системи, яка складається з кількох рівнів [12].

О. Миронець не погоджується із твердженням про залежність кількості самостійних функцій права від складових його системи. Галузь, підгалузь інститут, норма права – елементи системи права. Тобто функції права поширюють свою дію на всі елементи його складових, але певна галузь права може певну функцію права використовувати більшою мірою, а іншу меншою мірою. Однак, це не є підставою для виокремлення підфункцій права в нові функції лише тому, що окремим галузям права така функція не властива на певному етапі розвитку держави і суспільства [12].

Отже, система функцій права є динамічним явищем, яке релевантно реагує на необхідність регулювання тих чи інших сфер суспільного життя та актуалізує у разі потреби питання про існування відповідної функції права.

Розглянувши поняття системи функцій права ми, безперечно, маємо проаналізувати і їх класифікацію. Існують різні підходи до класифікації функцій права. Найпоширенішою є позиція науковців про поділ функцій права на загальносоціальні (соціально-політичні) та спеціально-соціальні (юридичні). (С. Алексєєв, В. Ковальський, В. Синюков, О. Скакун та ін.). Аргументацією даного підходу є те, що функції права розглядаються в декількох площинах, залежно від здійснення їх у межах усієї державно-правової частини надбудови або ж тільки в межах самого права (С. Алексєєв). На цій підставі вченими визначається, що загальносоціальні функції – це напрями взаємодії права та інших соціальних явищ, а спеціально-соціальні – напрями правового впливу на суспільні відносини (Т. Андрусяк та ін.) [12].

До спеціально-соціальних функцій права більшість науковців відносять охоронну та регулятивну, висловлюючи думку про поділ останньої на статичну та динамічну (С. Алексєєв, А. Олійник, В. Синюков, О. Скакун та ін.). Існує думка відповідно до якої до спеціальних функцій права відносять додатково установчу та інформаційну (В. Ковальський) [12].

Поділ загальносоціальних функцій права неоднозначний. Прихильники цього підходу відносять сюди такі функції: політичну, економічну, соціальну, ідеологічну (В. Ковальський), культурно-історичну, виховну, функцію соціального контролю, інформаційно-орієнтаційну (В. Синюков); інформаційну, орієнтаційну, виховну (О. Скакун); гуманістичну, організаторську, управлінську, інформаційну, оцінно-орієнтувальну, ідеологічно-виховну, гносеологічну (пізнавальну) (А. Олійник) [12].

Відповідно до другого підходу функції права – це система, яка включає в себе багато рівнів (М. Байтін, Т. Радько та ін.). Одні представники цього підходу вважають за необхідне введення в науковий обіг поняття «підфункції» або «неосновні функції», виокремлюючи основні функції

права, які властиві всім галузям права, а також функції менш загального значення, які властиві лише певним галузям права (Т. Радько). Інші прихильники даної наукової позиції вводять поняття двоєдиного критерію для виділення основних та інших загальних функцій, який складається з двостороннього впливу права на суспільні відносини – характер і ціль (М. Байтін) [12].

О. Миронець слушно зазначає, що зростання кількості функцій права не може бути безмежним, як і не є доцільною їх надмірна деталізація, навіть зважаючи на можливу потребу в посиленому правовому регулюванні певної групи суспільних відносин [12].

Отже, класифікація функцій права – це система, яка складається з двох груп: загальносоціальних та спеціально-юридичних, які можуть проявлятися на рівні системи права в цілому та її елементів: галузі, підгалузі, інституту, норми права або можуть мати міжгалузевий характер вияву [12].

Загальносоціальними функціями права є: інформаційна, оціночно-орієнтаційна, гносеологічна, виховна, політична, економічна (підфункції: екологічна, соціальна), а спеціально-юридичні функції права – регулятивна і охоронна. Охоронна ж функція права включає в себе підфункції: каральну, компенсаційну, відновлюючу, профілактичну та контрольну [12].

Визначальне місце в системі функцій права належить регулятивній функції [15]. Чи знаходить свій вираз право у формі нормативних або правозастосовних актів, чи здійснюється в загальних або конкретних правовідносинах, встановлює правовий статус, правосуб'єктність громадян, чи визначає компетентність державних органів і юридичних осіб – у всіх названих формах знаходить прояв його основне соціальне призначення – регулювання суспільних відносин. Особливості цієї функції полягають перш за все в установленні позитивних правил поведінки, в організації суспільних відносин, координації соціальних взаємозв'язків [6, с. 178].

У рамках регулятивної функції зазвичай виділяють дві підфункції: регулятивну статичну і регулятивну динамічну.

Регулятивна статична функція виражається у впливі права на суспільні відносини, закріплюючи їх у правових інститутах, що є одним із завдань правового регулювання. Право юридично закріплює і встановлює суспільні відносини, що зумовлює стабільне існування суспільства відповідно інтересам його більшості, чи силам, які знаходяться при владі. Вирішальне значення у здійсненні статичної функції належить інституту права власності. Ця функція також виражена у виборчому і авторському праві [6, с. 178].

Регулятивна динамічна функція знаходить вираз у впливі права на суспільні відносини шляхом оформлення їх динаміки і втілена, наприклад, в інститутах цивільного, адміністративного і трудового права [6, с. 179].

Головними елементами здійснення регулятивної функції права є:

1. Визначення засобами норм права праводієздатності громадян.
2. Закріплення і зміна правового статусу громадян.
3. Визначення компетенції державних органів, у тому числі й компетенції (повноважень) посадових осіб.
4. Встановлення правового статусу юридичних осіб.
5. Визначення юридичних факторів, спрямованих на виникнення, зміну й припинення правовідносин.
6. Встановлення конкретного правового зв'язку між суб'єктами права (регулятивні правовідносини).
7. Визначення оптимального типу правового регулювання щодо конкретних суспільних відносин [6, с. 179].

Регулятивна функція, на думку В. Ісаєвої, спрямована на закріплення суспільних відносин або забезпечення їх розвитку. У здійсненні цієї функції особливого значення набуває конституційне закріплення форм власності і основних політичних інститутів, що існують у суспільстві. Суспільні відносини, таким чином, вводяться правом у певні рамки. Функція правового регулювання може бути спрямована на впорядкування і розвиток суспільних відносин, визначення конкретних напрямів поведінки людей, реалізацію ними своїх прав і обов'язків (наприклад, регулювання договірних відносин). Регулювання буває загальним, коли регулюється

поведінка широкого кола невизначених суб'єктів (наприклад, правило про необхідність реєстрації політичних партій чи встановлення розміру податку) або індивідуальним – регулюється поведінка особи чи вузького кола осіб (наприклад, судові рішення у певній справі), тобто через акти застосування права [9, с. 45].

С. Дроботов характеризує регулятивну функцію права як «напрямок правового впливу щодо встановлення правил поведінки суб'єктів правовідносин». Необхідність такої функції полягає у ставленні до права як до універсального регулятора суспільних відносин. І держава, і право мають впорядковувати суспільні відносини – спрямовувати розвиток соціуму, підтримувати в ньому належний рівень порядку, безпеки і добробуту. Тоді право розкриває свій зміст як компетенція держави, яка діє відповідно до встановлених норм, а держава – як право, яке здійснює нормотворчу діяльність і правове регулювання [5, с. 50].

Регулятивна функція права, на думку С. Дроботова, забезпечує постійність, стабільність і відтворюваність зв'язку між державою і суспільством. Це можливо завдяки двом головним механізмам [5, с. 50].

По-перше, це механізм інституціоналізації, адже право впливає на суспільні відносини завдяки їх закріпленню чи оформленню у правових інститутах. Такі правові інститути дозволяють юридично закріпити й перетворити на юридично врегульовані ті суспільні відносини, які забезпечують стабільність і поступовий розвиток суспільства [8].

По-друге – це механізм зміни усталених правовідносин через коригування правового статусу фізичних та юридичних осіб, компетенції, повноважень і обов'язків органів державної влади, їх посадових осіб, зміни правових інститутів, удосконалення поточного законодавства тощо [5, с. 51].

Наявність цих механізмів реалізації регулятивної функції права і дало підстави окремим дослідникам для висновку про існування двох окремо взятих функцій: регулятивної статичної та регулятивної динамічної. Однак, С. Дроботов вважає ці висновки не досить обґрунтованими, адже насправді йдеться про одну і ту ж функцію права. Лише в одному випадку вона розглядається по відношенню до існуючих суспільних відносин, а в іншому – до відносин, які повинні виникнути у майбутньому [5, с. 51].

Регулятивна функція права – це цілеспрямований правовий вплив, завдяки якому окреслюються правила поведінки суб'єктів права при закріпленні меж державного втручання у сферу особистих прав і свобод громадян. Крім того, встановлюються юридичні права та взаємні обов'язки учасників суспільних правовідносин для забезпечення верховенства права, пріоритету прав і свобод людини. Регулятивна функція – один з напрямів впливу правової держави на суспільні відносини, який покликаний сприяти соціально-економічному, політико-правовому, національно-культурному розвитку індивідів, держави і суспільства [5, с. 51-52].

С. Дроботов також виділяє ознаки, які притаманні регулятивній функції права у правовій державі [5, с. 52].

Перш за все, ця функція діє як на громадян та суспільство в цілому, так і на державу, оскільки в правовій державі право постає не стільки як один з продуктів державної діяльності, що може змінюватись нею на власний розсуд, використовуватись для досягнення власних цілей, що не пов'язані з ідеєю суспільного блага, скільки як узагальнена система норм, цінностей та ідеалів, які відіграють визначальну роль і для держави і для суспільства. У цьому сенсі для правової держави регулятивна функція права не є тотожною регулятивній функції держави, оскільки саме право не є інструментом держави. Регулюючи суспільні відносини та реалізуючи свою регулятивну функцію, право визначає те, як організується і функціонує система державної влади, взаємодіють її органи, якими є їх повноваження [5, с. 52].

По-друге в умовах правової держави завдяки реалізації регулятивної функції права досягається така мета, як обмеження державної влади, адже саме правове регулювання розглядається не як засіб всебічного втручання у життя і розвиток суспільства та індивіда, а виключно як спосіб підтримки тих суспільно-значимих правовідносин, що забезпечують розвиток соціуму, сприяють підвищенню рівня добробуту, убезпечують права і свободи громадян, консолідують суспільство, і гарантують його безпеку [5, с. 52].

По-третє, регулятивний вплив права на суспільні відносини в умовах правової держави має стабільно визначений характер, який зумовлюється системою основоположних принципів права [5, с. 52].

Цікаве дослідження пропонує нам І. Антошина, яка спробувала розглянути регулятивну функцію права в контексті її співвідношення з інформаційною. Вона висловлює думку, що регулятивна функція права – це внутрішнє властиве праву явище, яке визначається призначенням права як регулятора соціального життя, що являє собою такий напрямок впливу права на суспільні відносини, який повинен забезпечити певний рівень їх соціальної впорядкованості, що найбільш повно виражає сутність права, а також його взаємозв'язок з іншими явищами соціальної дійсності [2, с. 478].

На думку науковця, з допомогою регулятивної функції права здійснюється упорядкування соціального життя та саморегуляція права, оскільки суспільство формується завдяки тому, що люди узгоджують свої дії у відповідності з нормами поведінки і нормативними моделями [2, с. 478].

Суть регулятивної функції права полягає у головному соціальному призначенні права – регулювати суспільні відносини: фіксувати суб'єктний склад правових відносин; визначати коло життєвих обставин (юридичних фактів), з якими норми права пов'язують настання тих чи інших юридичних наслідків; формувати права і обов'язки учасників правовідносин. В основі цієї функції лежать дозвольні і зобов'язальні юридичні норми [2, с. 478].

Механізм реалізації регулятивної функції права можна представити як систему послідовних елементів: встановлення міри можливої і належної правил поведінки в правових нормах (формування права); норма права як результат і форма вираження відповідного правила поведінки; правосвідомість людини; правовідносини; правопорядок як кінцевий результат регулятивної функції. Кожен наступний елемент обумовлений наявністю попереднього [3].

І. Антошина наголошує, що важливою складовою регулятивної функції права в правовій державі є її інформаційний вплив, забезпечення нею встановлення меж державного втручання у сферу автономного існування індивідів і громадянського суспільства, стабільність правового регулювання в частині дотримання фундаментальних принципів права [2, с. 479].

Правове регулювання є тільки однією із складових форм дії права, яке встановлює норми поведінки суб'єкта і передбачає варіанти такої поведінки, але лише таким чином досягнути правової свідомості неможливо. Тільки коли в силу вступають інформаційні, психологічні, соціальні та виховні дії права, можна говорити про комплексні методи створення громадянського суспільства, забезпечуючи цим захист прав і свобод громадян, запобігаючи протиправній поведінці. Правове регулювання тісно зв'язано з інформаційним впливом права як цілеспрямованим розповсюдженням правової інформації і впливом на суб'єкти права [2, с. 479-480].

Інформація, що пройшла через свідомість індивіда, проводить грань, що розмежовує належне від неналежного. Завдяки впливу правової інформації здійснюється позитивна зміна правосвідомості особистості, забезпечується передумова для здійснення регулятивної функції [2, с. 480].

Суспільство, як соціальна реальність, існує завдяки тому, що люди регулюють свої дії відповідно інформуванню про норми поведінки на ефективних нормативних моделях. Правове регулювання здійснюється через свідомість і волю людей і неможливе без правової інформації як сукупності повідомлень про правове життя суспільства [2, с. 480-481].

Висновки. Усвідомлення значення права для побудови правової держави є винятково важливим. Дослідження правових функцій, аналіз їх системи, класифікації і взаємодії є необхідною умовою цього усвідомлення. У функціях відбиваються сутнісні властивості права, які пов'язані із його призначенням відповідно до умов суспільного розвитку. Регулятивна функція є одним із головних елементів системи функцій права, а тому її дослідження має велике значення для розвитку сучасної юридичної науки. За результатами проведеної наукової роботи можемо зробити такі висновки:

1. У юриспруденції поняття «функція права» використовується доволі інтенсивно, однак, єдиного погляду на визначення його змісту немає і досі. Акумулювавши думки провідних науковців з цього питання, можна зробити висновки що функція права – це соціальне призначення права та напрями його правового впливу.

2. Функції права не існують ізольовано одна від одної, а тісно взаємопов'язані та утворюють систему функцій права. Система функцій права – це комплексна структура, яка поділяється на декілька рівнів та реалізується через систему права, зокрема через галузі, інститути, норми, договори, прецеденти, акти застосування права тощо.

Із питанням системи функцій права тісно пов'язана і проблема їх класифікації. За результатами дослідження, можна зробити висновки, що функції права поділяються на загальносоціальні та спеціально-юридичні. Загальносоціальними функціями права є інформаційна, оціночно-орієнтаційна, гносеологічна, виховна, політична, економічна (підфункції: екологічна, соціальна), а спеціально-юридичні функції права – регулятивна і охоронна. Остання включає в себе підфункції: каральну, компенсаційну, відновлюючу, профілактичну та контрольну.

3. Одним із головних елементів системи функцій права є регулятивна функція. Регулятивну функцію можна охарактеризувати як напрям правового впливу, що виражається в установленні позитивних правил поведінки, наданні прав і покладанні юридичних обов'язків на суб'єкти права. Суть регулятивної функції права полягає у його головному соціальному призначенні – регулюванні суспільних відносин. В основі цієї функції лежать дозвоільні і зобов'язальні юридичні норми. Варто зазначити, що сьогодні важливим елементом правозастосовної діяльності є не тільки встановлення правил поведінки та регулювання відносин, але й інформування, донесення до суспільства правової інформації. Саме тому регулятивна функція повинна тісно взаємодіяти з іншими функціями права, перш за все, інформаційною.

Подальші наукові пошуки в напрямі досліджень функцій права є досить перспективними, адже дають змогу систематизувати аналіз функцій права та проаналізувати вплив права на розвиток суспільства і держави.

Список використаних джерел

1. Андрусак Т. Теорія держави і права / Т. Андрусак. – Львів: Фонд «Право для України», 1997. – 198 с.
2. Антошина И. В. Взаимодействие информационной и регулятивной функций права / И. В. Антошина // Актуальні проблеми держави і права. – 2012. – Вип. 66. – С. 477-483.
3. Арістова І. В. Державна інформаційна політика та її реалізація в діяльності органів внутрішніх справ України: організаційно-правові засади / І. В. Арістова. – Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Х., 2002. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.dysertaciya.org.ua/disertaciya_1_378.html.
4. Бабкін В. Д. Право і закон: співвідношення понять / В.Д. Бабкін / Право в системі соціальних норм: історико-юридичні аспекти. Матеріали XIII історико-правової конференції (м. Чернівці, 20-22 травня 2005 р.). – Чернівці: РУТА, 2005. – 420 с.
5. Дроботов С. А. Регулятивна функція права у правовій державі: поняття і ознаки / С. А. Дроботов // Держава і право. Збірник наукових праць. Юридичні і політичні науки. – Випуск 50. – К.: Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2010. – 772 с.
6. Загальна теорія держави і права: (основні поняття, категорії, прав. конструкції та наук. концепції) : навч. посіб. / За ред. О. В. Зайчука, Н. М. Оніщенко. – К.: Юрінком Інтер, 2008. – 400 с.
7. Заморська Л. І. Функції права: змістовно-теоретичний аналіз / Л. І. Заморська // Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції. – 2015. – Вип. 6. – С. 3-9.
8. Иеринг Р. фон. Юридическая техника / Сост. А.В. Поляков. – М.: Статут, 2008. – 231 с.
9. Ісаєва В. В. Функції права: теоретико-правовий аналіз / В. В. Ісаєва // Часопис Київського університету права. – 2013. – №1. – С. 45-48.

10. Ковальський В. С. Функції права : поняття, джерела, динаміка / В. С. Ковальський. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://base.dnsgb.com.ua/files/journal/Teoriya-i-praktyka-intelekt-vlasnosti/2009_2/kovalskyi.pdf.
11. Ковальський В. С. Функції права : ціннісний та сутнісний виміри / В. С. Ковальський // Юридична Україна. – 2012. – № 9. – С. 4-9.
12. Миронець О. М. Функції права : поняття та класифікація / О. М. Миронець [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://lsej.org.ua/2_2014/5.pdf.
13. Погорілко В. Ф. Функції української держави та її правові основи / В.Ф. Погорілко // Бюлетень Мініюсту України. – 2004. – №1.
14. Суботін В. М. Теорія держави і права: навч. Посібник / В.М. Суботін, О.В. Філонов, Л.М. Князькова. – К.: Знання, 2005. – 327 с.
15. Теорія держави і права. Академічний курс : підручник / за ред. О. В. Зайчука, Н. М. Оніщенко. – К.: Юрінком Інтер, 2006. – 688 с.

Зварич Р. В., Гривнак Б. Л. Регулятивна функція права в системі функцій права

В статті досліджено регулятивну функцію права в системі функцій права. Розглянуто поняття «функція права», а також проаналізована система правових функцій. Крім того, досліджені думки вчених в області юриспруденції по питанню класифікації функцій права. Доведено важливу роль регулятивної функції права для розвитку правового держави і громадянського суспільства, а також той факт, що вона є одним з головних елементів системи функцій права. Суть регулятивної функції права полягає в її головному соціальному призначенні – регулюванні суспільних відносин. Визначено, що регулятивна функція не може існувати окремо, а тому повинна тісно взаємодіяти з іншими функціями права, зокрема інформаційною.

Ключові слова: право, функція права, система функцій права, класифікація функцій права, регулятивна функція права, правовий держави, громадянське суспільство.

Zvarych R. V., Hryniak B. L. The regulative function of law in the system of law functions

The article investigates the regulative function of law in the system of law functions. The concept of function of law is considered, as well as the system of law functions is analyzed. In addition, the opinions of scholars in the field of jurisprudence on the classification of law functions are researched. The important role of the regulative function of law for the development of rule-of-law state and civil society is proved, as well as the fact that it is one of the main elements of system of law functions. The essence of regulative function of law lies in the fact that its main social purpose is the regulation of social relations. The article determines that the regulative function can not exist separately, and therefore it should interact closely with other functions of law, in particular, with information one.

Key words: law, function of law, system of law functions, classification of law functions, regulative function of law, rule-of-law state, civil society.

Надійшла до редакції 30 серпня 2017 р.



УДК 340.1

Андрухів Олег Ігорович,
кандидат юридичних наук, доцент,
проректор з виховної роботи
Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького

ІСТОРИКО-ПРАВОВИЙ ДОСВІД ЗАСТОСУВАННЯ КАРАЛЬНО-ПРОФІЛАКТИЧНИХ ЗАХОДІВ ДЛЯ ПОДОЛАННЯ ЗЛОЧИННОСТІ СЕРЕД НЕПОВНОЛІТНІХ

У статті розкриваються основні заходи радянської влади у сфері запобігання та боротьби зі злочинністю серед безпритульних та бездоглядних дітей. Наводяться статистичні відомості про кількість та види злочинів які вчинялися неповнолітніми. Визначається правова, соціальна та економічна причина цих злочинів, а також ефективність радянського законодавства щодо їх запобігання і подолання. Здійснюється порівняння злочинності неповнолітніх у західних і східних областях УРСР.

Ключові слова: дитяча безпритульність, дитяча бездоглядність, карально-профілактичні заходи, злочинність неповнолітніх, кримінальна відповідальність, радянське законодавство.

Постановка проблеми. Нормативний характер радянського законодавства, який обумовлювався ідеологічною системою та самою структурою марксистсько-ленінської системи права, мав цілий ряд притаманних тільки йому рис. Однією із таких рис було закономірне недотримання прав людини і громадянина, особливо складною була ситуація із дотриманням прав неповнолітніх осіб, особливо тих, які вчиняли злочини. Зростання злочинності серед неповнолітніх, в основному серед безпритульних, відбувалося внаслідок загострення соціальної кризи та наслідків Другої світової війни.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання дитячої безпритульності та боротьби з нею в радянський період ж малодослідженим. Виняток становлять наукові праці Г. Забрянського, П. Михайленка, Я. Кондратьєва, С. Уліцького та ін., які у рамках дослідження історії становлення системи виконання покарань чи кримінального права УРСР вивчали проблему злочинності серед неповнолітніх.

Постановка завдання. Метою нашого дослідження є визначення особливостей застосування карально-профілактичних заходів для подолання злочинності серед неповнолітніх в УРСР у повоєнні десятиліття.

Виклад основного матеріалу дослідження. Наказом НКВС СРСР № 001359 від 5 серпня 1943 р. було запроваджено «Інструкцію про боротьбу з дитячою злочинністю і хуліганством», якою вся ця «боротьба» покладалася на Головне управління міліції (ГУМ) НКВС СРСР, Управління транспортної міліції ГУМ НКВС СРСР, а на місцях – на управління міліції НКВС республік, країв та областей, транспортні і водні відділи, відділення (групи) міліції по боротьбі з дитячою безпритульністю, бездоглядністю і злочинністю, які мали право, як і приймальниками-розподільниками, комісії по боротьбі з дитячою безпритульністю і бездоглядністю при районних (міських) виконавчих комітетах Рад депутатів трудящих направляти неповнолітніх правопорушників у ДТВК.

Постановою РНК СРСР №659 від 15 червня 1943 р. «Про посилення заходів боротьби з дитячою безпритульністю, бездоглядністю і хуліганством» та наказом Наркомату юстиції СРСР від 19 червня 1943 р. для неповнолітніх, яким не виповнилося 16 років, за скоєні ними дрібні злочини (дрібне хуліганство, дрібні крадіжки та інші незначні правопорушення) створювалися трудові виховні колонії, в яких перевиховувалися ці «важкі» підлітки без винесення судового вироку [10, с. 13].

Доцільно зауважити, що проблема негативної поведінки неповнолітніх як безпритульних, так і бездоглядних дітей стала настільки серйозною, що в листопаді 1944 р. вона стала предметом

для обговорення на засіданні РНК УРСР під головуванням голови уряду М.С. Хрущова. Зокрема, було проаналізовано стан дисципліни серед учнів київських шкіл та прийнято спільну постанову ЦК КП(б)У і РНК УРСР, яка визначала заходи з профілактики правопорушень серед неповнолітніх. Цим документом рекомендувалося справи на неповнолітніх порушників норм суспільно і поведінки без зволікань передавати органам НКВС, а судовим органам не зупинятися перед найсуворішими репресивними заходами [2, арк. 158, 161].

За даними довідки заступника начальника групи у справах неповнолітніх при Прокуратурі УРСР молодшого радника юстиції Л.Гладишева динаміка злочинності серед неповнолітніх дітей у віці до 16 років за 1945 р. була наступною (див. Табл. 1) [3, арк. 24].

Таблиця №1

Види злочинів	Кількість неповнолітніх переданих до суду				
	I квартал	II квартал	III квартал	IV квартал	Всього
Убивства	27	38	27	14	106
Тілесні ушкодження	20	17	19	19	75
Хуліганство	114	95	76	65	350
Грабунки	56	55	33	68	212
Крадіжки	663	739	672	684	2758
Порушення Указу ПВР СРСР від 28.XII.1940 р.	522	738	164	413	1837
Інші злочини	115	230	133	118	596
Всього:	1517	1912	1124	1381	5934

Наведені дані засвідчують, що загалом за всіма видами тяжких і найпоширеніших злочинів, які вчиняли неповнолітні, спостерігалася відносна їх стабільність. Незначне зменшення притягнутих до суду в III і IV кварталах, порівняно з першими двома, було зумовлено застосуванням Указу ПВР СРСР про амністію від 7 липня 1945 р.

З метою покращення боротьби з дитячою злочинністю в органах прокуратури було організовано спеціальні групи. Визначено прокурорів і слідчих які спеціалізувалися виключно на дитячій злочинності.

Кількість неповнолітніх у віці 12–16 років переданих до суду за скоєні злочини в 1945 р. проти 1944 р. збільшилася майже на 50%. Це пояснюється не стільки зростанням злочинності, стільки недостатньою роботою з боку органів прокуратури та міліції, як це було організовано в 1945 р.

У II півріччі 1945 р. кількість неповнолітніх поданих до суду уже зменшилася на 26,8% порівняно з I півріччям. Зокрема, убивств зменшилося на 36,9%, грабежів – на 9,9%, хуліганських проявів – на 19,2%, крадіжок – на 2,9%, серед інших злочинів відбулося зменшення на 27,6% . З усіх злочинів у II півріччі зросла лише на 2,7% кількість злочинів, пов'язаних із нанесенням тілесних пошкоджень [8, арк. 37].

У великих промислових містах розгляд справ по злочинах неповнолітніх зосереджувалися у спеціальних дільницях народних судів, яких в УРСР станом на 1 травня 1946 р. було 36 [8, арк. 36].

У 1946 р. спостерігається тенденція до зростання злочинності серед безрульних і бездоглядних дітей, особливо в південних і східних областях УРСР, що певною мірою було пов'язано із голодом, зумовленого в основному природними катаклізмами. Кількість крадіжок і грабежів порівняно з 1945 р. зросло майже вдвічі, а такий злочин як самовільне залишення підлітками шкіл фабрично-заводського навчання та ремісничих училищ, що прирівнювався до злочину, визначеного законом від 28 грудня 1940 р. (самовільне залишення робочого місця, прогули) зросло в 4 рази. Головна причина втеч із цих навчальних закладів полягала в тому, що більшість підлітків не влаштовували матеріально-побутові умови, а особливо нестача їжі, що і змушувало їх шукати «кращого життя» [8, арк. 37].

Загалом, за вчинені злочини до суду було передано 11715 підлітків у віці від 12 до 16 років, із них: у 1944 р. – 3975 підлітків, у 1945 р. – 5946 підлітків, у I кварталі 1946 р. – 1794 підлітки [8, арк. 38].

Як свідчить аналіз даних, найбільш криміногенною була ситуація із безпритульними та бездоглядними підлітками в індустріальних областях та великих містах (Сталінська, Ворошиловградська, Харківська, Дніпропетровська, Запорізька, Київська, Одеська області та їх обласні центри), що давали 64,7% злочинів від скоєних неповнолітніми в Україні. У західних областях сумарна злочинність неповнолітніх становили 8,3%, а решта 27% злочинів приходилося на інші області [8, арк. 38-39].

За даними інформаційної довідки МВС КУРСР, на виконання указу від 18 січня 1957 р. станом на 1 листопада 1957 до відповідальності народними судами було притягнуто 173193 особи, із них молоді віком до 18 років – 13355 осіб, а від 18 до 25 років – 52291 осіб, що разом становило 65846 осіб, або 38% від загальної кількості покараних. За соціальним станом було 90825 робітників, 9627 – службовців, 50014 – колгоспників, 3365 – студентів й учнів середніх шкіл, 19862 – непрацюючих.

Найбільше було притягнуто до відповідальності за дрібне хуліганство в Сталінській області – 24897 осіб (у т. ч. у м. Сталіно – 6326), у Дніпропетровській – 11488 осіб (у т. ч. м. Дніпропетровську – 3464), Ворошиловградській – 11848, Харківській – 11247 (у т. ч. в Харкові – 5825), Запорізькій – 8105 осіб, у Києві – 5503, в Одесі – 3672, у Львові – 1488 осіб [1, с. 325; 7, арк. 74-81].

Таким чином, найнижчий рівень злочинності у західних областях пояснювався не лише аграрним характером цих областей, меншою чисельністю населення, а й тим побутово-звичаєвим укладом, який формувався під впливом, батьків, церкви, громадськості впродовж століть. Крім того, необхідно зауважити, що значна частка злочинів була скоєна власне «мандруючими» неповнолітніми, які приїжджали у західні області з інших регіонів України та Російської Федерації. Тому власне частка скоєних злочинів неповнолітніми безпритульними і бездоглядними дітьми, вихідцями із місцевого населення не перевищувала 3%.

Тенденція до зростання дитячої злочинності спостерігається на початку 1950-х років. Так, за даними довідки адміністративного відділу ЦК КП(б)У «Про стан злочинності серед молоді Української РСР» від 29 червня 1950 р. упродовж 1949 р. та за 5 місяців 1950 р. до кримінальної відповідальності було притягнуто 63363 особи у віці від 12 до 25 років, що становило 42,1% від загальної кількості арештованих. Причому 4320 із них були членами ВЛКСМ. Із них лише в другому півріччі 1949 р. народними судами було засуджено за розкрадання державного і громадського майна, хуліганство, побої, крадіжки вогнепальної зброї та інші злочини 31729 осіб у віці від 12 до 25 років, а в першому кварталі 1950 р. було засуджено 12572 особи. Як і в попередні роки найпоширенішими видами злочинів серед неповнолітніх були крадіжки майна, що становили від 35 до 40% від усіх скоєних злочинів [1, с. 469; 4, арк. 30-34].

Зростання злочинності серед неповнолітніх змусило ЦК КП(б)У та РМ УРСР видати 8 травня 1952 р. спільну постанову 31375 «Про заходи з ліквідації дитячої безпритульності в Українській РСР» в якій крім вимог «посилити» роботу з виявлення безпритульних дітей вимагалось від органів міліції ефективніше вживати різні заходи з профілактики, попередження та ліквідації злочинності серед неповнолітніх [1, с. 470; 5, арк. 127-137]. Однак, незважаючи на те, що до кінця 1952 р. органами міліції і громадськими організаціями було виявлено по Україні і направлено в дитячі заклад 3440 безпритульних дітей, кількість злочинів не зменшилася, оскільки не лише ця категорія неповнолітніх їх вчиняла, а й також бездоглядні діти. Зокрема, за 7 місяців 1952 р. (червень–грудень) органами міліції було затримано 24026 бездоглядних дітей, що на 1326 дітей було більше, ніж в II-му півріччі 1951 р. підставами для їх затримання були: озорство (скандальна, буйна поведінка) – 17303 дітей, жебрацтво – 1830, вулична торгівля – 2909, кримінальні злочини – 1808 осіб. А серед затриманих підлітків упродовж 1952 р., які скоїли злочини у віці від 12 до 18 років, 675 належали до категорії безпритульних, 772 – до бездоглядних (мали батьків, але не навчалися і не працювали), 414 – навчалися у фабрично-заводських школах та ремісничих училищ, 321 – навчалися у загальноосвітніх школах, 332 – працювали у сільському

господарстві, 351 – працювали на виробництві, 33 – втекли з місць позбавлення волі (виправно-трудовах таборів), 25 – втекли з трудових колоній [9, арк. 27].

Щодо західних областей, то тут злочинів, вчинених неповнолітніми, було найменше. Наприклад, за 1953 р. безпритульними і бездоглядними неповнолітніми у віці від 12 до 18 років у Львівській області було вчинено 69 злочинів, що складало 9,3% від загальної кількості кримінальних злочинів, із них: 2 вбивства, 13 – крадіжок державного та 26 – власного майна, а решта – різні прояви хуліганства. Основну групу правопорушників становили підлітки у віці від 16 до 18 років – 79 осіб, та від 14 до 16 років – 21 особа. До кримінальної відповідальності було притягнуто 105 неповнолітніх, із яких 76 – арештовано [6, арк. 20-23]. Значно більше злочинів скоювалося неповнолітніми у східних областях – Дніпропетровській, Ворошиловградській, Харківській, Сталінській в яких було і значно більше виявлено безпритульних та бездоглядних дітей. Наприклад, якщо за червень-грудень 1952 р. у Львівській області було виявлено 142 безпритульних дітей і 907 – бездоглядних, то в Сталінській області – 211 безпритульних і 2401 – бездоглядних, у Ворошиовградській, відповідно, 173 і 1495, у Дніпропетровській – 172 і 2146 дітей [1, с. 470; 5, арк. 127-137].

Висновки. Таким чином, аналіз даних про кількість неповнолітніх, притягнутих до кримінальної відповідальності за вчинені злочини засвідчує, що дитяча злочинність носила нестабільний, «маятниковий» характер то зростаючи, то спадаючи. Якщо на завершальному етапі Другої світової війни і в перші повоєнні роки основними причинами було важке матеріальне становище й безпритульність значної маси дітей, то в 1950-х рр. основними причинами стають не стільки матеріальні проблеми, скільки безконтрольність з боку батьків, педагогічних колективів, громадських і комсомольських організацій за дозвіллям неповнолітніх, а також їх прагнення до самовираження. Тому основну категорію неповнолітніх злочинців становлять бездоглядні діти.

Крім того, маятникове коливання дитячої злочинності пояснюється і реагуванням відповідних органів у боротьбі з дитячою безпритульністю, бездоглядністю та злочинністю яка посилювалася на певний період одразу ж після виходу чергових постанов чи указів вищих радянсько-партійних органів та силових структур і через деякий час їхня активність зменшувалася о черговій постанові чи указу, а злочинність, відповідно, починає зростати.

Список використаних джерел

1. Михайленко П.П., Кондратьев Я.Ю. Історія міліції України у документах і матеріалах. У 3-х т. – Том 3. 1946-1990 / П.П. Михайленко, Я.Ю. Кондратьев. – К.: Генеза, 2000. – 616 с.
2. ЦДАВО України. – Ф. 166. – Оп. 15. – Спр. 7.
3. ЦДАГО України. – Ф. 1. – Оп. 23. – Спр. 3655.
4. ЦДАГО України. – Ф. 1. – Оп. 24. – Спр. 102.
5. ЦДАГО України. – Ф. 1. – Оп. 24. – Спр. 1947.
6. ЦДАГО України. – Ф. 1. – Оп. 24. – Спр. 3865.
7. ЦДАГО України. – Ф. 1. – Оп. 24. – Спр. 4626.
8. ЦДАГО України. – Ф. 1. – Оп. 73. – Спр. 332.
9. ЦДАГО України. – Ф. 1. – Оп. 73. – Спр. 338.
10. Шаргородский М.Д. Вина и наказание в советском уголовном праве / М.Д. Шаргородский. – М.: Юрид. изд-во НКЮ СССР, 1945. – 56 с.

Андрухив О. И. Историко-правовой опыт применения карательной-профилактических мер по преодолению преступности среди несовершеннолетних

В статье раскрываются основные мероприятия советской власти в сфере предотвращения и борьбы с преступностью среди беспризорных детей. Приводятся статистические сведения о количестве и видах преступлений которые совершались несовершеннолетними. Определяется правовая, социальная и экономическая причина этих преступлений, а также эффективность советского законодательства по их предупреждению и преодолению. Осуществляется сравнения преступности несовершеннолетних в западных и восточных областях УССР.

Ключевые слова: детская беспризорность, детская безнадзорность, карательно-профилактические мероприятия, преступность несовершеннолетних, уголовная ответственность, советское законодательство.

Andrukhiv O. I. Historical and legal experience of applying punitive-preventive measures to overcome juvenile delinquency

The article reveals the main activities of the Soviet authorities in the field of preventing and combating crime among street children. Statistical data on the number and types of crimes committed by minors are given. The legal, social and economic cause of these crimes is determined, as well as the effectiveness of Soviet legislation on their prevention and overcoming. Conduct comparisons of juvenile delinquency in the western and eastern regions of the Ukrainian SSR.

Key words: child homelessness, child neglect, punitive and preventive measures, juvenile delinquency, criminal liability, Soviet legislation.

Надійшла до редакції 31 серпня 2017 р.



УДК 340.1

Ілин Любомир Михайлович,
кандидат історичних наук, доцент,
доцент кафедри теорії та історії держави і права
Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького

ДЖЕРЕЛА ДО ВИВЧЕННЯ НОРМОТВОРЧОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ГАЛИЦЬКОГО КРАЙОВОГО СЕЙМУ

У статті здійснюється аналіз джерельної бази, що розкриває особливості нормотворення у стінах Галицького крайового сейму. На підставі зібраних матеріалів проводиться систематизація джерел за їх наповненням та відображенням нормотворчої діяльності. Акцентується увага на першочерговому значенні стенографічних звітів, інтерпеляцій та алегатів. Значний масив джерельної бази міститься в архівних фондах і є неопублікованим. Окремим джерелом до вивчення нормотворчої діяльності сейму є тогочасна періодика, яка відображає рівень суспільного сприйняття нормотворчого процесу.

Ключові слова: Галицький сейм, нормотворча діяльність, джерела права, стенографічні звіти, інтерпеляція, алегати.

Постановка проблеми. В українській історико-правовій науці впродовж останніх років зріс інтерес до вивчення національної традиції парламентаризму. Це обумовлюється потребою визначення не тільки причин частих політичних криз, що мають місце в наш час, а й охарактеризувати характерні риси концепції національної державності. Окрім того, політичний і правовий розвиток сучасної держави нерозривно пов'язаний з геополітичним простором і насамперед державами-сусідами. Іншим ключовим аспектом дослідження є вивчення традиції нормотворчої діяльності, що проявлялася не тільки у дискусії в стінах сейму стосовно окремих норм права, а й змісті норм права, що публікувалися у щорічних збірниках.

У XIX ст. українці отримали перший серйозний досвід парламентської діяльності. Створені внаслідок конституційної реформи імперії Габсбургів крайові сейми, стали не тільки основними представницькими органами влади, а й осередком нормотворення.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Джерела до вивчення нормотворчої діяльності Галицького сейму на були об'єктом окремого наукового дослідження ні українських ні іноземних науковців. Окремі аспекти розглядалися в рамках наукових робіт, що визначали особливості державно-правового статусу Галичини у складі Австрії та Австро-Угорщини, а також дослідженнях О.Аркуші, В.Кульчицького, О.Мікули, М.Мудрого та І.Чорновола.

Постановка завдання. Метою нашого дослідження є аналіз та систематизація основної джерельної бази нормотворчої діяльності Галицького крайового сейму, який з 1961 до 1914 рр. Був основним представницьким органом влади в Галичині.

Виклад основного матеріалу дослідження. З історії парламентаризму в Галичині нагромаджено значний комплекс документів, які дозволяють цілісно розкрити багатоклірну картину суспільно-політичного життя краю другої половини XIX – початку XX ст. та особливості нормотворчої діяльності у стінах сейму.

Вивчення нормотворчої діяльності Галицького крайового сейму, вимагає залучення широкого кола джерел, різних за походженням та інформаційними можливостями. Загалом наявну базу неопублікованих та опублікованих джерел умовно можна поділити на кілька груп:

- законодавчі джерела (закони, акти, постанови);
- нормативно-правова документація сейму (стенограми засідань, алегати, обіжники, протоколи і звіти Крайового відділу);
- матеріали українських та польських сеймових фракцій (товариств);
- мемуари тогочасних парламентарів та громадсько-політичних діячів;
- періодичні видання.

Одночасно, з поміж нормативно-правової документації сейму окремо варто виділити такі підгрупи:

- стенограми;
- алегати;
- обіжники;
- протоколи і звіти Крайового відділу.

Однак при вивченні даної проблематики дослідник зіткнеться з певними труднощами – поганий стан збереження матеріалів, низька якість рукописних джерел. Документи, що стосуються діяльності Крайового сейму, містяться в кількох архівних фондах і розкривають різноманітні аспекти політичних відносин у краї другої половини XIX ст.

Найбільше джерел з історії Галицького Крайового сейму знаходяться в Центральному державному історичному архіві України у м. Львові (далі – ЦДІАУЛ). Цінні документи і матеріали з даної теми зосереджуються в таких фондах: ф. 93 «Земляковський Флоріан», ф. 147 «Галицьке намісництво», ф. 165 «Крайовий комітет м. Львів», ф. 196 «Політичне товариство Руська рада», ф. 309 «Наукове товариство імені Т.Г.Шевченка». З поміж зазначених фондів особливої уваги заслуговують матеріали, що стосуються роботи Крайового комітету та політичного товариства «Руська рада». Розміщені в них матеріали містять різні за змістом та інформаційною насиченістю справи, які можна поділити на кілька груп.

Групу законодавчих джерел складають неопубліковані й опубліковані державні акти, проекти імперської та крайової адміністрації, у яких визначався політичний статус Галичини, правові засади функціонування Крайового сейму. Важливу інформацію почерпнуто з фонду 165, де містяться нормативно-правові документи, що регламентували діяльність Сейму, передусім «Проект регламенту Крайового сейму в м. Львові» (опис №5, справа №1). У фонді 309 (опис 1, Т. 4) справа 2530 містить прийнятий 1867 р. «Закон про вибори послів у Сейм Королівства Галичини і Володимирії з Великим князівством Краківським [4]». Друкований варіант регламенту діяльності Сейму знаходиться у «Zbioru ustaw i rozporzadzen administracyjnych», яка вийшла друком у Львові в 1884 р. [7, s. 120-151.]. Нормативно-правові засади функціонування Сейму містяться у періодичних збірниках законодавчих актів – «Рочнік законів для королевствъ и краевъ въ Державной Думѣ заступленныхъ». Збірники були надруковані мовами усіх народів імперії, направлялися в адміністративні центри для ознайомлення з новими урядовими постановами і законами. У фонді 146 ЦДІАУЛ знаходяться законодавчі акти, що регламентували діяльність закладів народної освіти й обов'язкове початкове навчання в краї (опис 7, Т. 2, справа 4062) [3]. Мовне питання було одним із ключових у діяльності Галицького сейму, оскільки обумовлювалося не стільки правовою системою імперії Габсбургів, а міжнаціональним протистоянням поляків та українців, які претендували на власну автономію в межах держави. Доцільно зауважити, що офіційно в краї була двомовність, однак, навіть стенограми засідань сейму записувалися польською мовою, а в окремих випадках – українською але латинським шрифтом.

Другу групу джерел, яка є особливо цінною при розгляді практичної діяльності українського сеймового представництва, складають опубліковані матеріали стенограм, звітів і обіжників Крайового відділу, алегати, інтерпеляції. Стенограми – основне джерело для вивчення історії парламентаризму в Галичині. На жаль, по сьогодні немає жодного спеціального досліджень, у якому б здійснювався детальний аналіз методики та стилю їх написання, що змінювалися протягом усього періоду функціонування сейму. В цьому аспекті доцільним є дослідження юридичної техніки та рівня правової культури тогочасних політиків. По-перше, записані з виступів стенографістів поправки до законів чи доповнення включалися до офіційних документів. По-друге, стенограми відображають не тільки рівень правової активності послів сейму, а й їх компетентність у окремих сферах суспільно-політичного життя.

Ведення та друкування стенограм входило до компетенції Крайового відділу. На кожному засіданні працювало двоє-четверо стенографістів, які робили рукописний варіант. Роботу стенографістів контролювали так звані «квестори», яких обирали з середовища самих послів. За своєчасним опублікуванням стенограм слідували ревізори, що також обиралися послами.

Офіційною мовою стенографування була польська, однак члени «Руського клубу» (зокрема під час перших каденцій у 1860-1870-х роках) регулярно намагалися ведення окремого варіанту стенограм «руською» мовою. Після довготривалих дискусій за сприянням крайового намісника графа Р.Белькреді руським послам таки вдалося частково задовольнити свої вимоги. Так, 27 квітня 1866 р. було прийнято сеймову постанову, згідно якої відповіді на звернення «руською» мовою мали здійснюватися «по-руськи», а протоколи і звіти Крайового відділу та комісій друкуватися обома мовами. Насправді ж виступи руських послів друкувалися «руською» мовою, але латинським шрифтом. Стенограми велися під час кожного засідання, а після завершення сесії їх публікували окремими книгами. Цікаво, що в різний час обсяг друкованих стенограм був неоднаковим. Стенограми під час перших років роботи сейму невеликі, однак, починаючи з кінця 1860-х рр., стенографічні записи кожної сесії нараховували, як правило, декілька сотень друкованих аркушів.

Структура стенограми була сформована наступним чином: спочатку подавався список послів, де вказувалася їхня станова і соціальна приналежність, курія, з якої вони були обрані до сейму. Далі містився детальний виклад усіх промов, включаючи зміст різноманітних вигуків задоволення чи протесту, які лунали із залу. Вказувалася також точна дата, час початку і закінчення засідання, кількість присутніх послів. Детальні статистичні відомості дозволяють отримати точні дані про роботу найвищого представницького органу краю.

Додатком до стенограм були так звані алегати – публікації всіх законопроектів і рішень Крайового відділу та сеймових комітетів, які видавалися окремо. Стенографічні звіти та алегати становлять єдине комплексне джерело, на основі якого досліджується практична діяльність сейму. На наш погляд, при вивченні стенограм можна дослідити не лише історію парламентаризму в Галичині, а й прослідкувати еволюцію машинописної справи та поліграфії. Стенографічні записи роботи сейму повинні стати об'єктом ґрунтовного дослідження з боку філологів, юристів та економістів, вони містять численну правову термінологію, яка не використовується в сучасній юриспруденції, статистичні дані соціально-економічного характеру.

Частина рукописних варіантів стенографічних записів Крайового сейму знаходяться у фонді 165 ЦДІАУЛ – справи № 195 та 198 опису №5, які відповідно мають 15 і 18 аркушів, розкривають роботу найвищого крайового органу з вересня 1870 р. до кінця 1871 р. Однак з огляду на те, що всі стенограми після завершення сесії виходили друком, рукописний варіант виконує більше допоміжну функцію, розкриваючи стиль та методику складання стенограм, нерідко на полях зустрічаються коментарі й поправки стенографістів, які не були опубліковані. Подібно до стенограм, звіти й розпорядження Крайового відділу також записувалися стенографістами, протягом року виходили друком окремими збірниками. Вони знаходяться у фонді 165 ЦДІАУЛ (опис 4, справи 10, 11, 204, 205). Інтерпеляції українського сеймового представництва до урядового комісара зберігаються у фонді 146 ЦДІАУЛ. Їх основний зміст зводився до вимог забезпечення рівноправних національно-культурних та освітніх прав галицьких русинів із поляками.

До цієї ж групи джерел можна віднести матеріали, що стосуються процесу спорудження будинку для засідань Сейму та орендування приміщення для роботи найвищого крайового органу. Серед архівних справ вони є найоб'ємнішими. Протягом 1870–1876 рр. було нагромаджено 14 томів матеріалів, які розкривають процес затвердження проекту та перебіг будівництва сеймового палацу (справи 111–124, опис 5). Справи 197, 202 (Т. 1–2), 208, 219, 220, 237 того ж фонду дають опис і перелік орендованого майна та інвентаря, вартість оренди, витрати на утримання театру С.Скарбка, в якому тимчасово відбувалися засідання.

Важливу групу джерел становлять матеріали громадсько-політичного товариства «Руська рада», що виникло у Львові 1870 р., які складають окремий 196 фонд ЦДІАУЛ. У фонді наявні 124 справи, у яких містяться протоколи засідань, програми, статут товариства, положення про вибори і участь членів товариства у виборах до Крайового сейму та Державної ради у Відні, звернення, постанови, петиції і телеграми, що характеризували відносини між русофільським товариством та державними органами влади. Варто зауважити, що на базі товариства «Руська рада» відбувалися засідання «Руського клубу».

Окрім цього, важливе значення для досліджуваної теми мають спогади громадсько-політичних діячів Галичини останньої третини XIX – початку XX ст., які в контексті розгляду політичних процесів звернули увагу на діяльність сейму. Особливий інтерес викликають «Спомини з мого життя» народовця О.Барвінського, в яких подається характеристика українських послів у Галицькому сеймі [2, с. 166].

Цінну групу джерел для порушеної проблеми складають періодичні видання того часу. Матеріали періодичної преси дозволяють з'ясувати громадську думку напередодні і під час виборів до сейму, реакцію політичних сил на діяльність найвищого крайового органу. Варто зауважити, що між тогочасними українськими і польськими часописами були досить напружені відносини. Як правило, періодичні видання давали власні коментарі на суспільно значимі події, містили взаємні звинувачення у виборчих махінаціях та незаконній агітації.

Цінним інформаційним джерелом є газета русофільського спрямування «Слово», що виходила у Львові з 1861 р. Особливу увагу «Слово» приділяло питанням запровадження «руської» мови в систему шкільництва Галичини, ставленню польської адміністрації та сеймової більшості до вирішення українського питання. З 1880 р. народовці почали видавати газету «Діло», яка є важливим джерелом до визначення правової позиції представників народовської течії українського руху Галичини.

Значну увагу на сторінках українських періодичних видань приділялося виборчим кампаніям до Галицького сейму та австрійського парламенту. Редакції газети регулярно висвітлювала факти зловживань польської адміністрації під час виборів. У газетах також друкувалися списки послів, що отримали перемогу на виборах, вказувався їх виборчий округ та кількість осіб, що віддали за них голоси.

Цікаві відомості про сеймову діяльність можна почерпнути з друкованого органу політичного товариства «Руська рада» газети під назвою «Русская рада», що виходила в Коломиї з 1871 р., а також її додатку «Зоря коломийська». Остання, хоч і мала літературне спрямування, містила матеріали про соціально значимі проблеми, які піднімалися в стінах Сейму. Цінний матеріал міститься також у русофільському часописі «Наука». Значний матеріал почерпнуто із друкованого органу львівських народовців журналу «Правда», який, зосередив увагу на довколовиборчій боротьбі, а також проблемі ліквідації права пропінації та антиалкогольний політиці в Галичині.

Серед тогочасних періодичних видань був «Временникъ Ставропигійского института», у якому практично кожного номеру публікувалися біографічні відомості про громадсько-політичних і культурних діячів другої половини XIX – початку XX ст. [1, с. 45].

Польських періодичних видань у Галичині виходило значно більше, ніж українських. Так, у Східній Галичині основним друкованим органом польської адміністрації була «Gazeta Narodowa», що мала власний щотижневий додаток «Tygodnik niedzielny». У часописі «Gazeta Narodowa», як і в українських газетах, публікувалися стенограми засідань сейму, закони та розпорядження Крайового відділу. Напередодні та під час виборів у газеті друкувалися програми політичних організацій, робився аналіз соціально-політичної обстановки в краї [5, s. 101-102.].

Якщо «Gazeta Narodowa» була призначена для поляків у краї, то «Tygodnik niedzielny» напередодні виборів у лояльних тонах містив звернення до українців, вказуючи на основні політичні принципи, за якими необхідно голосувати. Так, у статті «Хто є приятелем руського народу» (1870 р.) подавалася оцінка польсько-українських стосунків у краю, вказувалося на загрозу з боку русофільства [6, s. 110].

Друкованими органами польських політичних організацій у Галичині були «Dziennik Polski» та «Dziennik Lwowski». Перший був часописом найвпливовіших у львівських колах 60–70-х рр. XIX ст. львівських демократів на чолі з Ф.Смолькою. «Dziennik Polski» виходив за сприянням Ф.Земляковського, став органом політичної партії, що отримала назву «мамелюки».

Характерною рисою українських і польських часописів у Галичині того часу був суб'єктивний підхід до висвітлення міжнаціональних стосунків у краю. Водночас у періодичній пресі знайшли відображення актуальні проблеми суспільного життя. З другого боку, з огляду на

суб'єктивізм подібних джерел, необхідно зважено підходити до трактування викладеного матеріалу.

Висновки. Таким чином, джерельна база є досить широкою і дозволяє всебічно розкрити нормотворчу діяльність Галицького сейму. Найбільшу цінність для дослідження представляють стенографічні звіти й неопубліковані архівні матеріали. Стенограми дають інформаційно насичене уявлення про практичну діяльність сейму. Цінним джерелом для аналізу досліджуваної проблеми є тогочасна преса, причому як українська, так і польська, що розкривала суспільні настрої в Галичині, реакцію політичної еліти і широких верств населення на українсько-польські стосунки, що були в центрі діяльності сейму. Доповнюють дослідження мемуари, які дозволяють проаналізувати досліджувану проблему крізь призму поглядів їх авторів. Однак при цьому необхідно зважати на суб'єктивний характер мемуарної літератури, що залежить від суспільно-політичних поглядів автора.

Список використаних джерел

1. Антоневиць Николай Иванович // Временникъ Ставропигійского института на 1923 годъ. – Львов, 1922. – С. 45.
2. Барвінський О. Спомини з мого життя / Олександр Барвінський / Упор. А.Шацька, О.Федорук; ред. Л.Винар, І.Гирич. – К.: Смолоскип, 2004. – 528 с.
3. ЦДІАУЛ. – Ф. 146. Галицьке намісництво. – Опис 7 – Спр. 4062. Закон про відкриття і утримання народних шкіл і про обов'язкове навчання дітей, рік 1873. – 137 арк.
4. ЦДІАУЛ. – Ф. 309. Наукове товариство ім. Т.Г.Шевченка. – Опис 1. – Спр. 2530. – Закон про вибори депутатів у сейм Королівства Галичини і Володимирії з великим князівством Краківським. – 15 арк.
5. Jakich powynny wyberaty posliw do sojma krajowoho ruskii wyborci selski // Tygodnik niedzielnny. – Lwow. – 1870. – 25 Czerwca, № 26. – S. 101-102.
6. Kto jest przyjatelem ruskoho naroda? // Tygodnik niedzielnny. – 1870. – 9 Lipca, № 28. – S. 110.
7. Proekt reformy Ustawy drogowej dla Galicyi. – Kraków, 1875.

Илын Л. М. Источники к изучению нормотворческой деятельности Галицкого краевого сейма

В статье проводится анализ источниковой базы, раскрывающее особенности нормотворчества в стенах Галицкого краевого сейма. На основании собранных материалов проводится систематизация источников по их наполнению и отображением нормотворческой деятельности. Акцентируется внимание на первоочередном занчении стенографических отчетов, интерpellаций и алегатив. Значительный массив источниковой базы содержится в архивных фондах и является неопубликованным. Отдельным источником для изучения нормотворческой деятельности сейма является тогдашняя периодика, которая отражает уровень общественного восприятия нормотворческого процесса.

Ключевые слова: Галицкий сейм, нормотворческая деятельность, источники права, стенографические отчеты, интrepелляция, алегаты.

Ilyn L. M. Sources to the study of normative activities of the Galician Regional Seim

The article analyzes the source base, which reveals the peculiarities of norm-setting in the walls of the Galitsky Regional Seim. On the basis of the collected materials the systematization of sources is carried out on their filling and display of norm-setting activity. The emphasis is on the priority of denationalization of transcripts, interpellations, and alegates. A significant array of source databases is contained in archival funds and is unpublished. A separate source for studying normative activities of the Diet is the then periodical, which reflects the level of public perception of the rule-making process.

Key words: Halytsky Seim, norm-setting activity, sources of law, verbatim reports, intra-petition, alegates.

Надійшла до редакції 1 вересня 2017 р.



УДК 340.1:72.01

Косьмій Михайло Михайлович,
кандидат юридичних наук, доцент
декан факультету архітектури і будівництва
Івано-Франківського Університету права імені Короля Данила Галицького

ВТІЛЕННЯ ОСНОВОПОЛОЖНИХ СВІТОГЛЯДНИХ ЗАСАД АРХІТЕКТУРИ ТА БУДІВНИЦТВА В АНТИЧНОМУ ПРАВІ

У статті досліджено, з одного боку, проблематику втілення світоглядних засад архітектури та будівництва в античному праві, а з іншого – вплив на архітектурну та містобудівну діяльність зокрема. За результатами дослідження автором встановлено, що Платон та Аристотель, як і інші філософи, важливого значення надавали питанню ідеального устрою поліса. У їх поглядах відбивалося філософське ставлення до правового аспекту влаштування місця помешкання людей.

Ключові слова: архітектурна та містобудівна діяльність, будівництво, філософія архітектури, правові основи архітектури, епоха Античності, Греція, Рим.

Постановка проблеми. Розвиток містобудівних процесів в українському законодавстві потребує певного осмислення історичних, філософських та юридичних основоположних засад, які в тій чи іншій мірі впливають на законотворчі процеси та архітектурну діяльність зокрема. Тобто має місце складний міжгалузевий зв'язок. У зв'язку з цим виникає потреба дослідження історичних особливостей становлення правового регулювання суспільних відносин у галузі архітектури з використанням історико-правових та філософсько-світоглядних методів.

Слід зауважити, що архітектура просякнута філософією та філософсько-світоглядною методологією у декількох напрямках. З одного боку, система цінностей (критерії краси, добра, корисності і т. ін.) вивчається в рамках філософських дисциплін, але засвоюється і реалізується архітектурою. З іншого боку, архітектура вимагає певної рефлексії, архітектурознавства, методологію якого задають логіка і феноменологія. Нарешті, вся описана конструкція базується на онтології: вивченні основних понять буття і їх співвідношенні (матерії і свідомості, простору і часу, маси й енергії) [6, с. 7].

Підтримуючи думку А. Б. Беломесяцева [5, с. 6], погоджуємося, що архітектурний процес, як і будь-яка інша діяльність, не просто регулюється правом. Він внутрішньо детермінований правом (у частині його змісту), а також набуває зовнішнього юридичного оформлення через систему нормативно-правових актів. Право стало істотним (якщо не основним) компонентом архітектури. Саме тому виникла необхідність встановити та дослідити механізми їхнього внутрішнього зв'язку й взаємодії. Особлива роль тут належить первинним засадам регулювання архітектурно-будівельної діяльності в античну добу.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Дослідженням проблеми втілення основоположних світоглядних засад архітектури та будівництва в античному праві у тій чи іншій мірі займалися Г. І. Бердичевський, А. Б. Беломесяцев, О. І. Венедиктов, О. Г. Габричевський, В. П. Зубов, О. Ф. Лосєв, П. Я. Махлін, А. В. Мішулін, Б. П. Михайлов, Г. П. Поляков, А. О. Пучков, С. О. Шубович, та ін.

Однак першоджерелами у цій сфері є праці Платона та Аристотеля, аналіз яких дає можливість більш глибоко осягнути філософсько-правові феномени архітектури та будівництва.

Постановка завдання. Метою даної статті є обґрунтування основоположних світоглядних засад архітектури та будівництва в античному праві.

Виклад основного матеріалу дослідження. Серед концепцій архітектурно-будівної правосвідомості давніх (до римських) часів особливе місце посідають такі, в яких зазначена сфера дослідження має певну визначеність. У першу чергу, це філософські трактати Платона («Закони»)

і Аристотеля («Метафізика», «Нікомахова етика», «Велика етика», «Політика», «Афінська політія», «Економіка», «Поетика»).

Не дивно, що Аристотель (як і його вчитель Платон) був людиною свого часу, яка вважала, що моральна особистість людини тонко й тісно пов'язана з державним устроєм, тобто і зазнає покарання від держави, і, спираючись на моральний імператив, творить державні закони. Отже, доброчесність є середина між двома крайнощами, з яких одна не доходить до середини, друга – переходить її. Наприклад, доброчесність, щедрість є серединою між марнотратством й скнарністю; стриманість – середина між хіттю до насолод і апатією [1, с. 105]. Оскільки добре зводячи будинки, (люди) стають добрими зодчими, а будучи погано – поганими. Якщо б це було не так, не було б потреби у навчанні, а всі так і народжувалися б добрими або поганими майстрами» [2, с. 278].

Отже, за уявленням Аристотеля, доброчесність є мистецтво таке саме, як і будь-яке інше мистецтво (*techne*), міра розвитку якого залежить від частого й тривалого вправління в цьому мистецтві і, таким чином, усяка чеснота з миті свого зародження в людини проходить тривалий шлях постійного й частого повторення одного й того саме доброчесного вчинку. Так само у трактаті «Про душу» Аристотель, поєднуючи будинок і людину, зазначав, що будинок є мета будівництва, але метою є і щось інше, стороннє – людина, заради якої зводиться цей будинок: у природних умовах нема таких цілей [3, с. 76]. Тепер, побіжно з'ясувавши ставлення Аристотеля до ідеальної взаємодії між державою і людиною, тобто – до проблеми правосвідомості людини як такої, – можемо перейти до розгляду деяких конкретних прикладів, які зустрічаються в трактатах античного мудреця щодо архітектурно-будівного контексту афінського права.

У трактаті «Політика» Аристотель визначає певні правила щодо з'ясування величини міста. Однак, не слід вважати, що в Аристотеля наявне якесь сукупне вчення про архітектурно-будівну правосвідомість, хоча саме такого комплексу розтлумачених уявлень слід було б очікувати в цього античного мислителя.

Після з'ясування абстрактного й всезагального характеру поняття «архітектоніка» в Аристотеля, слід, мабуть, наголосити, що це поняття може стосуватися також і правових аспектів архітектури, хоча Аристотель про це ніде спеціально не каже. Але він каже про інше: «Ясно, що жодна з наук, які ми маємо від минулого, не займається акцідентальним. Так, домобудівна наука не розглядає тих привхідних умов, у яких виявляться особи, що будуть користуватися будинком, наприклад, чи буде їхнє життя там сумним або навпаки; не розглядають цього ні ткацьке мистецтво, ні шевське, ні поварене, але кожне з цих мистецтв займається лише тим, що складає приватну його область; і в цьому полягає та спеціальна мета, що ставить собі дане мистецтво» [4, с. 54]. Отже, «домобудівна наука», як називає, напевно, архітектуру Аристотель, не розглядає тих наслідків, які будуть наявні для людини, що мешкатиме у будинку. Це, так би мовити, – зовнішнє обмеження правового поля. Архітектурно-будівна правосвідомість починається там, де людина входить не у конфлікт з самою собою, мешкаючи у певному будинку, а входить у конфлікт з архітектором, який це будинок звів. Для системи права головне, аби будинок був зведений на совість, а внутрішнє життя мешканця цього будинку – це не є прерогатива правового поля.

У трактаті «Політика» знаходимо декілька фрагментів, які є визначальними для існування державних архітектурно-містобудівних регламентацій у великих містах (йдеться про Афіни). Наприклад: «Перше місце серед необхідних турбот займає піклування про міську площу; для цього повинна існувати яка-небудь влада, що спостерігає за укладанням торговельних угод і взагалі за благочестям на площі, адже всім державам неминуче приходить для задоволення необхідних взаємних нестатків мати справу з купівлею і продажем... Другим обов'язком, що безпосередньо впливає з тільки що згаданої агораномії і стоїть до неї у найближчому відношенні, є той, котрий полягає в піклуванні про суспільні і приватні будинки, які знаходяться в місті, для того аби ці будинки були в належному порядку, щоб будівлі не грозили обвалом, щоб дороги були в гарному стані і приводилися в справний вид, аби границі окремих володінь були визначені цілком точно і т. п. У більшості грецьких держав виконання такого роду обов'язків називають астиномією; коло цих обов'язків розпадається на кілька окремих галузей, кожна з яких у більш

багатолюдних містах перебуває у віданні особливих осіб; такі, наприклад, наглядачі за міськими стінами, попечителі джерел, охоронці гаваней» [7, с. 111].

Дійсно, у грецьких містах двері (ворота) міських садіб було заборонено влаштовувати такими, які відкривалися назовні. Однак, ті, хто робив такі двері, обкладалися податком і змушені були, виходячи з садиби, стукати в двері, аби не стукнути дверима випадкового перехожого: бо ж вулиці були вузькими [8, с. 15].

У цих фрагментах Аристотеля перед нами вимальовується якась подоба архітектурно-будівної правосвідомості, якийсь зразок аналогічних пізніших римських узаконень. У цих фрагментах цікавішим за все є позначення правового поля в області міського життя, в якому головне місце посідали адміністративні обов'язки по нагляду за будівництвом, стягуванню податків тощо.

Отже, Аристотель, як і інші філософи давньогрецької класичної доби (V–IV ст. до н. е.), важливе значення приділяв розробці питання взаємодії між державою й людиною не лише на абстрактно-етичному рівні (добро і зло, справедливість і несправедливість тощо), але й у матеріальному просторі місця помешкання цієї людини. Аристотель, як і його вчитель Платон, розглядав будь-яке місто у формі певного матеріального чином організованого тіла, у вигляді просторового соціально і художньо доцільного організму. Отже, з цієї точки зору, міський організм у розумінні Аристотеля це така цілісність речей, коли мається одна або декілька таких частин, в яких цілісність присутня субстанційно.

Аристотель як мало хто з його античних колег приділяв практичним питанням розвитку грецьких полісів належну увагу. І в тих фрагментах, що їх було досліджено нами вище, він виступає як законодавець, як автор до певного роду зовсім практичних правил забудови міських територій. Після Платона (V ст. до н. е.) і перед Вітрувієм (I ст. н. е.), здається, лише тексти Аристотеля можуть бути розцінені як правові документи стосовно розглядуваного нами питання. І тут слід звернути увагу на наступну обставину: якщо Платон розмірковував над архітектурою до певної міри утопічно [9, с. 12], а Вітрувій переважно надто прагматично, то в архітектурно-будівельно-правових текстах Аристотеля ми маємо певне поєднання обох цих крайнощів.

Серед нечисленних літературних джерел з історії стародавнього архітектурно-будівного права чи не найстародавнішим може слугувати спеціальний трактат Вітрувія «Десять книг про архітектуру», написаний на початку I ст., за часів Юлія Цезаря і Октавіана Августа. Адже у порівнянні з величезним корпусом римського права, яке було кодифіковано за часів візантійського імператора Юстиніана Великого у першій третині V ст., в трактаті Вітрувія про правові аспекти архітектури можна говорити лише дуже опосередковано, вичитуючи їх поміж рядків, немовби «виуджуючи» з-поміж інших свідчень і констатацій непересічного римського фортифікатора. Власне кажучи, у трактаті Вітрувія юридичним питанням архітектури і будівництва не відводиться спеціального місця, автор торкається цих питань дуже побіжно, з якоюсь навіть неохотою, вважаючи їх самими по собі зрозумілими, такими, що не потребують навмисного тлумачення (адже весь його трактат – саме тлумачення різних архітектурних явищ) і відомими без коментарів. Лише у декількох місцях ми зустрічаємо саме словосполучення «право в архітектурі», «юридичні аспекти архітектури» тощо.

По-перше, за часів Вітрувія, поняття права мало вже усталений характер. У ньому йшлося про усталений, матеріально наявний масив об'єктів (в тому числі й переважно архітектурних), що існують на землі не самі по собі як певні матеріально цінні речі для забезпечення розвитку суспільства й людської повсякденності, а в контексті цілого ряду домовленостей щодо них членів суспільства. До речі, в цьому аспекті можна розглядати також фрагменти римського права щодо матеріальних об'єктів як початковий етап розвитку поняття про охорону «пам'яток архітектури».

По-друге, саме трактат Вітрувія репрезентує досить цілісну систему власне архітектурних обмежень і правил, якими мав керуватися давній зодчий, створюючи проект і здійснюючи авторський нагляд за процесом будівництва. Цей комплекс обмежень слід вважати не лише матеріально-технологічними, але й естетичними.

Отже, у трактаті Вітрувія ми вперше в історії архітектури стикаємося з якимось прообразом сучасних будівельних норм, з прообразом радянських СНиПів та українських ДБН. Інакше

кажучи, трактат «Десять книг про архітектуру», будучи розглядуваний з точки зору організації архітектурно-будівної правосвідомості, являє собою і певну рецепцію досвіду римського права в цій галузі, яким воно було на початок I ст., і певний регламентаційний документ («пра-ДБН»), яким цьому трактату випало на честь виступати протягом більш ніж двох тисяч років.

В іншому місці Вітрувій пише про розбіжності у влаштуванні стін у Греції та у Римі. «Державні закони не дозволяють, аби стіни, що примикають до загального володіння, виводилися товщиною більше півтора футів; що ж до інших стін, то їх кладуть такої саме товщини для того, аби виграти побільше вільного простору. А цегельні стіни, тільки якщо вони виведені у дві або три цеглини, а не при півторафутовій товщині, можуть витримати більше одного поверху. При чинній же значущості Рима і нескінченній кількості громадян [12, с. 155] існує необхідність у незліченних житлових приміщеннях.

Звернімося тепер до розгляду певних нормативних обмежень, які носять характер, схожий з сучасними будівельними нормами. Так, коли Вітрувій, дослідивши типи храмів, починає розтлумачувати «хитрощі» влаштування фундаментів, він пише мовою сучасного ДБН. «Для фундаментів цих будівель треба копати канаву до материка, якщо можна до нього дійти, та й у самому материка, на глибину, що відповідає обсягу будівлі, що зводиться, і виводити по всьому дну саму ґрунтовну кладку. На поверхні ж землі під колонами варто виводити стіни на половину завтовшки майбутніх колон, аби ця нижня частина була міцніше за верхню. Ці стіни, що несуть вагу, називаються стереобатами. Сходинок на фасаді треба встановлювати так, аби їхнє число завжди було непарним, тому що оскільки на першу сходинкою сходять з правої ноги, то нею же треба ступати і на верхню сходинку храму. Висоту ж сходинок треба, вважаю, встановлювати так, аби вони були не вище $5/6$ (*dextans*) і не нижче $3/4$ (*dodrans*) фута, тому що так сходження не буде важким. Ширину ж сходинок слід робити не менше ніж півтора і не більш ніж два фути. Так само, якщо сходинок будуть йти навкруги храму, їх треба робити такого самого розміру» (*De archit.* III 4, 4) [11, с. 248]. Цей норматив – число сходинок – можна зустріти й у сучасних ДБН стосовно і громадських, і житлових будинків.

У даному випадку варто тільки підкреслити, що висловлювані Вітрувієм нормативні положення античної архітектури стосуються тієї сторони архітектурно-будівної правосвідомості, котра є немовби проміжною між вимогами збереження фізичного здоров'я людини, дотримання її безпеки (і безпеки домочадців), – й естетичним сприйняттям. В «ідеальну епоху Августа» трактат Вітрувія в цілому був визнаний до певної міри законодавчим актом [10, с. 6].

Одним з останніх цікавих архітектурно-правових фрагментів у трактаті Вітрувія є наступний: «У славному і великому грецькому місті Ефесі здавна встановлений, як кажуть, строгий, але цілком справедливий закон. Саме: архітектор, який береться за виконання державної роботи, зобов'язаний оголосити, у яку суму вона обійдеться. По затвердженні кошторису посадовими особами у забезпечення витрат береться у заставу його майно доти, доки роботу не буде виконано. Якщо по закінченні її виявиться, що витрати відповідають оголошеним, то його нагороджують особливою постановою й відзначають іншими знаками пошани» (*De archit.* X вступ, 1–2) [13, с. 211].

Висновки. За результатами дослідження юридичних та естетичних параметрів архітектурно-будівельної правосвідомості та правового регулювання у цій сфері в античну добу можна зробити наступні висновки:

1) Платон та Аристотель, як і інші філософи давньогрецької класичної доби (V–IV ст. до н. е.), важливого значення надавали питанню ідеальному устрою поліса. У їх вченнях більшою або меншою мірою відбивалося філософське ставлення до правового аспекту влаштування місця проживання людей;

2) що ж стосується Трактату римського військового інженера Вітрувія «Десять книг про архітектуру», то його слід розглядати як правовий документ, в якому знайшли викладення й чітке тлумачення усі необхідні архітектору для початку роботи над проектом нормативні і регулятивні відомості. В цій площині можемо констатувати також і той факт, що трактат Вітрувія є важливим свідченням про організацію та правове поле архітектурної діяльності давніх Греції і Риму, який не може нехтуватися навіть з появою ані пізнішої візантійської кодифікації римського права в

«Дигестах» («Пандектах») імператора Юстиніана Великого 529 року, ані з появою численних архітектурних трактатів доби Ренесансу.

Список використаних джерел

1. Архітектура: Короткий словник-довідник / За заг. ред. А. П. Мардера. – Київ, 1995. – 334 с.
2. Асмус В. Ф. Античная философия / В. Ф. Асмус. – 2-е изд., доп. – М., 1976. – 544 с.
3. Батарович Н. И. Архитектурный словарь / Н. И. Батарович. – СПб, 2001. – 624 с.
4. Безобразов П. В. Очерки византийской культуры / П. В. Безобразов. – П., 1919. – 179 с.
5. Беломесяцев А. Б. Правові основи архітектури / А. Б. Беломесяцев // Інститут проблем сучасного мистецтва Академії мистецтв України. – Київ: Музична Україна, 2006. – 544 с.
6. Беломесяцев А. Б. Філософські основи архітектури / А. Б. Беломесяцев // Інститут проблем сучасного мистецтва Академії мистецтв України. – Київ: ППСМ АМУ, 2005. – 488 с.
7. Беломесяцев А. Б. Теоретико-методологічні передумови та реалії архітектурної практики Києва кінця XIX – початку XX століття: Дис. ... канд. архітектури: 18.00.01 / А. Б. Беломесяцев. – Харків, 2003. – 176 с.
8. Божко Ю. Г. Эстетические свойства архитектуры: Моделирование и проектирование / Ю. Г. Божко. – Киев, 1990. – 144 с.
9. Виноградова М. В., Кальницький М. Б., Малаков Д. В. Головні та міські архітектори Києва (1799–1999 рр.): Каталог виставки до двохсотріччя введення посади головного архітектора Києва / За заг. ред. М. М. Дьоміна. – Київ, 1999. – 36 с.
10. Витрувий Марк Поллион. Об архитектуре / Пер. с лат. Г. П. Полякова, Н. Ф. Дератани, А. В. Мишулина; Ред. и введ. А. В. Мишулина; ГАИМК им. Н. Я. Марра. – Л., 1936. – 286 с.
11. Витрувий. Десять книг об архитектуре / Пер. с лат. Ф. А. Петровского; Под общ. ред. А. Г. Габричевского: В 2 т. – М., 1936. – Т. 1. – 342 с.
12. Глазычев В. Л. Эволюция творчества в архитектуре / В. Л. Глазычев. – М., 1986. – 496 с.
13. Градостроительство / А. В. Бунин, Л. А. Ильин, Н. Х. Поляков, В. А. Шквариков; Под ред. В. А. Шкварикова. – М., 1945. – 327 с.

Космий М. М. Воплощение основных мировоззренческих начал архитектуры и строительства в античном праве

В статье исследовано, с одной стороны, проблематику воплощения мировоззренческих основ архитектуры и строительства в античном праве, а с другой – влияние на архитектурную и градостроительную деятельность в частности. По результатам исследования автором установлено, что Платон и Аристотель, как и другие философы, важного значения придавали вопросу идеального устройства полиса. В их взглядах отражалось философское отношение к правовому аспекту устройства места проживания людей.

Ключевые слова: архитектурная и градостроительная деятельность, строительство, философия архитектуры, правовые основы архитектуры, эпоха античности, Греция, Рим.

Kosmiy M. M. The embodiment of the main world-view principles of architecture and construction in the ancient law

The article examines, on the one hand, the problems of the embodiment of the world-view fundamentals of architecture and construction in antique law, and, on the other, the influence on architectural and town-planning activity in particular. According to the results of the study, the author established that Plato and Aristotle, like other philosophers, attached great importance to the question of the ideal policy device. Their views reflected the philosophical attitude to the legal aspect of the arrangement of the place of residence of people.

Key words: architectural and town-planning activity, construction, philosophy of architecture, legal foundations of architecture, the era of antiquity, Greece, Rome.

Надійшла до редакції 1 вересня 2017 р.



УДК 340.12

Луцький Роман Петрович,
кандидат юридичних наук, доцент
доцент кафедри теорії та історії держави і права
Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького

СПІВВІДНОШЕННЯ КАТЕГОРІЙ «ЛЮДИНА» – «ПОЗИТИВНЕ ПРАВО»

Дослідження понять взаємодії між особистістю та правом як регулятором поведінки людей, проводяться вже довгий час. Достатньо вивченою являється категорія право. Однак в юридичній теорії оминається увагою одна з визначальних складових цього процесу, яка лежить в системі координат «людина – позитивне право (чинне законодавство)».

Право само по собі не є дієвим. Діють вільні люди, які у своїх взаємовідносинах є суб'єктами права. Вільна людина – це розумна істота, яка має волю, дар мислення, здатна виробляти знаряддя праці та може свідомо користуватися ними. Проте саме лише біологічне в людині не визначає її як особистість. Особу характеризує поєднання біологічного змісту і соціальних якостей. Саме тому остання виступає правовим суб'єктом, який уособлює правове буття, принцип права і виступає його носієм і реалізатором.

Ключові слова: позитивне право, людина, особа, індивід, право, закон, природне право.

Постановка проблеми. На сучасному етапі розвитку українського державотворення людина стає рівноправним суб'єктом суспільних відносин разом із правом, державою та її органами і посадовими особами. Розглядаючи сутність взаємодії між державою і правом, теорія держави і права як наука і навчальна дисципліна вивчає окрему людину, індивіда, особистість через призму взаємовідносин людина і право. При цьому визначальна роль в даному виді взаємодії належить позитивному праву (закону), яке за допомогою правових механізмів забезпечує стабільність та розвиток суспільства з метою недопущення протистоянь та розколів в середині останнього. Саме дослідження цієї складової взаємодії становить актуальність піднятої проблематики.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Методологічною основою статті стали праці С.С. Алексєєва, В.Д. Бабкіна, В.А. Бачиніна, О.В. Зайчук, М.В. Костицького, В.С. Нерсисянца, Н.М. Оніщенко, М.І. Панова, О.Л. Копиленка, Н.М. Пархоменко, С.С. Сливки, Л.Л. Фуллера, Р.О. Халфіна та фундатора української юриспруденції Ю.С. Шемшуненка, які сприяють осмисленню поточних процесів в теорії права та мають важливе значення для подальшого їх дослідження.

Виходячи уже з тих фундаментальних основ, які вони заклали, вважаю за доцільне провадити власні дослідження визначеної проблематики.

Постановка завдання. На даний час досить багато досліджень в теорії права спрямовані на розкриття сутності взаємодії між особистістю та правом як регулятором поведінки людей. В той же час практично оминається увагою одна з визначальних складових цього процесу, яка лежить в системі координат «людина – позитивне право (чинне законодавство)», оскільки саме чинне законодавство повинно, розмежовуючи приватні чи специфічні інтереси, які можуть закладатись в підтексті учасниками законодавчої діяльності, концентрувати в собі загальну волю чи загальний інтерес суспільства і цим самим виражати справжнє призначення права щодо держави, суспільства та людини.

Виклад основного матеріалу дослідження. Узагальнюючи різні підходи щодо розуміння позитивного права, які існують у сучасній юридичній науці, слід зазначити, що позитивне право, розмежовуючи приватні чи специфічні інтереси, концентрує в собі загальну волю чи загальний інтерес. Сутність позитивного права в такий спосіб – це зумовлена матеріальними і соціально-культурними умовами життєдіяльності людей, характером взаємовідносин класів, соціальних груп населення, окремих індивідів загальна воля як результат узгодження, взаємне поєднання приватних чи специфічних інтересів, що виражена в законі або іншим способом визначена

державою і яка виступає загальним масштабом, регулятором поведінки і діяльності людей [3, с. 51].

Визнання сутністю позитивного права загальної узгодженої волі чи загального інтересу виділяє його серед інших нормативних регуляторів, надає йому якості загального соціального регулятора, інструмента досягнення злагодності і соціального миру в суспільстві, виключає розгляд права як знаряддя насильства, засобу утиску індивідуальної волі, слугує методологічним орієнтиром для законодавця, який повинен обов'язковою основою цього процесу визначити справедливість, як універсальну світоглядну категорію, що конкретизується в рамках філософії права, виступає каталізатором творення новітньої держави і права в Україні. Правова справедливість є реальною і належною мірою суспільних відносин, яка реалізовується в юридичній процесуальній формі. Справедливість є проявом розумності суспільного життя, наскрізною соціальною чеснотою, важливим критерієм оцінки суспільства, держави та її інституцій.

У зв'язку із цим, розуміння права не як здійснення ідеї справедливості, а виключно як засобу забезпечення правопорядку за допомогою формально визначених норм, санкціонованих та забезпечених державою, не відповідає сучасному етапу розвитку людства на основі демократичних та ліберальних цінностей. Справедливість, свобода, рівність, гуманізм – це категорії, яким право має відповідати, оскільки вони є його сутнісними властивостями. Академік НАН України Ю. С. Шемшученко з цього приводу зазначає, що рівень впливу позитивного права на характер суспільного розвитку залежить від ступеня уособлення у праві ідей справедливості й свободи людини, її природних прав, узгодженості права із соціальним прогресом [5, с. 671].

Характеризуючи взаємодію між людиною і правом доцільно відзначити, що право само по собі не є дієвим. Діють вільні люди, які у своїх взаємовідносинах є суб'єктами права. Вільна людина – це розумна істота, яка має волю, дар мислення, здатна виробляти знаряддя праці та може свідомо користуватися ними. Індивід – це конкретна людина з її природними властивостями (талантами, недоліками). У людини як індивіда розрізняють біологічні та соціальні якості. Біологічне в людині, яка є частиною матеріального світу, складається з її природної основи, що характеризується наявністю тіла, органів чуття, природної фізичної сили та інших біологічних якостей. Проте саме лише біологічне в людині не визначає її як особистість. Особу характеризує поєднання біологічного змісту і соціальних якостей, саме тому остання виступає правовим суб'єктом, який уособлює правове буття, принцип права і виступає його носієм і реалізатором. Тож, правоздатність і правосуб'єктність людей є правовими характеристиками вільних індивідів у їх взаємовідносинах, а також необхідними формами реалізації цієї свободи людей, тобто буття права.

Обов'язковість й однаковість правових норм досягається дією позитивного права (закону), як встановленого зв'язку між діями і вчинками людей та їх наслідками. Саме закон, за словами Ж.-Ж. Руссо, є необхідною умовою громадянської асоціації та співжиття [4, с. 158]. Адже право не лише гарантує рівну міру свободи, справедливості, але й накладає на людей зобов'язання, виконання яких необхідне для забезпечення прав інших, що досягається дією позитивного права. У процесі законодавчої роботи право набуває статусу закону (позитивується), тобто йому надається форма загальності й визначеності. Тому позитивне право не просто взаємопов'язане із правом, а є необхідною загальнообов'язковою формою його об'єктивації, виразу і дії в суспільному житті.

На переконання українського філософа Михайла Драгоманова, як позитивне право так і право зокрема, являється вираженням волі народу, і тільки на цьому має бути побудований закон [2]. Тому право часто визначається як владна загальнообов'язковість того, що офіційно визнається і встановлюється як закон у конкретний час і в конкретному суспільному просторі. За такої тотожності права і закону вживається поняття «позитивне право».

Позитивне право, на відміну від права, яке з'являється спонтанно у ході природного плину людського буття, формується людьми свідомо й цілеспрямовано. А тому він не може не відображати корисливих інтересів законодавця. Закон може бути знаряддям реалізації права, а може і суперечити праву, бути повністю або частково формою офіційного визнання, нормативної

конкретизації і захисту як права, так і неправових вимог, дозволів чи заборон. Недаремно Гегель зазначав, що законодавство може спотворити зміст права: «те, що є закон, може бути відмінним від того, що є право в собі» [1, с. 128]. Ось чому в політиці розрізняють закони правові та неправові, авторитарні, які є тільки законодавчо оформленим свавіллям. Стає зрозумілим, чому прийняття законів є предметом гострої політичної боротьби, безпосередньо пов'язаної із змаганнями різних корпоративних сил за державну владу, за участь в її здійсненні. Але за будь-яких обставин дієвість та ефективність прийнятих законів як сили дотримання встановленого порядку й справедливості буде залежати від того, наскільки вони адекватні праву. Як правове явище закон виступає тільки у формі об'єктивно обумовлених властивостей права. Тільки за таких обставин закон стає правовим законом, тобто правом, що одержало офіційну форму визнання, конкретизації й захисту.

Правовий закон – адекватне вираження права в його офіційному визнанні, загальнообов'язковості, визначеності й конкретності. Набуття законом такого статусу є складним процесом. Він передбачає не лише врахування об'єктивних властивостей і вимог права, що є першою і необхідною умовою, й залежить від багатьох інших об'єктивних і суб'єктивних соціальних, економічних, політичних чинників. Невідповідність закону праву може бути спричинена особливостями суспільно-політичного ладу, що не визнає право, а також неправовою позицією законодавця або низькою правовою, законодавчою культурою тощо. Буває, що всі ці чинники виявляються водночас. Так за командно-адміністративної системи домінувало розуміння права лише як юридично визначеної міри свободи, як вираження в законах державної влади панівних у суспільстві економічно-політичних, соціальних інтересів владної бюрократії. Таке спотворене отождествлення права й закону породило ілюзію всесилля закону, і замість очікуваного зміцнення закону виявилась його широкомасштабна девальвація, недовіра, правовий нігілізм.

Нерозрізнення права і закону, переважання закону над правом стало підґрунтям політичного волюнтаризму, напівпараноїчної тиранії Сталіна, систематичного терору і породженої ним «летаргії послуху» тощо. Звичайній сваволі було надано видимість закону.

Для уникнення появи законів, що порушують право, людство виробило й утвердило систему спеціальних інститутів, процедур і правил як законотворчої діяльності, так і контролю за відповідністю закону праву. Йдеться про систему протизваг у відносинах між законодавчою, виконавчою і судовою гілками влади, загальносудовий, конституційно-судовий, прокурорський контроль за правовою якістю закону.

Закон не має іншої сутності, крім сутності права. Загальнообов'язковою силою володіє тільки правовий закон. Інакше слід було б визнати, що нічого власне правового не існує, що за підтримки сили і насилля можна будь-яке свавілля видати за «право» і «справедливість». Загальнообов'язковість правового закону зумовлена його правовою природою і є наслідком загальнозначущості об'єктивних властивостей права, показником соціальної потреби і необхідності дотримання, конкретизації та захисту принципу й вимог права у відповідних офіційних актах і постановах. Не право є наслідком офіційно-владної загальнообов'язковості, а ця обов'язковість є наслідком права (державно-владна форма вияву загальнозначимого соціального сенсу права). Отже, загальнообов'язковість правового закону зумовлюють:

- об'єктивна природа права, що постає як воля законодавця (офіційно-владне опосередкування між вимогами права і формою їх конкретного законодавчого вираження);
- об'єктивні умови, необхідні для появи та дії правових законів, тобто міра зрілості соціуму.

Неправовий закон позбавляє правове буття об'єктивності. Його сутністю і принципами є тільки владні установлення у формі загальнообов'язкових норм. Але й за таких обставин право існує: з одного боку, як заперечення антиправового закону, а з другого – як те, що заперечується цим законом. Адже офіційне заперечення об'єктивної природи права, хоч і в негативній формі, але визнає наявність того, що заперечується. Заперечення не означає усунення того, що заперечується. Неправовий закон не може відмінити об'єктивні властивості права. Правовий принцип рівності справедливості та свободи людей за будь-яких обставин зберігає свою об'єктивну загальнозначимість, є основою для критики наявного насилля та свавілля, єдино правильним орієнтиром до бажаної правової перспективи – правового закону.

Право або правовий закон мають різні форми своєї буттєвості: правові норми, відносини, свідомість, правосуб'єктність, правові процедури, процесуальні форми тощо. Відмінність між ними є не сутнісною, а функціональною. Сутність єдиного принципу формальної рівності існує, наприклад:

- у правовій нормі – правилах поведінки суб'єктів права; правових відносинах – взаємовідносинах формально рівних, вільних і незалежних суб'єктів права; правосвідомості – усвідомленні сенсу і вимог принципу права учасниками правового співтовариства;

- правосуб'єктності – визнанні індивідів та їх об'єднань формально рівними, вільними і незалежними суб'єктами правового спілкування;

- правових процедурах – рівному і справедливому порядку набуття та реалізації прав і обов'язків усіма суб'єктами.

Отже, право наявне в усіх правових формоутвореннях, де буттєвим є принцип формальної рівності.

Позитивне право формально визначає рівну міру свободи для кожного. З метою забезпечення свободи право формалізує та типізує соціальні відносини, зрівнює їх учасників, абстрагуючись при цьому від їх індивідуальних особливостей. Саме цей формальний та абстрактний аспект соціального буття регулюється за допомогою права, підтримується та забезпечується у визначеному впорядкованому стані публічно-владним примусом, що, в кінцевому рахунку, забезпечує індивідуальну свободу кожного, в тому числі моральну та релігійну.

Висновки. Таким чином можна підсумувати, що феномен права та позитивного права, зокрема, найтіснішим чином пов'язаний з людською природою, її суттю, сенсом людського буття. «Відповіді на всі теоретичні та філософські питання права, – пише представник правового екзистенціалізму Р. Алексі, – зумовлюються відповіддю на питання про сенс людського буття» [6, с. 38]. У цьому висловлюванні виражена визначальна позиція у відношенні щодо права. Суть останньої полягає в розумінні того, що позитивне право являється тим явищем, без якого людина не може існувати, з одного боку, і виявлення в структурі людського буття таких моментів, які породжують правові відносини (право), – з іншого боку.

Список використаних джерел

1. Гегель Г. Философия права / Г. Гегель // Академия наук СССР. Институт философии. Из-во «Мысль». Москва - 1990. с. – 319.
2. Михайло Драгоманов (1841 — 1895) публіцист, історик, філософ, економіст, літературознавець, фольклорист, громадський діяч [Електронний ресурс] // ELISE. Юридичні послуги. – Режим доступу : <http://elise.com.ua/ru/content/mihajlo-dragomanov-1841-%E2%80%941895-publitsist-istorik-filosof-ekonomist-literaturoznnavets-folklo>.
3. Оніщенко Н. М. Сприйняття права в умовах демократичного розвитку: проблеми, реалії, перспективи: монографія / Н. М. Оніщенко / [відп. ред. Ю. С. Шемшученко] – К.: Юридична думка, 2008. – 320 с.
4. Руссо Ж.-Ж. Об общественном договоре, или принципы политического права / Ж.-Ж. Руссо // Антология мировой философии: Сб. филос. текстов. — К.: Наукова думка, 1991. – Т. 1. – Ч. 2. – С. 158-163.
5. Шемшученко Ю. С. Право / Ю. С. Шемшученко // Великий енциклопедичний юридичний словник / [за ред. акад. НАН України Ю. С. Шемшученка]. – К.: Юрид. думка, 2007. – С. 671.
6. Alexy R. The Dual Nature of Law / R. Alexy // IVR 24th World Congress «Global Harmony and Rule of Law» (September 15-20, 2009, Beijing, China). Papers. Plenary Session. – Beijing, 2009. – P. 257-274.

Луцкий Р. П. Соотношение категорий «человек» «позитивное право»

Исследование понятий взаимодействия между личностью и правом как регулятором поведения людей, проводятся уже долгое время. Достаточно изученной представляется

категория право. Однако в юридической теории недостаточно внимания уделялось одной из определяющих составляющих этого процесса, которая лежит в системе координат «человек – позитивное право (действующее законодательство)».

Право само по себе не является действенным. Действуют свободные люди, которые в своих взаимоотношениях есть субъектами права. Свободный человек – это умное существо, которое имеет волю, дар мышления, способность производить орудия труда и может сознательно пользоваться ими. Однако только биологические качества в человеке не определяют его как личность. Личность характеризует сочетание биологического содержания и социальных качеств. Именно последнее выступает правовым субъектом, олицетворяющим правовое бытие, принцип права и выступающим его носителем и реализатором.

Ключевые слова: позитивное право, человек, личность, индивид, право, закон, естественное право.

Lutsky R. P. Ratio of categories «person» – «positive law»

Research of concepts of co-operation between personality and law as by the regulator of conduct of people, conducted already long time. Studied enough is a category law. However in a legal theory by walk a round attention one of determining constituents of this process, which lies in the system of co-ordinates a «man is a positive law (current legislation)».

Law in itself is not effective. Free people which in the mutual relations are subject of law operate. A free man is a clever creature, which has will, gift of thought, capable to produce tools and can consciously use them. However exactly only the biological in a man does not determine it as personality. A person is characterized by combination of biological maintenance and social qualities. For this reason the last comes forward legal subject, which personifies legal life, principle of law and comes forward his transmitter and realizer.

Key words: positive law, person, person, individual, law, law, natural law.

Надійшла до редакції 1 вересня 2017 р.



УДК 340.12(477)

Федик Лідія Богданівна,
кандидат історичних наук,
доцент кафедри теорії та історії держави і права
Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького

**ДИСИДЕНТСЬКИЙ РУХ ЯК ФОРМА ПРОТИДІЇ ДЕРЖАВНИМ ТА ПАРТІЙНИМ
ОРГАНІМ РАДЯНСЬКОЇ ВЛАДИ В 60-80-Х РР. ХХ СТ.:
ІСТОРИКО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ**

Аналізуються зміст, методи и форми діяльності дисидентів. Показано, що дисиденти намагалися діяти легальними методами, в рамках радянської правової системи. Рух базувався на аналізі радянського законодавства та показі формалізму його виконання. У 1970-х рр. рух набуває нових організаційних форм, підґрунтям чого стало підписання СРСР міжнародних договорів.

Ключові слова: дисиденти, самвидав, права, ідеологія, свобода слова.

Постановка проблеми. Становлення України як правової держави та формування громадянського суспільства лежать у площині цивілізованих відносин влади та опозиції, що є притаманним багатьом розвинутим західним країнам. Тому, намагаючись налагодити стосунки з розвинутими європейськими країнами, Україна повинна створити умови для демократичних форм спілкування між громадянами та владними структурами всередині держави. Головною проблемою сучасної української демократії є нехтування законів і непрацююча Конституція, що значною мірою є результатом радянського минулого. Вивчення дисидентського руху в Україні в 60-х – середині 80-х рр. ХХ століття, аналіз набутого досвіду боротьби громадян за свої права дасть можливість прогнозувати стабільність правової системи української держави та суспільства загалом.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Дисидентський рух, його передумови, еволюція ідеології та форм боротьби частково розглядалася у працях В.Кафарського, Г. Касьянова, А. Русначенка В.Шевчука, М.Тараненка. Однак досі не склалося єдиного підходу до визначення впливу опозиційного руху на населення, його правову свідомість та культуру. Спектр думок коливається від твердження про дуже обмежені і незначні результати руху, до того, що він був одним із етапів національно-визвольної боротьби. На нашу думку теоретичні розробки українських дисидентів були важливою передумовою формування української правової ідеології, а методи боротьби зразком демократичного способу захисту основних прав людини, а тому форми боротьби дисидентів потребують детального дослідження.

Постановка завдання. Автор ставить перед собою мету дослідити еволюцію основних форм і методів боротьби опозиційного руху 60-80-х рр. ХХ ст., що були наслідком кристалізації основних принципів та виробленням нових завдань, які були спрямовані на реальне дотримання громадянських та національних прав, а в окремих випадках на зміну політичного устрою країни.

Виклад основного матеріалу дослідження. Процеси демократизації та лібералізації суспільно-політичного життя, які ознаменувала «відлига», поступово сформували новий політичний клімат в Україні, який характеризувався виникненням політичних вимог у середовищі опозиції. Слово «дисидент» означає «незгодний» і може бути визначене як людина, яка відкрито протиставляє свої погляди панівній ідеології та захищає свої переконання. Пізніше синонімом слова «дисидент» стало «правозахисник» – людина, яка виборює громадянські, релігійні та національні права. Прояви дисидентства спостерігаємо від початку встановлення комуністичної влади та державності радянського зразка на території України. Впродовж свого існування, залежно від суспільно-політичної ситуації він набував різних форм.

Перебуваючи у внутрішньому конфлікті з ідеологією і політичною практикою УРСР, більшість української інтелігенції уникало зовнішнього конфлікту з політичною системою до виходу зі свого «підпілля». Тому у дисидентському русі сформувалося два угруповання

«незгодних» – 1) ті, які діяли відкрито, але в межах чинного законодавства і виключно легальними методами; 2) ті, які діяли підпільно.

В. Баран зазначав, що дисидентство сформувалося під впливом кількох факторів: по-перше, поразки масового національного руху в західних областях України, яка показала безперспективність збройних методів боротьби в тоталітарній державі; по-друге, обмеженої лібералізації тоталітарного режиму, що відкрила надію на можливість поступового реформування діючої системи [2, с. 135-136]. Значний вплив на формування дисидентства справляли зовнішні фактори: антикомуністичні виступи у країнах «соціалістичного табору», зокрема 1956 р. в Угорщині, потім Польщі, НДР, Чехословаччині, розгортання світового правозахисного руху, стимульованого прийнятою ООН у 1948 та розповсюдженою в Україні з 1963 року «Загальною декларацією прав людини» (СРСР не голосував за неї). В Україні, як і в інших неросійських республіках, дисидентство викристалізовувалося у змаганнях за національні й громадянські права, а також за релігійну свободу. Передусім це була мирна, ненасильницька форма боротьби з владою за вплив на свідомість суспільства.

Дотримуємося періодизації дисидентського руху, запропонованої В.Бараном: 1) з кінця 1950-х до середини 1960- х рр., коли ще відчувався значний вплив повстанського руху ОУН – УПА і в той же час позначився перехід до легальних, конституційних методів боротьби; 2) із середини 1960-х до початку 1970-х рр., коли прокотилася перша хвиля масових арештів у республіці і кристалізувалися нові форми протесту – петиційні кампанії, самвидавна діяльність, продовжилися спроби організованого опору [2, с. 136].

Як згадував дисидент Василь Лісовий важливою була розробка ідеології руху – тобто системи ідей і принципів, здатної успішно працювати – розширювати кількість прихильників та учасників національно-демократичного руху. Ідеологія українського дисидентства почала формуватися в 1955 р., коли українські політв'язні мордовських концтаборів написали «Відкритого листа» до ООН. Це був перший документ, у якому узагальнювались головні вимоги українського дисидентства на початковому етапі його становлення. В ньому висловлювався рішучий протест проти дискримінації радянською владою всього українського, приверталася увага світової громадськості до безправного становища України.

Згадуваний В.Лісовий відзначав, що ідеологія не мала бути радикальною, оскільки, зважаючи на стан масової свідомості і психіки, це неминуче відштовхувало б людей (високий рівень страху перешкоджав поширенню навіть досить поміркованих текстів із самвидаву).

З другого боку, проста декларація вимоги виходу зі складу СРСР не могла одержати підтримку через низький рівень масової національної та громадянської свідомості. Тому акцент розбився здебільшого на розширенні національно-державної автономії України. Оскільки «сталінська», а потім «брежнєвська» Конституція СРСР містили низку статей, що проголошували свободу слова, зібрань (ст. 124 за Конституцією УРСР 1937 і ст. 48 за Конституцією Української РСР від 20 квітня 1978 р.), віросповідання тощо, то правозахисний рух намагався використати цю обставину, вимагаючи «дотримуватись Конституції» [8]. В міру розширення руху правозахисники все більше покликалися на міжнародні документи з прав людини – Загальну декларацію прав людини ООН від 10 грудня 1948 року, прийняті ООН 16 грудня 1966 року Міжнародний пакт про економічні, соціальні й культурні права, Міжнародний пакт про громадянські й політичні права, що були підписані УРСР 19 жовтня 1973 року, та Факультативний протокол до останнього, що набув чинності 23 березня 1976 року [12].

У 1964 році Євген Пронюк написав програмову статтю у вигляді тез під назвою «Стан і завдання українського визвольного руху». Радикальний, як на той час, документ: націлював на заміну тоталітарної держави демократичною, на утвердження української суверенної держави. Текст, без підпису, стараннями Івана Світличного, був віддрукований в лінотипний спосіб і поширений у вузькому колі осіб. Переддрукувавши документ через 35 років, Є.Пронюк зауважує в примітці, що тези поширювались ще під двома назвами. Щоб не відлякувати ширше коло читачів, в один із варіантів було вміщено фрази в дусі «гуманістичного комунізму» та дано назву «Думки комуніста про сучасне та майбутнє українського народу». Ідеологія документа типово національно-демократична: особа та її права і нація, політично визначена у формі незалежної

держави. У «Відкритому листі до членів ЦК КПСС та ЦК КПУ» аналізується Кримінальний кодекс УРСР. Так, про статті 62 КК УРСР («антирадянська агітація і пропаганда») і статтю 1871 говориться, що вони суперечать не тільки тодішньому конституційному закону України РСР про свободу слова та друку (стаття 105), а й Загальній декларації прав людини, прийнятій Генеральною Асамблеєю Організації Об'єднаних Націй. При цьому цитується стаття 19 Декларації: «Кожна людина має право на свободу переконань і на вільне їх виявлення; це право включає свободу безперешкодно дотримуватися своїх переконань та свободу шукати, одержувати і поширювати інформацію та ідеї будь-якими засобами і незалежно від державних кордонів». Далі говориться, що «Оскільки ніякий закон не мусить суперечити загальновизнаним міжнародним нормам, а також чинному конституційному закону, то закони, висловлені в статтях 62 і 1871, повинні бути зліквідовані». Всі тодішні звернення дисидентів в офіційні інстанції, (незалежно від того, містили вони комуністичну риторичку чи ні), ґрунтувалися на логіці, що суперечила марксистському класовому принципу. Бо ж найважливіші ціннісно навантажені поняття (свобода, права людини, справедливість, рівність) ставляться у текстах дисидентів над класовим принципом [8].

На думку Василя Лісового критика будь-якої ідеології шляхом показу її внутрішніх суперечностей чи суперечностей між декларованими принципами та практикою є найбільш небезпечною для будь-якої ідеології. Особливо для партії, яка виявляє очевидні ознаки лицемірства – декларує принципи, яким суперечать її політична практика [8]. Ідеологія дисидентського руху була зорієнтована на становлення громадянської і національної свідомості. Він був ненасильницьким, містив спробу відкритого діалогу зі владою. Дисиденти намагалися боротись у рамках чинних законів. Каральні органи та пропаганда називали їх «антирадянськими елементами», хоча вони часто виступали з позицій «покращення соціалізму».

Коло осіб, здатних долати психічну інерцію покори і страху в умовах тоталітарної реальності, було вузьким. А це означало, що перетворення в масовій свідомості потребують тривалого часу. Дисидентський рух не мав чітко визначених організаційних форм (партій, об'єднань), ні цілісної загальної програми. На початковому етапі це було пов'язано з бажанням уникнути звинувачень у підпільній діяльності. Проте це не врятувало шістдесятників від репресій. Однак арештами влада відштовхнула інакодумців від комунізму в стан своїх непримирених ворогів. Ідеологічний спектр дисидентського руху в Україні був націонал-комуністичним (І. Дзюба), а від нього аж до платформи, близької інтегральному націоналізму Д. Донцова та ідеології ОУН (В. Мороз).

У списку дисидентів 1960-1972 рр. відомого канадського дослідника української історії Б. Кравченка налічувалося 975 осіб [4]. Інші джерела також вказують близько тисячі чоловік, які репрезентували усі регіони України. На початку 1980-х років, за даними Секретаріату Міжнародної амністії, кількість політв'язнів становила від 600 до 700 чоловік, серед яких у різний час українців налічувалося від 25 до 75%. Отже, широкої підтримки у громадян республіки дисидентський рух не набув, що пояснюється жорстокістю репресивних заходів, спрямованих проти опозиціонерів; апатією та пасивністю, що панували у свідомості значної частини суспільства; домінуванням у діяльності дисидентів різнобічної критики, відсутністю чітких організаційних форм та ін. [6, с. 301].

Дисидентство охоплювало різні соціальні верстви. Насамперед це було молоде покоління інтелігенції, яке готувалося взяти на себе відповідальність за долю свого народу. Здебільшого це не були відверті противники комунізму. Більшість із них прагнула вдосконалити соціалістичний лад. Оскільки становище республіки після хрущовських реформ істотно не змінилося, то це змушувало шукати інших шляхів досягнення національного суверенітету, розширення прав людини в СРСР [5, с. 614].

Оскільки і культурні, і політичні домагання можна було формулювати та захищати лише за умови принаймні такого фундаментального права як свобода слова, то захист прав людини стали вважати вирішальною передумовою. Хоча в різних групах по-різному оцінювали співвідношення між національними домаганнями і правозахистом, але, зрештою, визнавали, що ці два складники мають поєднуватися. Правозахисний рух в Україні виник як складова частина національно-

визвольного: він поєднував у собі вимогу індивідуальних прав (громадянських, політичних, соціальних) з колективним правом на національно-культурну ідентичність та національну державність (що позначалося терміном «національні права»). Існував також загальнодемократичний напрям, релігійний, соціально-економічний (робітничий рух), вимога права на еміграцію (передусім боротьба євреїв за право на виїзд).

Поширеною формою діяльності дисидентів були письмові звернення, петиції та листи протесту проти репресій у вищій партійній та державній інстанції. Вони також створювали громадські комітети на захист заарештованих тощо. Значний суспільний резонанс мав «Лист творчої молоді Дніпропетровська». У листі були наведені приклади переслідування громадян за те, що вони схвально відгукнулися про роман О.Гончара «Собор», повідомлялося про нищення пам'яток української культури. Свої звернення дисиденти направляли не тільки керівництву держави, а й оприлюднювали через зарубіжні засоби інформації. Так, текст згаданого листа прозвучав на хвилях радіостанції «Свобода», яка вважалася тоді ворожою.

У вересні 1965 р. під час прем'єри фільму С. Параджанова «Тіні забутих предків» у кінотеатрі «Україна» в Києві, В. Стус, І. Дзюба та В. Чорновіл закликали присутніх на знак протесту проти масових арештів української інтелігенції підвестися з місць. Це був перший громадський протест проти політичних арештів у СРСР після смерті Сталіна [13, с. 247]. Іноді акції протесту набували крайніх форм. Так, у 1968 та 1969 рр. у Києві вчинили акти самоспалення колишні вояки УПА В. Макух з Дніпропетровська та М. Бориславський з Бердянська. 21 січня 1978 р., напередодні річниці проголошення незалежності УНР та Акта з луки українських земель, на могилі Т. Шевченка у Каневі здійснив акт самоспалення інженер О. Гірник з Калуша. У розкиданих на Чернечій Горі листівках він писав, що в такий спосіб протестує проти політики ліквідації української нації шляхом нищення української мови та українського національного духу.

Нерідко українські дисиденти вдавалися до зречення радянського громадянства, подавали заяви на виїзд за кордон. Більшість за такі дії опинялася в таборах і в'язницях.

Своєрідними протестними акціями ставали відзначення урочистостей, присвячених життю та творчості Т. Шевченка, І. Франка, Лесі Українки, де читали вірші, співали пісень, обговорювали наболілі проблеми. Практикувалися також вивішування синьо-жовтих прапорів на честь важливих подій української історії.

Однією із найбільш ефективніших форм боротьби дисидентів був самвидав. Самвидав можна оцінити як непідконтрольний державі засіб поширення позацензурної літератури, заяв, петицій, листів. Шляхом «самвидаву» в Україні поширювалися відмінні від офіційної ідеології оригінальні публіцистичні, прозові, поетичні твори. У них насамперед викривалися деформації радянського суспільства. Цей інструмент самовираження розглядався українською інтелігенцією як один із шляхів утілення в життя проголошеної конституцією свободи слова, як засіб висловлення непокори вільних душень творців тоталітарному режимові в СРСР [1].

Головними темами самвидаву 1960–1980-х рр. були національна політика в СРСР, проблема функціонування української мови та культури, прояви антирадянського опору, стан громадянських свобод в УРСР. Серед центральних документів політичного самвидаву, що розповсюджувалися підпільно в Україні, були стаття Є.Пронюка «Стан і завдання українського визвольного руху», праця І.Дзюби «Інтернаціоналізм чи русифікація?» Завдяки самвидаву в 1960–1970-х рр. в Україні циркулювали праці В.Чорновола «Лихо з розуму», «Правосуддя чи рецидиви терору?», А.Авторханова «Технологія влади», наукова розвідка М.Брайчевського «Приєднання чи возз'єднання?», памфлети В.Мороза «Репортаж із заповідника імені Берії» та Є.Сверстюка «З приводу процесу над Погружальським» [1].

У 1970 році з'являється найвідоміше видання українського самвидаву – журнал «Український вісник» (редактор – В.Чорновіл), п'ять номерів якого вийшли до початку наступної хвилі репресій. На його сторінках порушувалися суспільно-політичні проблеми українського суспільства, наводилися конкретні приклади переслідувань інакодумців з боку влади.

За даними КГБ, за час від 1964 року до 1972 р. в Україні зафіксовано поширення 778 найменувань документів понад 250 авторів [3, с. 200]. Під час обшуків було вилучено 107

машинописних і 356 рукописних документів, 118 магнітофонних бабін, 974 примірники розроблених дисидентами документів, часописи самвидаву «Український вісник» та «Хроника текущих событий» [9, с. 124-125].

Крім українських авторів, на теренах республіки поширювалися документи, виготовлені за її межами. Їхніми творцями були російські демократи Андрій Сахаров, Олександр Солженіцин, кримськотатарські автономісти та єврейські націоналісти.

Понад сто одиниць самвидаву станом на 1971 рік потрапили за кордон, де друкувалися в українських діаспорних видавництвах «Сучасність» та «Смолоскип». Згодом, писали кагебісти, частина цих видань, «авторами яких є радянські громадяни, засилаються назад в Україну з відповідними коментарями відверто ворожого змісту у вигляді «вступів», «редакційних заміток», «післямов».

Таким чином, з'являвся так званий тамвидав. Тільки у 1970 році конфісковано 19582 документи, які пересилалися з-за кордону, серед них 4200 походило із закордонних центрів ОУН. У наступному 1971 році це число ще більше зросло – за дев'ять місяців перехоплено і конфісковано 20357 закордонних видань [3, с. 201].

Доповідна записка КДБ СРСР у ЦК КПРС засвідчувала: «У листівках і анонімних листах містяться заклики до активної боротьби проти чинного в СРСР ладу, злісні наклепницькі вигадки щодо окремих керівників радянської держави, націоналістичні настрої, невіра в побудову комуністичного суспільства в нашій країні, наклепи на радянську демократію. В ряді анонімних документів висловлюється ненависть до КПРС і комуністів, погрози на адресу місцевого партійного і радянського активу». За матеріалами записки найбільша кількість «антирадянських» документів була виявлена в Україні, Азербайджані, Грузії, Латвії, а також в окремих районах РРФСР [14, с. 505]. Одна з проблем, пов'язана з поширенням самвидаву був брак коштів на найнеобхідніше – фотопапір, копіювальна техніка, друкарські машини та канцелярія. Зарплати молодих науковців були низькі.

Розповсюдження самвидаву підштовхнуло вище політичне керівництво СРСР та УРСР до розробки спеціальних заходів «По протидії нелегальному розповсюдженню антирадянських та інших шкідливих матеріалів», схвалених постановами ЦК КПРС та ЦК КПУ в червні–липні 1971. 30 грудня того ж року Політбюро ЦК КПРС ухвалило рішення про початок всесоюзної кампанії проти самвидаву з метою цілковито знищити інфраструктуру його виготовлення і розповсюдження. На виконання цієї постанови 20 січня 1972 року голова КДБ УРСР Віталій Федорчук направив до ЦК Компартії доповідну записку, в якій детально проаналізовано об'єкт планованої атаки – український самвидав [3, с. 201]. Незважаючи на протидію владних структур, самвидав у 1960–1980-х рр. залишався важливим політичним фактором, що впливав на суспільно-політичну ситуацію в УРСР, сприяв консолідації національно-патріотичних сил, служив засобом поширення

Усередині 1970 років дисидентський рух дістав новий імпульс. Він був пов'язаний з підписанням Радянським Союзом 1 серпня 1975 року в столиці Фінляндії Гельсінкі Прикінцевого акту Наради з безпеки та співпраці в Європі (НБСЕ). В обмін на закріплення повоєнних кордонів та отримання СРСР статусу найбільшого сприяння в торгівлі з Заходом, радянське керівництво зобов'язувалося дотримуватися гуманітарної частини Прикінцевого акта, зокрема, прав людини в межах Загальної декларації прав людини ООН від 10 грудня 1948 року. Найбільш цінні положення гельсінкського акту в гуманітарній сфері, – це захист прав людини шляхом побудови демократичного правопорядку та захист прав народів шляхом побудови справедливого міжнародного порядку [7, с. 227]. Прикінцевим актом НБСЕ передбачалося, що виявлення фактів переслідування людей за переконання віднині викликатиме юридично обґрунтовані претензії інших сторін і більше не буде трактуватися як втручання у внутрішні справи країни. Оскільки Прикінцевий акт НБСЕ прирівнювався до національного законодавства, то його підписання означало, що відкриваються юридичні можливості легально і цілком законно боротися з порушеннями прав людини, опираючись на внутрішнє і міжнародне право.

Правозахисники, за висловом Андрія Амальрика, вчинили революційний переворот у свідомості стероризованого за попередні десятиліття населення: у невольній країні вони почали

поводитися як вільні люди [11, с. 108]. Вони почали вимагати визнання прав людини державою, тобто їх узаконення, і явочним порядком почали здійснювати конституційні права (свободу слова, друку, демонстрацій, асоціацій та ін.), тобто розуміти закони так, як вони написані. Виходячи з того, що дотримання законності означало б зміну характеру влади, її демократизацію, правозахисники примушували державу дотримуватися її власних законів та підписаних нею міжнародних правових актів. 9 листопада 1976 р. в Україні постала Українська гельсінська група (УГГ). Серед її засновників були: письменник О. Бердник, генерал П. Григоренко, правники І. Кандиба і Л. Лук'яненко, громадська діячка О. Мешко, історик М. Матусевич, інженер М. Маринович, мікробіолог Н. Строката-Караванська, учитель О. Тихий. Очолив Групу відомий письменник і філософ М. Руденко. Вони підписали Декларацію Української громадської групи сприяння виконанню гельсінських угод – про її створення та Меморандум №1.

Щоб забезпечити виконання гельсінських угод, УГГ поставила метою ознайомлювати громадськість із Загальною декларацією прав людини ООН, сприяти розширенню контактів між народами і вільному обмінові інформацією, добиватися акредитування в Україні представників зарубіжної преси. Група приймала письмові скарги про порушення прав людини в Україні і щодо українців за її межами, передавала цю інформацію в засоби масової інформації та урядам держав – учасниць гельсінського процесу.

Автори Декларації наголошували, що головним мотивом їхньої діяльності буде не політичний, а гуманітарно-правовий. Формулювання документів Гельсінської групи були дуже обережні. Україна повинна була знову заявити про своє право на повноцінне життя, а для цього їй потрібна була найважливіша зі свобод – свобода слова, чітко сформульовано в ст. 19 Загальної декларації прав людини ООН. У січні – квітні 1977 року Група випустила 10 Меморандумів про переслідування громадян за інакомислення. У Меморандумі № 1 політика СРСР щодо України визначалася як геноцид. У другому меморандумі йшлося про формально-декларативний характер Союзу РСР. У третьому, на прикладі долі Йосипа Терелі, йшлося про переслідування Української Греко-Католицької Церкви і загалом віруючих. Меморандум № 5 під назвою «Україна літа 1977-го» був спрямований урядам країн – учасниць Белградської НБСЄ. Хоч український правозахисний рух не декларував своїх ідеологічних орієнтацій, та він із самого початку був однією з форм боротьби за національне визволення. У Західній Україні наріжним каменем правозахисний рух ставив національні права та питання релігії, тоді як на Великій Україні він мав ширший, соціально-економічний характер, у другій половині 70-х років він тісно змикався з рухом правозахисників-неукраїнців і з правозахисним рухом у Росії [10, с. 69-70].

Протиставляючи репресіям законність і легалізм, Група 14 жовтня 1977 року подала до Ради Міністрів УРСР клопотання про реєстрацію її як громадської організації й надання їй офіційного статусу. Після арешту М.Руденка нового Голову не обирали, але неформальними лідерами її були Олесь Бердник (до арешту 6 березня 1979 року) та Оксана Мешко.

Улітку 1978 року Група оприлюднила програмовий документ «Наші завдання», де заявила, що виходить із «засад єдності загальнолюдських і національних прав українських громадян». Захист національних прав українців та громадян інших національностей, а також релігійних прав, був поставлений на перше місце в її діяльності.

Група в особі Йосифа Зісельса захищала запроторених у «психіатричці», в особі Петра Григоренка – права кримських татарів, в особах Петра Вінса, Ольги Гейко – права віруючих. Загальнодемократичні тенденції в ній представляли Леонід Плющ, Володимир Малинкович. В окремих її документах йшлося про соціально-економічні права.

Група діяла й у неволі. У 1979 році з табору особливого режиму Сосновка (Мордовія) вийшло «Звернення українського національного визвольного руху в справі української самостійності» (відоме ще як «Заява 18-х політв'язнів», автор Л. Лук'яненко), де викривався колоніальний характер влади в Україні.

В ув'язненні дисиденти не припиняли боротьбу з комуністичним режимом. З таборів вони передавали на волю свої твори та документи, повідомляли про стан засуджених, оголошували протесті голодування, не виходили на роботу. Юридично кримінальні, але «засуджені за особливо небезпечні державні злочини», політв'язні розгорнули боротьбу за Статус політв'язня з вимогами

скасувати примусову працю та обов'язкову норму виробітку, встановити справедливую оплату праці; зняти обмеження на листування; поліпшити медичне обслуговування; забезпечити можливість творчої праці та інше. Оскільки влада реагувала на вироблений 1975 року з активною участю Вячеслава Чорновола проект Статусу політв'язня лише додатковими репресіями, то з 1976 року в'язні почали переходити на нього явочним порядком: страйкували, оголошували голодування з приводу об'єктивної інформації про Україну. На початку 1970-х років у таборах голодуваннями й заявами відзначали День радянського політв'язня 30 жовтня, День українського політв'язня 12 січня (арешти 1972 року), День пам'яті жертв червоного терору 5 вересня (декрет Совнаркому 1918 року), День прав людини 10 грудня. При цьому посилялися на Загальну декларацію прав людини ООН, прийняті ООН 16 грудня 1966 року Міжнародний пакт про економічні, соціальні й культурні права, Міжнародний пакт про громадянські й політичні права, що були підписані СРСР 19 жовтня 1973 року, та Факультативний протокол до останнього, що набув чинності в світі 23 березня 1976 року [12].

Інакодумство розхищувало систему, псувало міжнародну репутацію держави, яка, не витримуючи економічної та військової конкуренції з демократичним Заходом, включилася в процес «розрядки».

Таким чином дисидентський рух, незважаючи на свою малочисельність став тим засобом, що засвідчив досить високий рівень правової культури населення УРСР. Він обґрунтовував базові людські, громадянські та національні права, враховуючи не тільки радянське законодавство, але й положення міжнародного права, що було передумовою для здобуття незалежності. Форми його боротьби були переважно легальними і спрямованими на доведення суперечностей законодавства УРСР, відмінностями між теорією та практикою. Наочним результатом діяльності дисидентського руху стала реалізація у 1991 р. ідеї виходу України з СРСР і встановлення правової держави ненасильницькими, правовими засобами.

Список використаних джерел

1. Бажан О.Г. Самвидав / О.Г. Бажан // Енциклопедія історії України. Т. 9 (Прил–С) (2012) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.history.org.ua>.
2. Баран В. Україна 1950-1960-х рр.: еволюція тоталітарної системи / В. К. Баран . – Львів : НАН України, Ін-т українознавства ім. І. Крип'якевича, 1996. – 447 с.
3. В'ятрович В. Самвидав під прицілом КГБ / В. В'ятрович // Історія з грифом «Секретно». – Львів: Центр дослідження визвольного руху, 2011. – 328.
4. Гарбарчук К. Самвидав – форма духовного опору / К. Гарбарчук // Вісник+К. – 2011. – 19 жовтня.
5. Кафарський В. Комунізм і український національно-визвольний рух / В. Кафарський. – Івано-Франківськ, 2002.
6. Кормич Л.І. Історія України: підручник / Л.І. Кормич, В.В. Багацький. – Київ: Алерта, 2006. – 412 с.
7. Лісовий В. Культура – ідеологія – політика / В. Лісовий. – К.: Видавництво імені О.Теліги, 1997.
8. Лісовий В. С. Спогади / В.С. Лісовий [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://museum.khpg.org/index.php?id=1281364212>.
9. Мельникова О. С. Методи впливу альтернативних медіа (на прикладі українського самвидаву 60–80-х рр. ХХ ст.) / О. С. Мельникова // Наукові записки Інституту журналістики. – 2014. – Т. 57. – С. 124-128.
10. Обрії особистості: книга на пошану Івана Дзюби / Упор. Оля Гнатюк, Леонід Фінберг. – К.: Дух і літера, 2011. – 480 с.
11. Овсієнко В. В. Світло людей: Мемуари та публіцистика: У 2 кн. Кн. 2 / упорядкував автор; Худож.- оформлювач Б. Є. Захаров. – 2-ге видання, доп. – Харків: Харківська правозахисна група; К.: Права людини, 2007. – 352 с.
12. Овсієнко В. Правозахисний рух в Україні (середина 1950-х – 1980-і роки) (Вступна стаття до видання: Українська Громадська Група сприяння виконанню Гельсінкських угод: В 4 т.

- Т. 1.: Особистості / Харківська правозахисна група; Упорядник Є.Ю.Захаров; – Харків: Фоліо, 2001. – С. 5–42.
13. Танцюра В. І. Політична історія України / В. І. Танцюра. – К.: Либідь 2001. – 320 с.
14. Україна і Росія в історичній ретроспективі: Нариси: В 3-х т. Т. 2. Радянський проект для України / В. А. Гриневич, В. М. Даниленко, С. В. Кульчицький, О. Є. Лисенко; НАН України. Ін-т історії України. – К.: Наук. думка, 2004. – 530 с.

Федык Л. Б. Диссидентское движение как форма противодействия государственным и партийным органам советской власти в 60-80-х гг. XX в.: историко-правовой аспект

Анализируются содержание, методы и формы деятельности диссидентов. Показано, что диссиденты пытались действовать легальными методами, в рамках советской правовой системы. Движение базировалось на анализе советского законодательства и показе формализма его выполнения. В 1970-х гг. Движение приобретает новых организационных форм, основой чего стало подписание СССР международных договоров.

Ключевые слова: диссиденты, самиздат, права, идеология, свобода слова.

Fedyk L. B. Dissident movement as a form of counteraction to state and party bodies of Soviet power in the 60's and 80's of the 20-th century: the historical and legal aspect

The content, methods and forms of dissident activity are analyzed. It was shown that the dissidents tried to act by legal methods within the framework of the Soviet legal system. The movement was based on an analysis of Soviet legislation and a demonstration of the formalism of its implementation. In the 1970's, the movement gained new organizational forms, the basis of which was the signing of the USSR international treaties.

Key words: dissidents, samizdat, rights, ideology, freedom of speech.

Надійшла до редакції 1 вересня 2017 р.



УДК 340.1

Довганич Василь Антонович,
аспірант кафедри теорії та історії держави і права,
Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького

ВПЛИВ ПРАВОВОЇ СИСТЕМИ ІМПЕРІЇ ГАБСБУРГІВ НА ФОРМУВАННЯ ПРАВОВИХ ІДЕОЛОГІЧНИХ ЦІННОСТЕЙ У ГАЛИЧИНІ ДРУГОЇ ПОЛОВИНИ ХІХ СТ.

У статті розкривається зміст правової системи Австро-Угорщини та її вплив на процес формування ідеологічних поглядів та правової ідеології серед галицьких українців другої половини ХІХ ст. Акцентується увага на тому, що австрійська система права, яку можна охарактеризувати, як «імперський федералізм», своїм змістом визначала поширення ліберального типу ідеології. Галицький лібералізм став основою правової ідеології, яка формувалася в контексті розвитку доктрини національної держави.

Ключові слова: *правова система, Австро-Угорщина, конституційний лад, правова ідеологія, лібералізм.*

Постановка проблеми. Історико-правові дослідження становлення правової ідеології українців є актуальним з огляду на затребуваність чітких ідеологічних норм в сучасному праві. Однозначно можна стверджувати, що формування ідеології відбувалося в умовах боротьби за національну державність. Однак довготривалий період бездержавності, який тривав з часу ліквідації Гетьманської держави у ХVІІІ ст., у ХІХ ст. зазнав ліберального наповнення, що було обумовлено трансформацією правових систем країн, до складу яких входили українські землі. Якщо Російська імперія дотримувалася чітко вираженого абсолютизму де право служило виключно механізмом впливу на населення, то в Австрійській, а згодом Австро-Угорській імперії ситуація була іншою. Імперія Габсбургів, ще з кінця ХVІІІ ст. перейшла на шлях освіченого абсолютизму, а здійснені Марією Терезією і Йосифом ІІ реформи – сприяли активізації національних рухів. Ця ситуація була особливо актуальною для українців, які отримали шанс відстояти свою окремішність від поляків шляхом розвитку національної культури, освіти, мови, а згодом і в політичному плані.

Основною відмінністю між Австро-Угорською та Російською імперіями було те, що перша була федеративною, а це в свою чергу вело до формування ліберальної правової ідеології. Становлення правової ідеології, в тому числі й ліберальної серед народів імперії Габсбургів відбувалося в умовах чітких конституційних норм, які використовували національний чинник, як основоположний у процесі управління провінціями.

Дослідження правової системи Австро-Угорщини, зокрема австрійського федералізму є актуальним з огляду на визначення основних етапів та історичних особливостей формування національної правової ідеології.

Варто зауважити, що радянська тоталітарна система та її правова спадщина, заклали у свідомості людей думку, що правова ідеологія притаманна виключно тоталітарним державам. На нашу думку, таке твердження є помилковим, оскільки жодна правова система не може не ґрунтуватися на чітких ідеологічних засадах, які слугують не тільки стрижнем розвитку громадянського суспільства, а й визначають вектор розвитку держави. Більше того, відсутність чіткої правової ідеології держави веде до політичного маніпулювання, коли декларування правового лібералізму поєднується із практикою законотворення у дусі позитивізму. Саме тому, дослідження історичних особливостей формування правової ідеології, її характерних рис, дозволить не тільки зрозуміти світоглядні переконання українців, а й вибрати ефективну модель розвитку сучасної держави.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. В українській та іноземній правовій наці питанням змісту правової системи Австро-Угорщини приділено чимало уваги. Одночасно,

відсутні дослідження в яких прослідковується вплив правової системи на процес формування правової ідеології окремих народів, які після розпаду імперії витворили власні держави.

Серед українських правників перші фахові дослідження правової системи імперії Габсбургів з'явилися на межі XIX-XX ст., а їх авторами були практикуючі юристи, політики та громадсько-політичні діячі К.Левицький, С.Дністрянський та ін.

У радянський період, дослідником історико-правової традиції у Галичині був В.Кульчицький. Незважаючи на ідеологічну заангажованість проблематики розвитку західноукраїнських земель у складі імперії Габсбургів, він на основі ґрунтовної джерельної бази визначив характерні риси становлення і розвитку правової системи імперії Габсбургів та особливості її реалізації у Галичині. Зі здобуттям Україною незалежності він продовжив дослідження і підготував плеяду нових правників, якій вивчають австрійський конституціоналізм, діяльність представницьких органів влади, норми кримінального і цивільного права. З поміж сучасних науковців, вартими уваги є наукові доробки Т.Андрусяка, І.Бойка, Л. Ілина, О.Кондратюка, М.Луцького, М. Никифорака, Н. Романа, професора Б.Тищика та ін.

Серед іноземних дослідників, правове становище західноукраїнських земель у складі Австро-Угорщини є об'єктом наукових пошуків польських і російських вчених. Якщо перші, розглядають вплив австрійської системи права у Галичину крізь призму польсько-українських стосунків і боротьбу двох народів за розвиток національної державності, то другі – досліджуються саме правову систему, яку кваліфікують, як «австрійський імперський федералізм». В цьому контексті вартими уваги є наукові праці Б. Андерсона, І. Барінова, О. Прудникова, С. Романенка та ін.

Одночасно слід зауважити, що проблема правової ідеології та особливості її становлення у конкретну історичну епоху та в конкретних правових умовах розвитку української правничої думки є недослідженою. Дослідження цієї проблеми, на нашу думку, сформулює цілісне уявлення про національну правову доктрину, концепцію національної державності та дозволить визначити основні невдачі державотворчих процесів не лише початку XX ст., а й сьогодення.

Постановка завдання. Метою нашого дослідження з права система Австро-Угорської імперії та її вплив на формування правової ідеології галичан другої половини XIX ст.

Виклад основного матеріалу дослідження. Правова система Австро-Угорщини ґрунтувалася на конституційних нормах 1860-х років. Це були як «Жовтневий патент» 1860 р., «Лютневий патент» 1861 р., а також Конституція 1867 р. Перші два документи заклали основи парламентаризму і перетворили австрійський освічений абсолютизм у представницький. Однозначно, що ані імперський парламент, ані крайові сейми не мали визначального впливу на законотворчу політику імперії, але вони стали основним атрибутом до об'єднання багатонаціональної держави довкола Відня. Якщо австрійський парламентаризм об'єднував, то конституційні норми 1867 р. призвели до утвердження федералізму, який до кінця існування імперії не отримав виражених сепаратистських рис. Політичні і правові поступки угорцям спровокували активізацію національних рухів у чехів, хорватів та поляків, чії традиції державотворення були досить активними і ще зберігалися у пам'яті пересічних громадян. Одночасно і галицькі українці, активізували свою боротьбу за розширення національно-культурних і політичних прав. Як слушно зауважує Л. Ілин, австрійський конституціоналізм мав і негативний наслідок, активізуючи розвиток національних рухів, він призвів до польсько-українського політичного протистояння, що виходило з різних концепцій національно-територіальної автономії [3, с. 59].

Не вдаючись до загального аналізу особливостей формування правової системи Австрії та Австро-Угорщини, оскільки ці питання ґрунтовно розкриті в українській історико-правовій наці, окремої уваги заслуговують норми конституційного договору 1867 р., які витворили специфічні федералістичні умови розвитку імперії. Федералізм у свою чергу був основою для формування ліберального типу світогляду і відповідно ліберальної правової ідеології.

Якщо досліджувати взаємозв'язок федералізму та правової ідеології, то доцільно зрозуміти класичне визначення федералізму. Власне з правової точки зору є два підходи: федералізм, як «союзність» (від латинського «foedus» – «союз», «договір» та «нонцентралізм» [6, с. 12]. Останнє

поняття розуміється як децентралізоване, оскільки передбачає розмежування на конституційному рівні компетенцій загальнодержавних та регіональних органів влади. Тобто у сучасному розумінні – федералізм – це принцип територіального розосередження влади з метою запобігання авторитаризму. Для сучасних реалій федералізм є атрибутом розвиненої правової культури, оскільки саме остання запобігає розвитку сепаратизму. Ми можемо на прикладі США спостерігати ефективність концепції федералізму та ліберальної ідеології, яка у різних своїх проявах властива американському суспільству та праву.

На середину XIX ст. федералізм розумівся зовсім по іншому, а у випадку імперії Габсбургів, він був одним із механізмів запобігання політичної кризи, яка обумовлювалася як внутрішніми, так і зовнішніми чинниками. Показово тільки те, що лише угорцям вдалося досягнути рівноправного правового статусу з Віднем, тоді, як спроби чехів та поляків били безрезультатними. Причиною цього, на нашу думку є те, що угорська правова система відрізнялася від австрійської і мала нормативіський характер.

На користь федералістичного ладу свідчить те, що не зважаючи на паралельне видання законів для Ціслейтанії та Транслейтанії, земель, що підпорядковувалися відповідно Австрії та Угорщині, у них були відсутні можливості самостійної реалізації міжнародної політики, фінансових справ, війська. Цікаво, що серед сучасних науковців немає однозначного визначення стосовно правової системи Австро-Угорщини. Для визначення змісту правової системи імперії Габсбургів у сучасній правничій наці застосовують як термін «конституційна монархія», так й «імперський федералізм». На нашу думку, ці поняття взаємообумовлені і кожне з них по своєму відображає не тільки правову систему імперії Габсбургів, а й еволюцію процесу законотворення. З огляду на дослідження процесу становлення і розвитку правової ідеології в середовищі галицьких українців, ми будемо використовувати термін «конституційний федералізм», оскільки він в повній мірі розкриває не тільки зміст розвитку права в Австро-Угорщині, а й його ідеологічне наповнення. Основним чинником, що обумовив таку специфіку був багатонаціональний склад імперії та активні державотворчі традиції окремих народів.

Якщо підходити до розуміння федералізму, як явища, що передбачає дольову участь центральних органів державної влади, органів державного управління окремих адміністративно-територіальних одиниць, місцевого самоврядування на основі договору при чіткому розмежуванні компетенції між ними, то Австро-Угорщина не була такою. Насамперед це проявлялося у тому, що ланка державних органів влади в окремих провінціях краю, і навіть представницькі органи влади на місцях – Крайові сейми, не мали достатніх самоврядних повноважень. Їх функції і обов'язки носили дорадчий та наглядовий характер. Саме національний чинник властивий імперії Габсбургів посприяв витворенню специфічної моделі монархічного федералізму декларативного характеру, який був праобразом майбутньої федеративної моделі держави та відповідних ідеологічних світоглядних і правових переконань.

У контексті дослідження правової ідеології на українських землях та впливу на неї правових систем держав, до яких вони входили, варто акцентувати увагу, що такий монархічний федералізм був властивий виключно Австро-Угорщині, тоді, як Російська імперія (також багатонаціональна за своїм складом) продовжувало зберігати абсолютизм, який почав набирати виразних конституційних рис тільки на початку XX ст.

Австрійський дослідник Ф.Єрмагора, характеризуючи правову систему Австро-Угорщини зауважив, що конституційний акт 1867 р. сформував власне федеративну модель, оскільки остання являє собою єдину державу, де реалізований принцип децентралізації державної влади з допомогою територіальних елементів. При цьому усі правові відносини реалізуються у рамках єдиного міжнародно-правового поля де існують мінімум два суб'єкти регіональних адміністрацій, з власними міністерствами [7, с. 47].

Характерною рисою правової системи Австро-Угорщини була правова децентралізація, що ґрунтувалася на національному чиннику. Було забезпечено правову асиметрію і адміністративну різноманітність суб'єктів монархії [7, с. 47]. В цьому плані слушним є висновок Н.Роман, що у конфедеративній Австро-Угорській імперії діяло паралельно дві правові системи, оскільки конституція імперії складалася з двох частин: 1) конституції Угорщини (закон від 21 березня

1857 р.) – кодифікованого документу; 2) некодифікованої конституції Австрії, яка складалася з 6 основних законів [8, с. 256].

Така правова система мала як позитивне, так і негативне значення. Позитив полягав у активізації національних рухів і можливості окремих народів, зокрема українців, на офіційному рівні задекларувати власні політичні та правові устремління. Негатив австрійського імперського федералізму полягав у тому, що національний чинник став розмінною монетою, засобом стримування і противаги у боротьбі окремих народів. Для Галичини це протистояння було між українцями та поляками. Останні володіючи політичною владою в краї претендували на розширення власних правових норм і для досягнення своєї мети спекулювали на політичних устремліннях українців, звинувачуючи їх у русофільстві. На противагу цьому, народовська течія виробила чітку ліберальну ідеологію, яка відповідала ідеалам імперського федералізму і давала можливість до забезпечення окремих національних вимог.

Визначаючи місце правової ідеології, яка формувалася у середовищі галичан другої половини XIX ст. в умовах австро-угорської системи права слід зауважити, що це відбувалося виключно в рамках західної цивілізації, яка якої найважливішими є індивідуальні цінності особи. Історично склалося так, що категорія «права і свободи людини і громадянина» стала аксіомою для європейського права, відповідно отримала свою реалізацію на українських землях в складі імперії Габсбургів. Ця категорія є основою європейського конституціоналізму, відповідно і конституційна система Австро-Угорщини не позбавлена ї. такий набір ідеологем є відображенням позитивістського підходу до права, для якого конституціоналізм є основною константою, що гарантує права людини і забезпечує їх реалізацію. Закономірно, для другої половини XIX – початку XX ст. права людини не були основою правовою цінністю, але навіть декларативний характер тогочасного права створив сприятливі умови для їх розвитку.

Для галицьких українців досліджуваного періоду саме дотримання прав людини, які проявлялися через боротьбу за рівноправний статус української мови, права на освіту, використання земель та ін. стало змістом ідеології, яка набирала чітких правових рис і була частково реалізована в період ЗУНР.

Власне Австро-Угорська система права забезпечила своєрідний симбіоз позитивізму і лібералізму, який проявився у одночасному існуванні конституційної системи і правового федералізму [8, с. 255].

Сучасні дослідники вважають правову систему Австро-Угорщини достатньо демократичною, оскільки в її конституції було записано широкий спектр громадянських прав і свобод [4, с. 11]. Не зважаючи навіть на формальне дотримання окремих з цих прав, у порівнянні з імперією Романових, Габсбурги були великими демократами. Слід зауважити, що дотримання на практиці гарантованих прав відбувалося по-різному. Найпроблемнішим, на нашу думку, було забезпечення національних прав. Національне питання в багатонаціональній імперії використовувалося, як механізм реалізації імперської політики з одного боку, а з іншого – стимулювало розвиток правових поглядів окремих народів держави, які після розпаду монархії 1918 р. змогли їх реалізувати.

З огляду на сьогодення доцільно вивчити фактор впливу правової системи Австро-Угорщини на правову свідомість українців, що становить основу правової ідеології. Показово, що у російській правовій наці, саме вплив австрійського чинника визначають таким, що спричинився до появи серед українського населення імперії «українського націоналізму», який з політичної платформи перетворився на психологічну [1, с. 72]. Аргументом для дослідника стала теза британського вченого Б.Андерсона, що «чарівність націоналізму» полягає у перетворенні «шанс в призначення» [10, р. 18]. Такий шанс галицьким українцям дала саме австрійська правова система, що використовувала національний чинник, як засіб забезпечення правової стабільності в регіонах.

Таке твердження немає жодного наукового обґрунтування, за винятком власне ідеологічного, оскільки конституційна система імперії Габсбургів не перешкождала еволюції правової думки і вела до розвитку різних ідеологічних систем і поглядів – лібералізму, соціалізму, консерватизму та ін. На нашу думку, таке багатоманіття ідеологічних доктрин мало свої позитивні наслідки, оскільки забезпечувало динаміку розвитку правової думки і спричинилося до

витворення власне української ідеологічної доктрини, яка чітко кристалізувалася на початку ХХ ст. і передбачала боротьбу за відновлення національної держави виключно правовими методами. Радикалізація національного руху та ідеологічних поглядів українців була спричинена не правовою системою Габсбургів, а пізнішим загостренням стосунків з поляками, що було актуальним для 1920-1930-х років. Слід також зауважити, що така радикалізація була обумовлена відсутністю чіткої ідеї федералізму в оточенні імператора Франца-Йосифа І, оскільки прихильники його спадкоємця Франца-Фердинанда відстоювали ідею перетворення імперії на федерацію народів [5, с. 52].

Показовим у цій ситуації є і те, що саме австрійську правову систему звинувачують у розмежуванні понять «русин» та «руський». На думку, російського дослідника І.Барінова, офіційний Відень, під першим поняттям розумів історичних представників слов'янського народу, а під другим – незрозумілий конгломерат угрів-фінів, прибалтів і монголів [1, с. 72]. Однозначно, що дослідження даного питання виходить за межі правової науки, але доцільно зауважити, що саме таке розуміння було ключовим для ідеології галицьких українців другої половини ХІХ ст., які називаючи себе русинами, розуміли це як українець. Така традиція була наслідком історичної пам'яті часів Давньоруської та Галицько-Волинської держави, і окрім іншого слугувала аргументом на користь державницьких устремлінь.

Встановлюючи взаємозв'язок між правовою системою імперії Габсбургів та процесом формування ідеологічних цінностей галицьких українців другої половини ХІХ ст. варто зауважити, що саме у досліджуваній період відбувся свідомісний перехід до політичного самовизначення. Домінуюча до того часу ідея етнічної окремішності отримала чіткі політичні риси, а в умовах конституційної системи – правові. Ідея національного самовизначення, на думку С.Романенка була синтезом етнічного і політичного пізнання, які в свою чергу були наслідком психології та ідеологічного чинника [9, с. 49].

На нашу думку, окрім психології (ментальної складової) та ідеологічного чинника, який обґрунтовувався історичною пам'яттю про власну державність, участь українців у роботі представницьких органів влади та імперського парламенту, забезпечили ґрунт для витворення власної національної ідеї, яка базувалася на етнічному підході та правовій системі Австро-Угорщини. Остання, провокувала розвиток лібералізму, для якого етнічна складова, так само як і права людини, була основоположною.

Ситуація дещо змінилася на початку ХХ ст., оскільки під впливом європейських ідей соціалізму, змінилася й правова ідеологія. Однак, якщо для окремих народів імперії Габсбургів, чехів, хорватів, словаків тільки на початку 1900-х років, основним змістом правової ідеології був розвиток державного права виходячи із факту проживання на одній території кількох народів і його трансформації у тезу «один етнос – одна територія – один соціум – одна нація – одна держава» [9, с. 51], то для українців ця ідея набула чіткого правового обґрунтування в період загальноєвропейської революції 1848-1849 рр. ідея поділу Галичини за національним принципом – Східна – українська, Західна – польська, залишалася основною правовою вимогою до 1918 р. більше того, ідея етнічного розмежування краю поєднувалася із ліберальним типом правової ідеології, оскільки ключовим був національний чинник та право окремого громадянина на забезпечення його національних прав (рівноправність мови, культури, освіти). Останнє декларувалося конституцією 1867 р. та іншими конституційними актами, а тому робило ці вимоги правовими.

На початок ХХ ст. українці Галичини змогли сформувати комплекс ідентифікуючих чинників політичної нації [2, с. 61]. Складовою цього комплексу була і правова ідеологія, зміст якої визначався у поєднанні лібералізму та ідеї соборності українських земель. Практичним виявом такого поєднання є декларування програми мінімум та максимум у програмних документах тогочасних політичних партій.

Висновки. Таким чином, визначаючи вплив австро-угорської системи права на формування ідеологічних цінностей галичан другої половини ХІХ ст. можна прийти до таких висновків:

1. Австро-угорська правова система була єдиним у своїм роді прикладом поєднання двох

правових систем – угорської та австрійської, що витворило федералістичну модель організації державної влади та призвело до ліберального ідеологічного світогляду. Таку модель можна вважати ефективною і такою, що засвідчувала високу правову культуру Габсбургів, оскільки формально на правовому рівні були забезпечені усі правові і політичні вимоги народів імперії.

2. Австрійський імперський федералізм сприяв поширенню ліберального типу правової ідеології, оскільки декларовані конституцією широкі права і свободи народів імперії, стали запорукою довіри до імперської влади і одночасно перешкоджали поширенню національного сепаратизму.

3. Ідеологічні цінності, які сформувалися під впливом австрійської системи права призвели до чіткого виокремлення правової ідеології та трансформації концепції національної держави, яка поєднувала ідеї лібералізму (забезпечення широкої національної автономії у етнічних межах провінції) та ідеї самостійності і соборності, які не відкидали договірних зобов'язань з Габсбургами.

Список використаних джерел

1. Барінов І. І. Украинская доктрина в политике Австро-Венгрии и генезис украинского национализма // История и современность. 2012. № 1. С. 70-89. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://www.socionauki.ru/journal/articles/143566/>.
2. Ілін Л. М. Еволюція правосприйняття українців починаючи з середини ХІХ ст. / Л. М. Ілін // Науково-інформаційний вісник Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького. Серія : Право. – 2016. – № 1. – С. 59-64.
3. Ілін Л.М. Правові шляхи розв'язання польсько-українського політичного протистояння у Галичині / Л. Ілін // Науково-інформаційний вісник Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького: Журнал. Серія Право. – Івано-Франківськ: Івано-Франківський університет права імені Короля Данила Галицького, 2017. – №. 3 (15). – С. 54-60.
4. Кондратюк О. В. Судова система та судочинство в Галичині в складі Австро-Угорщини (1867-1918): автореф. дис...канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 – теорія та історія держави і права; історія політичних та правових учень / О.В. Кондратюк. – Львів, 2006. – 22 с.
5. Луцький М. І. Формування ідей федералізму у Галичині у другій половині ХІХ – початку ХХ ст. та їх реалізація у політико-правовій діяльності ЗУНР / М. І. Луцький // Науково-інформаційний вісник Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького. – 2013. – № 8. – С. 51-58.
6. Прохоров А.В. Федерализм как форма территориальной организации власти в правовом государстве: автореф. дис. ...канд. юрид. наук: 12.00.01 / А.В. Прохоров. – М., 2008. – 28 с.
7. Прудников О. Е. О федеративном характере австро-венгерского соглашения 1867 г. / О.Е. Прудников // Вестник Волгоградского государственного университета. Серия 5: Юриспруденция. Выпуск № 11 / 2009. – С. 38-48.[Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://cyberleninka.ru/article/v/o-federativnom-haraktere-avstro-vengerskogo-soglasheniya-1867-goda>
8. Роман Н Конституційна форма австро-угорського компромісу 1867 р.: історико-правові аспекти / Н. М. Роман // Публічне право. – 2016. – № 4. – С. 251-257. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/pp_2016_4_34.
9. Романенко С. А. Идеология национальных движений южных славян Австро-Венгрии начала XX века // Вестник Ставропольского Государственного университета. Серия «История». – Ставрополь, 2011. – Вып. 72(1). – С. 49–57. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://vestnik.stavsu.ru/72-2011/06.pdf>.
10. Anderson B. Imagined communities: Reflections on the origin and spread of nationalism / B. Anderson. – London, 1983. – 256 p. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://rebels-library.org/files/imagined_communities.pdf.

**Давганьч В. А. Влияние правовой системы империи Габсбургов на формирование
правовой идеологические ценности в Галичине второй половине XIX в.**

В статье раскрывается содержание правовой системы Австро-Венгрии и ее влияние на процесс формирования идеологических взглядов и правовой идеологии среди галицких украинцев второй половины XIX в. Акцентируется внимание на том, что австрийская система права, которую можно охарактеризовать, как «имперский федерализм», своим содержанием определяла распространение либерального типа идеологии. Галицкий либерализм стал основой правовой идеологии, которая формировалась в контексте развития доктрины национального государства.

Ключевые слова: правовая система, Австро-Венгрия, конституционный строй, правовая идеология, либерализм.

**Dovhanych V. A. The influence of the legal system of the Habsburg empire on the formation of
legal ideological values in Galicia in the second half of the 19-th century**

The article reveals the content of the legal system of Austria-Hungary and its influence on the process of formation of ideological views and legal ideology among Galician Ukrainians of the second half of the 19th century. Attention is drawn to the fact that the Austrian system of law, which can be described as «imperial federalism», defined the spread of the liberal type of ideology as its content. Galician liberalism became the basis of legal ideology, which was formed in the context of the development of the doctrine of the national state.

Key words: legal system, Austria-Hungary, constitutional system, legal ideology, liberalism.

Надійшла до редакції 1 вересня 2017 р.



УДК 340.134

Гуркова Аліна В'ячеславівна,
викладач кафедри кримінального права і процесу
Івано-Франківський університет права імені Короля Данила Галицького

ПОРЯДОК ОСКАРЖЕННЯ АКТИВ ОРГАНІВ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ

Стаття присвячена поняттю нормотворчості органів місцевого самоврядування та безпосереднє оскарження громадянами незаконності даних нормативно правових актів та невідповідності їх законам та нормативно правовим актам вищої юридичної сили. З'ясовані суб'єкти, що вправі розглядати дані звернення, процедуру та результати відповідно до процесу аналізу оскаржуваних нормативно правових актів. Значна увага приділена безпосередньо судовому розгляду відповідного питання. Виокремленні ключові моменти щодо перевірки нормативно правового акту органу місцевого самоврядування судом. Здійснений аналіз проблемних питань з якими зустрічаються суди у своїй практиці щодо розгляду відповідного питання та розроблені пропозиції щодо їх усунення.

Ключові слова: нормотворчість органів місцевого самоврядування, оскарження, судовий розгляд, нормоконтроль.

Постановка проблеми. Для забезпечення законності в діяльності органів виконавчої влади суттєве значення мають особисті звернення громадян зі скаргами, пропозиціями та заявами. Виступаючи особисто, як приватна особа, за власною ініціативою, кожен громадянин має право оцінювати діяльність органу виконавчої влади, будь-якої посадової особи або державного службовця з точки зору її законності та результативності. Як свідчить практика, органи місцевого самоврядування приймають багато нормативних правових актів, що суперечать законам і іншим нормативним правовим актам, які мають вищу юридичну силу. В результаті порушуються права громадян, підприємств, установ, організацій, компетенція інших органів державної влади, органів самоврядування та посадових осіб, створюється небезпека руйнування законності в Україні.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Значну увагу щодо процесу нормотворчості органів місцевого самоврядування та оскарженню даної нормотворчості громадянами України розглядали у своїх працях такі науковці, як Т. Бребан [2], А. Л. Бурков [3], О. В. Макарова [6], Л. М. Тимченко [10]. Попри це процедура оскарження та подальше усунення недоліків потребує більш детального вивчення, що і є основною метою запропонованого дослідження.

Постановка завдання. Задля її досягнення вважаємо за доцільне:

- визначити коло суб'єктів що мають право оскаржувати нормотворчість органів місцевого самоврядування та суб'єктів що вправі розглядати дані скарги.
- виокремити процедуру розгляду даних скарг та проблемні питання, що виникають у даному процесі.
- запропонувати формат вирішення основних колізій та прогалин у процесі оскарження рішень органів місцевого самоврядування.

Виклад основного матеріалу дослідження. Як зазначає А.Л. Бурков «практика судового нормо контролю показує необхідність законодавчого закріплення адміністративно-процесуальної форми судового захисту прав громадян, порушених застосуванням нормативних правових актів. Спосіб судового захисту залежить від того, чи був чинним нормативний акт на момент його прийняття стосовно громадянина, який звернувся до суду за судовим захистом, відповідно, наступними діями є або визнання нормативного акта незаконним у зв'язку з недотриманням формальної процедури його прийняття, або ж з неврахуванням законів та інших нормативно правових актів вищої юридичної сили при прийнятті відповідного акту» [3]. Як свідчить судова практика, процесуальна форма не в повній мірі справляється з поставленим перед судовою владою завданням захисту прав громадян від недіючих нормативних правових актів. Як відзначав Т. Бребан «немає таких секторів суспільного життя, котрі випадали б цілком з-під сфери

адміністративно-правового контролю». Не є винятком і нормотворча діяльність органів місцевого самоврядування [2].

Як зазначає О.В. Макарова «судовий контроль – це конституційно закріплена самостійна правова форма реалізації судової влади, яка полягає в перевірці судами конституційної, загальної юрисдикції законності актів (дій) органів державної влади та місцевого самоврядування, що здійснюється в особливому процесуальному порядку з метою відновлення і захисту прав і свобод громадян, організацій і всього громадянського суспільства» [6].

Статтею 40 Конституції України передбачено право направляти індивідуальні чи колективні письмові звернення або особисто звертатися до органів державної влади, органів місцевого самоврядування та посадових і службових осіб цих органів, що зобов'язані розглянути звернення і дати обґрунтовану відповідь у встановлений законом строк [5].

Конституцією України встановлено, що кожен має право захищати свої права і свободи всіма способами, не забороненими законом. Так, варто звернутися до ст. 55 Конституції, яка нам говорить, що кожному гарантується право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб. У цій достатньо розвинутій і розгалуженій сфері захисту прав і свобод людини ст. 55 Конституції України є стрижневою. Частина перша закріплює право на судовий захист, яке в міжнародній практиці отримало назву «право на суд», або «право на правосуддя». Оскільки в цьому праві важлива не проголошена мета, а результат, то вона обумовлюється достатньо жорсткими критеріями й стандартами [5].

Обмеження права на доступ до правосуддя може бути й у формі відмови особи скористатися її існуючим правом. Правда, така відмова має бути законною, недвозначною і висловленою добровільно без будь-якого примусу.

Обмеження повинні мати законну мету, розумну пропорційність (помірність) між засобами, які використовуються, і поставленою метою, вони можуть стосуватися умов прийнятності скарги, бути більш широкими, скажімо, у захисті репутації, доброго імені для державних чиновників чи публічних ділових людей, ніж стосовно простих приватних осіб.

Обмеження можуть мати місце й у випадку юрисдикційного імунітету (право особи на судовий розгляд її справи має тлумачитися з врахування традиційно визнаного парламентського імунітету, імунітету іноземної держави й міждержавної організації), на підставі строку давності (але не в усіх випадках і стосовно не всіх суб'єктів), недотримання процедурних вимог та ін.

Так, громадяни мають можливість оскаржити будь-які незаконні дії і акти, що порушують їх суб'єктивні права і інтереси. Завдяки юридичній основі скарги набувають якості правового засобу, за допомогою якого здійснюється своєрідний контроль за роботою персоналу та керівників органів виконавчої влади. Одночасно скарги – важливий засіб охорони прав особистості, зміцнення зв'язків державного апарату з населенням, істотне джерело найрізноманітнішої інформації. Вони є ефективним інструментом протидії бюрократизму, корупції, посадовим зловживанням і правопорушенням. Звертаються зі скаргами повинні отримувати обґрунтовані відповіді, а там, де порушені права людини, відповідні органи зобов'язані терміново втрутитися і забезпечити дотримання закону, відновлення порушених прав [1].

У зарубіжній практиці вирішення питань щодо оскарження нормативно правового акту здійснюється шляхом судових процедур. Їм відводиться особлива роль в силу їх надійності, ефективності та універсальності.

Судова перевірка актів підзаконної нормотворчості проводиться в формі конституційного та адміністративного судочинства. Для здійснення даної функції створюються конституційні суди (трибунали), адміністративні суди (трибунали), звичайні суди (якщо зазначені види судочинства організаційно не виділені із загальної системи правосуддя). У Республіці Білорусь, наприклад, функціонують спеціальні господарські суди, уповноважені контролювати законність актів, що видаються органами виконавчої влади на місцях.

Правом оцінки конституційності актів органів виконавчої влади наділені конституційні суди Австрії, Азербайджану, Албанії, Вірменії, Білорусі, Болгарії, Боснії і Герцеговини, Угорщини, Грузії, Польщі та інші.

Цікаво відзначити, що Конституційний Суд Республіки Білорусь, перевіряючи конституційність оспорюваного нормативного правового акта, може в своєму рішенні (висновку) вказати на неконституційність і іншого акта, який володіє більшою юридичною силою в порівнянні з актом, про перевірку якого надійшла пропозиція [10].

Відповідно до статті 23 Закону України «Про центральні органи виконавчої влади» накази центрального органу виконавчої влади або їх окремі положення можуть бути оскаржені фізичними та юридичними особами до адміністративного суду в порядку, встановленому законом [9].

Згідно ст. 43 Закону України «Про місцеві державні адміністрації», акти місцевих державних адміністрацій, що суперечать Конституції України, законам України, рішенням Конституційного Суду України, актам Президента України та Кабінету Міністрів України або інтересам територіальних громад чи окремих громадян, можуть бути оскаржені до органу виконавчої влади вищого рівня або до суду [8].

Частиною 4 статті 38 Закону України «Про місцеві державні адміністрації» також передбачено, що рішення посадових осіб місцевих державних адміністрацій можуть бути оскаржені Президенту України, органу виконавчої влади вищого рівня, Уповноваженому Верховної Ради України з прав людини або до суду [8].

Статтею 17 Закону України «Про звернення громадян» передбачено, що скарга на рішення, що оскаржується, може бути подана до органу або посадовій особі вищого рівня протягом одного року з моменту його прийняття, але не пізніше одного місяця з часу ознайомлення громадянина з прийнятим рішенням. Скарги, подані з порушенням зазначеного терміну, не розглядаються [9].

Пропущений з поважної причини термін може бути поновлений органом чи посадовою особою, що розглядає скаргу.

Рішення вищого державного органу, який розглядав скаргу, в разі незгоди з ним громадянина може бути оскаржено до суду в термін, передбачений законодавством України.

Сам факт звернення з адміністративним позовом до суду, а також відкриття провадження у справі не припиняє дії оскаржуваного рішення суб'єкта владних повноважень. Однак суд може призупинити дію такого рішення або окремих його положень. Таке клопотання розглядається не пізніше наступного дня після його отримання. Відповідна ухвала негайно надсилається суб'єкту владних повноважень і є обов'язковою для виконання. Оскарження такої ухвали суду не зупиняє її виконання (ст. 117 КАС) [4].

Зупинення дії нормативно-правового акту, що фактично є, на думку академіка Л. М. Тимченка, елементом нормотворчої, а не судової діяльності, впливає на дію нормативно-правового акту у часі, а визначення дії нормативно-правового акту у часі, просторі й за колом осіб входить до функції нормотворця, а не правозастосування. За своїм змістом застосування такої міри забезпечення позову, як зупинення дії щодо нормативно-правового акту, є нехарактерним для судового органу, оскільки така дія фактично є втручанням у нормотворчу діяльність суб'єкта нормотворення, який при прийнятті нормативно-правового акту визначає порядок його застосування у часі, за колом осіб і за територією. Суду не притаманна функція визначення порядку застосування нормативно-правового акту у часі [11].

Слід підтримати пропозицію О.В. Макарової про необхідність закріплення норми, яка б зобов'язувала державний орган, який прийняв нормативно-правовий акт, визнаний судом незаконним, привести його відповідно до чинного законодавства. Встановити конкретний термін і за порушення цього обов'язку передбачити жорсткі правові санкції до посадових осіб [6].

Висновки. Аналізуючи вищенаведене можемо робити висновок про те, що хоч процедура оскарження актів місцевих органів виконавчої влади чітко закріплена на законодавчому рівні, та це не змінює ситуацію із проблематикою якості та дієвості прийнятих актів виконавчих органів на місцях. Саме тому пропонується ряд заходів, які б на нашу думку істотно покращили якість нормотворчості на місяцях, а саме :

- прийняття закону про нормативно правові акти в цілях впорядкування системи діючих в Україні нормативних актів, створення науково-обґрунтованих стандартів, що визначають зміст і форму правового акта, забезпечення законності в процесі прийняття правотворчих рішень і, як наслідок, попередження видання «бракованих» актів;

- внесення змін до методичних рекомендацій з підготовки проєктів та надання їм статусу загальнообов'язкових правил правових норм, що містять уніфіковані вимоги до законопроєктів, чіткий механізм їх реалізації та юридичну відповідальність за їх порушення. Це послужить засобом попередження прийняття декларативних, «непрацюючих» законів, недосконалих з точки зору законодавчої техніки і виражають волю тільки певну групу зацікавлених людей;
- розробка правил підготовки і прийняття актів органів виконавчої влади на місцях, системи критеріїв оцінки їх відповідності Конституції України та законам;
- розробка програм реалізації положень законів і підзаконних нормативно правових актів, прийнятих на основі та на виконання нових законодавчих норм
- мінімізація практики прийняття нормативних правових актів, що містять відсилочні норми;
- до перерахованого можна додати і такий захід, як установлення єдиної форми акта про затвердження однотипних правових документів.

Список використаних джерел

1. Афанасьєв К. К. Адміністративні послуги : навч. посіб. / К. К. Афанасьєв. – Луганськ : РВВ ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка, 2010. – 176 с.
2. Брэбан Т. Французское административное право. – М., 1983. – С. 22
3. Бурков В.Н., Новиков Д.А. Теория активных систем: состояние и перспективы / В.Н. Бурков, Д.А. Новиков. М.:Синтег, 1999. – 128 с.
4. Кодекс адміністративного судочинства України. Закон від 06.07.2005 № 2747-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2747-15>.
5. Конституція України від 28 червня 1996 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua>.
6. Макарова О.В. Судебный контроль судов общей юрисдикции за соответствием нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти федеральным законам / О.В. Макарова: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2005.
7. Про звернення громадян. Закон від 02.10.1996 № 393/96-ВР [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/393/96-%D0%B2%D1%80>.
8. Про місцеві державні адміністрації : Закон України від 09.04.1999 р. № 586-XIV [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua>.
9. Про центральні органи виконавчої влади. Закон від 17.03.2011 № 3166-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/3166-17>.
10. Тимченко Л. М. Правове забезпечення діяльності надання адміністративних послуг органами державної влади та органами місцевого самоврядування в Україні / Л. М. Тимченко // Теорія та практика державного управління. – 2014. – Вип. 2. – С. 182-190. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Tpdu_2014_2_28.
11. Тимченко Л.М. Проблемные вопросы обеспечения иска при обжаловании актов субъектов властных полномочий в судебном порядке / Л.М. Тимченко [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://pravo.ua/article.php?id=100095953>.

Гуркова А. В. Порядок обжалования актов органов местного самоуправления

Статья посвящена понятию нормотворчества органов местного самоуправления и непосредственное обжалования гражданами незаконности данных нормативно-правовых актов и несоответствия их законам и нормативно-правовым актам высшей юридической силы. Выявлены субъекты которые вправе рассматривать данные обращения, процедуру и результаты в соответствии с процессом анализа оспариваемых нормативно-правовых актов. Значительное внимание уделено непосредственно судебному рассмотрению соответствующего вопроса. Выделены ключевые моменты по проверке нормативно-правового акта органа местного самоуправления судом. Проведенный анализ проблемных вопросов с которыми сталкиваются

суды в своей практике по рассмотрению соответствующего вопроса и разработаны предложения по их устранению.

Ключевые слова: нормотворчество органов местного самоуправления, обжалование, судебное разбирательство, нормоконтроль.

Gurkova A. V. The procedure for appealing against acts of local self-government bodies

The article is devoted to the concept of rulemaking of local self-government bodies and direct appeal of unlawfulness of these normative and legal acts by citizens and their inconsistency with laws and normative legal acts of higher legal force. The subjects who are entitled to consider these appeals, procedure and results in accordance with the process of analysis of the contested normative legal acts have been clarified. Considerable attention is paid directly to judicial consideration of the relevant issue. Allocation of key points for the verification of the normative legal act of the local government by the court. An analysis of the problematic issues faced by the courts in their practice to consider the relevant issue and proposals for their elimination have been developed.

Key words: rule-making of local self-government bodies, appeal, judicial proceedings, normative control.

Надійшла до редакції 31 серпня 2017 р.



УДК 340.11

Кузь Софія Василівна,
викладач кафедри теорії та історії держави і права
Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького

РЕАЛІЗАЦІЯ ФУНКЦІЙ ПРАВА У КОНТЕКСТІ МЕХАНІЗМУ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ

Стаття присвячена дослідженню форм реалізації функцій права у контексті механізму правового регулювання. Розкрито сутність понять «реалізація права» та «реалізація функцій права», а також проаналізовано їхнє співвідношення. Розглянуто поняття «функція права» у правовій науці та основні форми реалізації функцій права, такі як, інформаційна, орієнтаційна та форма правового регулювання. Охарактеризовано процес реалізації функцій права у кожній із вище зазначених форм. Робиться висновок про значення реалізації функцій права для виконання правом своєї соціальної ролі.

Ключові слова: функція права, реалізація права, реалізація функцій права, механізм правового регулювання, правова інформація, правова орієнтація, правове регулювання.

Постановка проблеми. Реалізація функцій права є складним процесом, що відіграє важливу роль в механізмі правового регулювання суспільних відносин, в забезпеченні законності і правопорядку, правового виховання населення і юристів-професіоналів. Адже на політичний та соціальний стан держави та суспільства впливає не тільки прийняття норм права, а й процес втілення їх в суспільне життя. Саме тому, постає необхідність розглянути сутність функцій права та основні форми реалізації їх в механізмі правового регулювання.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання механізму реалізації функцій права досліджувались в роботах таких радянських і сучасних українських вчених як С.С. Алексєєв, Т.Н. Радько, А.И. Абрамов, В. О. Зуєва, Л.О. Шапенко, В.С. Ковальський, Н.В. Сухицька, Л.І. Заморська.

Постановка завдання. Метою даної статті є аналіз форм реалізації функцій права в контексті механізму правового регулювання.

Для досягнення даної мети автором були поставлені такі завдання:

- розкрити сутність понять «реалізація права» та «реалізація функцій права» та проаналізувати їхнє співвідношення;
- розглянути основні форми реалізації функцій права;
- визначити елементи механізму реалізації функцій права.

Виклад основного матеріалу дослідження. Право за своєю природою є регулятором суспільних відносин та виконує ряд функцій. Правові функції відображають легітимність діючої влади, загальносоціальну спрямованість діяльності держави, оскільки право покликане забезпечувати інтереси всіх членів суспільства й кожного з них зокрема. Право є найбільш ефективним соціальним регулятором, визначає можливу й обов'язкову поведінку в суспільстві [2, с. 3]. З метою досягнення цілей тієї чи іншої функції, розробляється механізм втілення їх в життя, який виражається у певних формах.

Термін «функція» досить багатовимірний, він придатний для характеристики будь-яких динамічних структур. Це зумовлено специфікою пізнавальних завдань тих наук, у яких його використовують (математика, біологія, соціологія, юриспруденція). Однак у більшості випадків із функцією пов'язується спрямований вплив системи (структури, цілого) на певні сторони зовнішнього середовища [2, с. 4]. У правовій науці функція права визначається як соціальна роль права (держави) спрямована діяти у макро- або мікросередовищі, тобто встановлювати соціальні відносини, надавати їм правового визначення, привносити певну інформацію у соціальні контакти [3, с. 58]. Величезний досвід активного використання поняття «функція права» сьогодні не дає змоги констатувати наявність єдиної точки зору на цю проблему. Якщо синтезувати численні

погляди, то можна зробити висновок, що під функцією права розуміють або соціальне призначення права, або його напрями правового впливу на суспільні відносини, або і те, і інше разом [2, с. 4].

На сьогоднішній день, реалізація функцій права ототожнюється із здійсненням (реалізацією) права. В теорії права реалізація права (норм права) розглядається в декількох аспектах. По-перше, така поведінка суб'єктів права, яка повністю співпадає з приписами правових норм, і впливає з них. По-друге, реалізація норм права – це практична діяльність людей з використання прав і виконання юридичних обов'язків. По-третє, реалізація права являє собою процес втілення в життя його приписів та відображення їх в поведінці суб'єктів. Останнє визначення, найбільш розкриває сутність поняття «реалізація права».

Що стосується питання розуміння поняття реалізації функцій права, то варто зазначити, що єдине наукове визначення даного поняття можна зустріти лише у Т.Н. Радько. На його думку, термін «реалізація функцій права» означає досягнення цілей тієї чи іншої функції, втілення її в життя, виконання правом своєї соціальної ролі [6, с. 93]. Тобто, процес реалізації основних функцій права – це процес втілення в життя соціально-класового призначення права. Дане визначення, дозволяє відмежувати його від спорідненої категорії – «реалізація права».

З приводу вище зазначеного, слушною є думка А.І. Абрамова, який зазначає, що процес реалізації права та реалізації функцій права не ідентичні у всіх відносинах. Основна відмінність впливає з принципової різниці категорій, в єдності з якими використовується термін «реалізація» – право, правова норма та функції права [1].

При реалізації права відбувається втілення в життя або здійснення в поведінці людей конкретних правил, моделей поведінки, які містяться в юридичних нормах. Коли ж мова йде про реалізацію функцій права, мається на увазі здійснення соціального призначення права. Тому дані процеси, не варто ототожнювати. Незважаючи на те, що процес реалізації права і реалізації його функцій існують нерозривно, вони обумовлюють один одного. Без реалізації права як такого неможливо здійснення ним своєї соціальної ролі, отже, неможлива реалізація його функцій. І навпаки, виконання правом своєї соціальної ролі є необхідною умовою втілення в реальному житті правових приписів – реалізації права.

Всі функції права так чи інакше впливають із соціального призначення права, як регулятора суспільного життя. Врегулювання суспільних відносин здійснюється за допомогою правових засобів, які в сукупності складають механізм правового регулювання.

Механізм правового регулювання включає в себе всі ті елементи, які необхідні для реалізації функцій права: юридичні норми (нормативну сторону), суб'єктивні права і обов'язки (правовідносини), акти реалізації прав і обов'язків.

В теорії права виділяють три форми реалізації функцій права: інформаційну, орієнтаційну та форму правового регулювання. Кожна з яких відіграє важливе значення для досягнення цілей тієї чи іншої функції.

Інформаційна форма реалізації функцій права полягає в тому, щоб повідомити адресатам вимоги держави, які стосуються поведінки людей, інакше кажучи, довести до їх відома, які в суспільстві схвалюються або допускаються державою можливості, об'єкти, засоби і методи досягнення суспільно-корисних цілей і, навпаки, які – суперечать інтересам суспільства, держави і громадян [1].

Функції права реалізуються через систему права, зокрема, через галузі, інститути, норми, договори, прецеденти, через акти застосування права, а також шляхом відповідної діяльності органів державної влади. Функції права отримують втілення в основних напрямках діяльності Української держави, зокрема, в державних програмах, які приймає Верховна Рада України відповідно до ч. 4 ст. 144 Конституції України, а розробляє Кабінет Міністрів України. На рівні місцевого самоврядування право розробляти відповідні програми надано місцевим державним адміністраціям. Національними програмами керується у своїй діяльності і Президент України [3, с.59-60].

Тобто, центральне місце в інформаційній формі реалізації функцій права займає правова інформація. В основі інформаційного правового впливу повинна бути закладена якісна правова

інформація, а саме, – доступна, правдива, своєчасна.

Наступною, не менш значущою, формою реалізації функцій права є орієнтаційна. Адже, важливим є не тільки знання норм права, а й вироблення у громадян позитивних правових установок, які утворюють правову орієнтацію [1]. Орієнтаційний правовий вплив складається із сукупності правових установок і являє собою двоєдиний процес: формування установок, з одного боку, і їх впливу на правову поведінку громадян, з іншого. Правові установки підрозділяють на позитивні (спонукають до правомірної поведінки, в тому числі – до правової активності громадян) і негативні (які спонукають до протиправної поведінки). Існуючі дві групи правових установок знаходяться в нерозривному зв'язку з двома видами правових орієнтацій. Так, установки, які спонукають до правомірної поведінки, в сукупності утворюють позитивну правову орієнтацію, а установки, які спонукають до протиправної поведінки, – негативну правову орієнтацію.

Реалізація функцій права у рамках даної форми правового впливу має надзвичайне значення, адже після отримання правової інформації, важливим є вироблення у громадян позитивних правових установок.

В структурі правового впливу центральне місце займає правове регулювання, оскільки воно для права вважається безпосереднім юридичним впливом і здійснюється за допомогою особливої системи правових засобів, які у своїй сукупності утворюють механізм правового регулювання [1].

Цілями правового регулювання є: закріплення за допомогою правових засобів існуючих суспільних відносин, стимулювання розвитку та поширення суспільних відносин, які відповідають загальнодержавним та загальносуспільним потребам та інтересам, створення умов для виникнення і розвитку нових необхідних типів і форм суспільних відносин, заборона та припинення дії суспільних відносин, що є суспільно-небезпечними чи шкідливими [5, с. 41-42].

Механізм реалізації функцій права за своєю суттю, ідентичний механізму правового регулювання. Процес реалізації функцій права починається з встановлення міри можливої і належної поведінки в правових нормах, тобто з формування правових норм. Норма права при цьому виступає як найважливіший елемент механізму реалізації функцій права, є його нормативною основою. У нормі права закріплюються ті правила поведінки, ті права і обов'язки суб'єктів права, які їм належить реалізувати в подальшому, після вступу правової норми в силу. Наступними важливими елементами реалізації функцій права є: – правосвідомість людини; – правовідносини; – стан впорядкованості, внутрішньої узгодженості соціального життя (правопорядок) як остаточний результат дії функцій права. Оскільки зазначені елементи механізму реалізації функцій права утворюють певну послідовність, тобто кожний наступний елемент даного механізму обумовлений наявністю попереднього, їх також можна назвати стадіями. Звісно ж, що перераховані вище елементи механізму реалізації функцій права, в тій чи іншій мірі характерні для кожної функції права – охоронної, виховної, економічної, регулятивної і т.д. Різниця в механізмах реалізації різних функцій визначається не видами відповідних елементів і не послідовністю їх розташування, а їх конкретним змістом (наповненням) при реалізації різних функцій, а також значимістю кожного елемента для здійснення тієї чи іншої функції. Такий елемент механізму реалізації функцій права як, наприклад, правосвідомість має набагато більше значення для реалізації виховної функції права, ніж для всіх інших, а правовідносини важливіші для здійснення регулятивної функції права. Встановлення можливої і належної поведінки (формування правових норм) також більш має значення для регулятивної функції права, так як в цьому полягає сутність даної функції.

Висновки. Підсумовуючи викладене, слід зазначити, що поняття «реалізація функцій права» не варто ототожнювати з поняттям «реалізація права». Адже, процес реалізації права і реалізації його функцій існують нерозривно та обумовлюють один одного. Без реалізації права як такого неможливо здійснення ним своєї соціальної ролі та неможлива реалізація його функцій.

Всі функції права так чи інакше впливають із соціального призначення права, як регулятора суспільного життя. Врегулювання суспільних відносин здійснюється за допомогою правових засобів, які в сукупності складають механізм правового регулювання. Механізм правового регулювання включає в себе всі ті елементи, які необхідні для реалізації функцій права:

юридичні норми (нормативну сторону), суб'єктивні права і обов'язки (правовідносини), акти реалізації прав і обов'язків.

В теорії права виділяють три форми реалізації функцій права: інформаційну, орієнтаційну та форму правового регулювання. Кожна з яких відіграє важливе значення для досягнення цілей тієї чи іншої функції.

Список використаних джерел

1. Абрамов А.И. Понятие реализации функций права : Соотношение понятий «реализация права» и «реализация функций права» /А.И. Абрамов // Правоведение. – 2006. – № 3. – С. 179-189.
2. Заморська Л. І. Функції права: змістовно-теоретичний аналіз / Л. І. Заморська // Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції. – 2015. – Вип. 6. – С. 3-9.
3. Ковальський В.С. Функції права: ціннісний та сутнісний виміри / В.С. Ковальський // Альманах права. – 2012. – Вип. 3. – С. 58-62.
4. Конституція України: від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР// Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – ст. 141.
5. Правове регулювання: проблеми ефективності / Н.В. Сушицька // Держава і право. – 2012. – Вип. 57. – С. 41-47.
6. Радько Т. Н. Методологические вопросы познания функций права. – Волгоград. – 1974. – 152 с.

Кузь С. В. Реализация функций права в контексте механизма правового регулирования

Статья посвящена исследованию форм реализации функций права в контексте механизма правового регулирования. Раскрыта сущность понятий «реализация права» и «реализация функций права», а также проанализированы их соотношение. Рассмотрены понятия «Функция права» в правовой науке и основные формы реализации функций права, такие как, информационная, ориентационная и форма правового регулирования. Охарактеризован процесс реализации функций права в любой из вышеуказанных форм. Делается вывод о значении реализации функций права для выполнения правом своей социальной роли.

Ключевые слова: функция права, реализация права, реализация функций права, механизм правового регулирования, правовая информация, правовая ориентация, правовое регулирование.

Kuz S. V. Realization of the functions of law in the context of the mechanism of legal regulation

The article is devoted to the study of the forms of the implementation of the functions of law in the context of the mechanism of legal regulation. The essence of the concepts of «realization of the right» and «realization of the functions of the right» is revealed, as well as their correlation is analyzed. The concept of «the essence of law» in the legal science and the main forms of realization of the functions of law, such as information, orientation and the form of legal regulation, are considered. The process of realization of the functions of law in each of the above forms is characterized. A conclusion is drawn about the significance of the realization of the functions of law for the exercise of the right of its social role.

Key words: function of law, realization of law, realization of functions of the right, mechanism of legal regulation, legal information, legal orientation, legal regulation.

Надійшла до редакції 1 вересня 2017 р.



УДК 340.1

Середюк Віталій Юрійович,

аспірант кафедри теорії та історії держави і права,

Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького

НАЦІОНАЛЬНА ПОЛІТИКА РОСІЙСЬКОГО УРЯДУ ТА ФОРМУВАННЯ «УКРАЇНСЬКОГО ПИТАННЯ» У ДРУГІЙ ПОЛОВИНІ ХІХ – ПОЧАТКУ ХХ СТ.

У статті розкриваються правові засади формування «українського питання», як комплексу питань, що відображав рівень еволюції національної ідеї. Здійснюється аналіз еволюції національної ідеї серед українців та вплив офіційної політики імперії Романових на ці процеси. Аргументується ідея того, що українська національна ідея набрала чітких політичних рис починаючи з середини ХІХ ст., а на початку ХХ ст., ці риси трансформувалися у правові.

Ключові слова: «українське питання», націоналізм, українська національна ідея, імперська політика, ідея соборності.

Постановка проблеми. Дослідження змісту «українського питання» як цілого комплексу проблем, що визначали не лише концепцію національної держави яку було сформовано на межі ХІХ-ХХ ст., а й бачення офіційної влади держав до складу яких належали українські землі досліджуваного періоду. Особливої актуальності набуває проблема «українського питання» в державній політиці царської Росії другої половини ХІХ ст. З огляду на те, що як на початку ХХІ ст. так і 150 років тому, «українське питання» є ключовим не тільки у зовнішній, а й внутрішній політиці Росії. Причин цього кілька. По-перше, Російська імперія розглядала Україну як свою складову частину при цьому всіляко заперечуючи право українців на національне, соціальне та політичне самовизначення. Така ситуація була властивою для всього часу, коли українські землі розглядалися адміністративною складовою імперії Романових. Більше того, навіть у наш час, ми можемо спостерігати аналогічні претензії з боку нашого сусіда, яка висуває територіальні та політичні вимоги, які прямо порушують державний суверенітет України. По-друге, «українське питання» завжди було політичним за своїм змістом, оскільки асоціювалося з національним чинником (нація, як розуміється є передумовою до формування держави).

Аналіз останніх досліджень і публікацій. З-поміж сучасних науковців, що досліджують зміст «українського питання» слід виокремити істориків та політологів хоча варто зауважити що й серед правників з'являються перші праці на дану тематику. Так зокрема у монографії А. Луцького, висвітлюючи зміст історичних етапів формування правової ідеології в Україні, «українське питання» розглядається як правова складова, що стала основою концепції національної державності. Автор приходить до висновку, що основоположником та основним автором концепції «українського питання» був М.Грушевський [7]. Детальної уваги потребують праці російських дослідників. Однак, вони не розглядають національне питання об'єктивно. Винятком є праця О. Міллера «Украинский вопрос» в политике властей и русском общественном мнении (вторая половина ХІХ в.)», що вийшла 2000 року, досить об'єктивно розкрив особливості розвитку українського національного руху досліджуваного періоду [9]. На жаль, у подальших своїх дослідженнях учений відійшов від попередніх висловлювань на користь критики української національної ідеї [8].

Постановка завдання. Метою нашого дослідження є вивчення змісту «українського питання» у внутрішній політиці Російської імперії другої половини ХІХ – початку ХХ ст. та формування концепції національної державності в Наддніпрянщині.

Виклад основного матеріалу дослідження. Національне питання, що є складовими «українського питання» обумовлене пошуками історичних витоків формування сучасного громадянського суспільства. Закономірним є факт того, що саме розвиток сучасної держави визначається розвитком громадянського суспільства яке об'єднує суспільне життя і державні інститути. За відсутності громадянського суспільства формується бюрократична централізована

держава яка формально втрачає свій суверенітет і можливість для існування. Сучасні національні держави в класичному розумінні почали формуватися у XIX ст. та були результатом поширення загальної освіти та індустріалізації. Суб'єктом національної держави і основним виразником суверенітету є нація. Нація, в свою чергу, є продуктом націоналізму що був найпоширенішою ідеологією XIX ст. у Європі. Поширення націоналізму було наслідком ідеалів великої Французької революції так само як громадянське суспільство що виражало свободу конкретного громадянина.

Окрему увагу в контексті визначення «українського питання» слід звернути власне на націоналізм, який формувався не відразу і не був властивим для всього суспільства. Як зауважив американський дослідник Дж. Армстронг, що незважаючи на тривалу традицію політичного розвитку українських земель, сучасний націоналізм, як правова доктрина про право людей окремої культури на власну державність сформувалося у свідомості українців на початку XIX ст. [2, с. 6-7]. Єдине, що на нашу думку, не відповідає дійсності то це теза Дж. Армстронга і Дж. Решетара, що політизація українського національного руху та національної ідеї відбулася тільки у 1917 р. [2, с. 6-7; 15, р. 12.].

Розглядаючи українські землі в складі Російської імперії, слід зауважити, що сама імперська влада сформувала сприятливі умови для виникнення націоналізму як правового явища. Саме націоналізм і акцентування уваги на національних відмінностях українців від інших народів імперії Романових, зокрема росіян, було основою для відродження держави. Акцентування уваги на національному і культурному чинниках було обумовлене національно-культурним відродженням кінця XVIII – початку XX ст., коли спостерігалася активізація інтересу до національної історії, культури та мови. Саме ці три чинники доказали повну окремішність українців від росіян і підтвердили право на формування власної національної держави, що на початку XX ст. було відображено як в політичних програмах українських партій, так і в свідомості більшості громадян.

На думку В. Рижкова, саме невірна стратегія імперської влади у 1840-х роках, застосувати по відношенню до київських інтелектуалів заборони і репресії призвела до організаційного оформлення національної ідеї [14]. Організаційне оформлення національної ідеї дає підстави співвідносити її з «українським питанням». Останнє надало національній ідеї чітких політичних і правових рис.

Актуалізація дослідження правового змісту «українського питання» зумовлюється і тим, що сучасна російська наука, яка є заідеологізованою і шовіністичною по відношенню до українців заперечує будь-які факти розвитку національної правової думки в XIX ст. зводячи її виключно до культурницького руху. Підтвердженням цього є слова сучасного російського дослідника О. Міллер, що «розвиток української національної самосвідомості у XIX столітті був процесом закономірним, але не визначеним» [13, с. 145]. Саме тому, доцільно чітко визначити основний правовий зміст «українського питання», тенденції розвитку української політико-правової думки досліджуваного періоду і відповідно ключові засади концепції відродження національної державності, яка на межі XIX і XX ст. уже була.

Слід зауважити, що розглядаючи взаємодію та прояв «українського питання» у внутрішній та зовнішній політиці Російської імперії другої половини XIX ст., для самих Романових, націоналізм не був основоположним, оскільки як слушно зауважує згаданий вище О. Міллер «можна було бути російським імперіалістом, не будучи при цьому російським націоналістом...» [9, с. 34], так само з націоналізмом не асоціювалося розширення кордонів імперії. Цю ситуацію можна пояснити ідеологією панславізму, яка відстоювала концепт єдиної слов'янської нації без поділу на окремі етноси.

Доцільно зауважити, що і для самих українців не дуло усталеного розуміння нації, як чогось консолідуючого. Більше того, поняття нація не асоціювалося з українством, оскільки у XIX ст. для українських земель характерне протистояння різних термінів, що асоціювалися з українцями. Власне для Російської імперії, усі українські землі розумілися, як «Західний край» чи «Південна Русь», при цьому чітко виокремлювали «Південно-західний край» (Подільська, Волинська і Київська губернії), «Північно-західний край» (Віленська, Ковенська, Могилівська, Мінська і Вітебська губернії – етнічні землі білорусів), «Малоросією» називали усі землі, що знаходилися на

лівому березі Дніпра, а Причорномор'я – отримало назву «Новоросія» [9, с. 36]. Власне назва «Україна», як усталена адміністративна назва виникла ще в часи Речі Посполитої і стосувалася усіх південних окраїн східнослов'янських земель, що входили до її складу [10, с. 7].

Більше того, термінологічна складова також мала вагоме значення у загальній концепції відродження національної держави. Власне XIX ст. стало часом утвердження назви «Україна» та «українець». Ще на початку століття серед українців була поширена назва «Русь», яка підкреслювала історичний і державницький зв'язок з Давньоруською державою.

Така зміна назв і термінології мала далекоглядне значення і відобразилася насамперед на правосвідомості тогочасних українців. Як слушно зауважив І. Лисяк-Рудницький «серед проблем, що існували перед українським народом у XIX ст., самим складним був вибір між асиміляцією в загальноросійську націю і утвердженням окремої національної індивідуальності» [6, с. 25].

На нашу думку, термінологічна складова має важливе значення при визначенні правового змісту «українського питання» та характеристики основних заходів Російської імперії стосовно українців у XIX – на початку XX ст. Більше того, дискусії стосовно історичної і правової приналежності назви «Русь» не втратили своєї актуальності і в наш час.

Загалом політику Російської імперії стосовно «українського питання» можна чітко поділити на два напрямки: 1) засоби терору та заборони всього українського (мови, політичного руху, культури); 2) соціально-економічні та політичні, які носили мирний характер і спрямовувалися на штучну асиміляцію місцевого населення через залучення його до спільної системи соціально-економічних відносин (поширення пролетаріату в кінці XIX ст.). Сукупність цих факторів дає підстави стверджувати про домінування концепції автономізму серед тогочасних українських громадсько-політичних діячів. Згадуваний вище, М.Грушевський був лідером цього напрямку. Ми не будемо вдаватися в аналіз правових і державницьких поглядів М.Грушевського, окрім зауваження того, що в сучасній українській нації тривають активні дискусії стосовно того ким він був – «народником» чи «державником» [3].

Окрім того імперська влада вживала і ряд практичних заходів стосовно впливу на свідомість пересічних українців. Найбільш зручним у маніпуляційному плані питанням було земельне. Ріст обезземелення українців на Правобережжі та Півдні призвів до переселення у Закавказзя чи за Урал. Тому, коли на початку XX ст., українські послы, що були представлені в російській державній думі спробували акцентувати увагу на «українському питанні» та можливості отриманні широкої автономії для етнічних українських земель, селяни виступили з протестами. На їх думку, така позиція могла стати «перешкодою для переселення на вільні землі азійської Росії та Уральської області» [4, с. 83].

У 1861 р. в умовах розгортання освітньої реформи, було прийнято рішення, що перші два роки навчання у початковій школі мали здійснюватися моєю народів, в тому числі українською. Позитивним був і той факт, що у 1862 р. в Петербурзі і Москві можна було купити шість українських букварів різних авторів [9, с. 65]. Більше того, царська влада офіційно виділила 500 млн. рублів для видання українських букварів для початкових шкіл [9, с. 66]. Така ситуація досить швидко змінилася з огляду на цензуру, яка розвивалася. Слід зауважити, що протидію українцям і українському національному руху забезпечувала не офіційна влада, а дрібні адміністративні чиновники, насамперед представники Головного управління цензури. Один із працівників даної установи А.Тройницький, восени 1861 р. опублікував перший документ який чітко передбачав асиміляційну політику, що ґрунтувався на ідеї великої «русской» нації, при цьому не пропонуючи жодних практичних кроків для її реалізації, вважаючи, що це природний процес [9, с. 68].

Слід зауважити, що на початку 1860-х рр. далі таких заяв офіційна влада не пішла, що можна пояснити акцентуванням уваги на вирішенні земельного питання та покращення рівня промислового і соціально-економічного розвитку імперії. Більше того, у 1861 р. в Петербурзі почав виходити україномовний журнал «Основа» на сторінках якого публікувалися статті, що аргументували національну і політичну окремішність українців. Вартими уваги, в цьому плані є праці М. Костомарова «Правда москвичам о Руси», «Правда полякам о Руси», у яких автор чітко вказав на відмінність між українцями та росіянами і поляками. Однак, визначаючи правовий

характер українського етносу він зауважував, що в цьому плані українці ближчі до москвичів, тоді, як з поляками проявляється спільність за складом народного характеру.

Усі запропоновані українцями правові ідеали, навіть ті, що вміщалися в концепцію панславізму, не відповідали загальній концепції розвитку імперії Романових. В кінці XIX – на початку XX ст. вся офіційна політика була спрямована на формування єдиного адміністративно-правового і культурного простору [12]. Навіть в умовах розгортання правового лібералізму, в основі національної політики Російської імперії була концепція побудови держави на основі титульної нації. У 1864-1865, на думку російського дослідника М. Каткова, імперія Романових розгортаючи ідею титульної нації, передбачала можливість збереження мови, релігії, культурних особливостей для «інших племен» [1, с. 28]. Під «іншими племенами» слід розуміти й українців, а дозвіл на збереження власної культури пояснюється лібералізмом, що був властивий в умовах реформування імперії.

Певні зміни у національному питанні відбулися на початку XX ст., коли Російська імперія переживала чергову політичну та соціально-економічну кризу. Так, у січні 1905 року Міністерство внутрішніх справ заявило про готовність сприяти розвитку самосвідомості також українців і білорусів. Тобто передбачалося усунення перешкод для набуття ними землі на батьківщині [5]. З цією метою, навесні 1905 р. було скасовано заборону купувати селянам-католикам землі, в Західному краї. Однак цей захід стосувався більше поляків, як українців чи білорусів, які були православними за віросповіданням. Одночасно слід зауважити, що лібералізм міністерства не доходив, до визнання української і білоруської мов. Єдиним послабленням для українців було зняття заборони на друкування, з благословення Синоду перекладів Євангелія українською мовою. В якості причини послаблення відверто називалася безглуздість заборони в умовах, коли українські Євангелія широко поширюються через кордони [5].

Більше того, навіть російська ліберальна опозиція до імперської влади не розглядала «українське питання» окремо від загальноросійського і заперечувала його національну окремішність. Так, конституційний демократ П. Струве зауважував, що українська культура по відношенню до російської є регіональною, а застосування у середній і вищій школі української мови може бути «искусственной и ничем не оправдываемой растратой психических сил населения» [11].

Висновки. Таким чином, визначаючи процес становлення і змісту «українського питання» на українських землях, що перебували у складі Російської імперії, можна зауважити, що основним змістом «українського питання» був взаємозв'язок понять нація та націоналізм, що асоціювалися зі збереженням рідної мови та культури. Без чіткого уявлення і розуміння нації, як основного елементу держави, не могла і сформуватися чітка ідея боротьби за її відродження. Характерною рисою російської політики другої половини XIX – початку XX ст. було одночасний лібералізм у відношенні до розвитку національних рухів, а з іншого боку – застосування тоталітарних заходів до українців, які вказували на свою національну, культурну і навіть політичну окремішність.

Список використаних джерел

1. Административно-территориальное устройство России: история и современность / Под общ. ред. Пыжикова А.В.; Ин-т обществ. мысли. – М.: Олма-пресс., 2003. – 318 с.
2. Армстронг Дж. Украинский национализм. Факты и исследования / Дж. Армстронг. – М.: Центрполиграф, 2008. – 368 с.
3. Гирич І. Михайло Грушевський: між наукою і політикою / І. Гирич [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.i-hyrych.name/Misc/Dashkevich/Hrushevsky.html>.
4. Грушевський М. С. Збіжучої хвилі. Статті й замітки на теми дня. 1905-1906. / М. С. Грушевський. – К.: Прогрес, 1907. – 329 с.
5. Дякин В.С. Национальный вопрос во внутренней политике царизма (начало XX в.) / В.С. Дякин // Вопросы истории. 1996. № 11-12. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://russiabgu.narod.ru/pages/themes/txt/dyakin_natc_vopros.pdf.
6. Лисяк-Рудницький І. Історичні есе. В 2 т. Том І. / Пер. з англ. М. Бадік, У. Гавришків, Я. Грицака, А. Дешиці, Г. Киван, Е. Панкеевої. – Київ: Основи, 1994. – 554 с.

7. Луцький А. І. Формування та розвиток правової ідеології в Україні : [монографія] / А. І. Луцький. – Івано-Франківськ : Симфонія форте, 2015. – 312 с.
8. Миллер А. Украинский вопрос в Российской империи / А. Миллер. – К.: Laurus, 2013. – 416 с.
9. Миллер А.И. «Украинский вопрос» в политике властей и русском общественном мнении (вторая половина XIX в.). – СПб.: Алетейя, 2000. – 260 с.
10. Михутина И. В. Украинский вопрос в России (конец XIX – начало XX века) : [монографія] / И. В. Михутина; Рос. акад. наук, Ин-т славяноведения. – Москва: [б.и.], 2003. – 287 с.
11. Струве П. Общерусская культура и украинский партикуляризм. Ответ Украинцу («Русская мысль», 1912, кн. 1) / П. Струве [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://ru.wikisource.org/wiki/>.
12. Рагимова П. Ф. Национальная политика российского правительства в конце XIX – начале XX вв. / П. Ф. Рагимова // Вестник Самарского государственного университета. – 2010. – № 5(79). – С. 92–101. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://cyberleninka.ru/article/v/natsionalnaya-politika-rossiyskogo-pravitelstva-v-kontse-xix-nachale-xx-veka>.
13. Россия-Украина: история взаимоотношений. Отв. редакторы: Миллер А. И., Репринцев В. Ф., Флоря Б. Н. – М.: Школа «Языки русской культуры», 1997. – 248 с.
14. Рыжков А. В. Украинский вопрос в Российской империи / А. В. Рыжков [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.globalaffairs.ru/book/Ukrainskii-vopros-v-Rossiiskoi-imperii-17279>.
15. John S. Reshetar Jr. The Ukrainian Revolution, 1917-1920: A Study in Nationalism / John S. Reshetar Jr. – Princeton, New Jersey: Princeton University Press, 1952. – 363 p.

Середюк В. Ю. Национальная политика российского правительства и формирования «украинского вопроса» во второй половине XIX – начале XX в.

В статье раскрываются правовые основы формирования «украинского вопроса», как комплекса вопросов, который отражал уровень эволюции национальной идеи. Осуществляется анализ эволюции национальной идеи среди украинцев и влияние официальной политики империи Романовых на эти процессы. Аргументируется идея того, что украинская национальная идея набрала четких политических рис начиная с середины XIX в., а в начале XX в., эти черты трансформировались в правовые.

Ключевые слова: «украинский вопрос», национализм, украинская национальная идея, имперская политика, идея соборности.

Serediuk V. Yu. The national policy of the Russian government and the formation of the «Ukrainian question» in the second half of the XIX – early XX century

The article reveals the legal basis for the formation of the «Ukrainian issue» as a complex of issues that reflected the level of evolution of the national idea. The analysis of the evolution of the national idea among Ukrainians and the influence of the official policy of the Romanov empire on these processes are being carried out. The idea that the Ukrainian national idea has acquired clear political figures since the middle of the XIX-th century is argued, and at the beginning of the XX-th century these features were transformed into legal ones.

Key words: «Ukrainian question», nationalism, Ukrainian national idea, imperial policy, idea of sobornost.

Надійшла до редакції 4 вересня 2017 р.



УДК 340.1

Шевчук Любомир Васильович,
*аспірант кафедри теорії та історії держави і права
Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького*

ІДЕОЛОГІЧНІ ЗАСАДИ «ПАКТІВ І КОНСТИТУЦІЇ ПРАВ І ВОЛЬНОСТЕЙ ВІЙСЬКА ЗАПОРОЗЬКОГО» 1710 Р.

У статті визначаються основні ідеологічні засади першої у світі та Україні Конституції – «Пактів і Конституції прав і вольностей Війська Запорозького», що була прийнята 1710 р. з ініціативи П.Орлика. Основні атрибути конституціоналізму через поділ влади на законодавчу, виконавчу та судову, були основоположними нормами ідеології лібералізму, яка в тогочасній Європі тільки розвивалася. Ідеологічний зміст Конституції П.Орлика проявився у дотриманні норм природного права, традиційного для тогочасної правової культури.

Ключові слова: *правова ідеологія, Конституція П. Орлика, національна державність, правовідносини, конституціоналізм.*

Постановка проблеми. Дослідження історико-правової традиції формування національної державності, окрему увагу слід звернути на «Пакти і Конституції прав і вольностей Війська Запорозького», що були прийняті 1710 року з ініціативи гетьмана П. Орлика. Як слушно зауважив О. Скрипнюк «це перший документ на європейських просторах, що став відправною точкою для написання інших конституцій модерного часу» [6]. Для порівняння, Конституція США була прийнята у 1787 р., Конституція Польщі – 1791 р., Конституція Франції – 1791 р. [8, с. 18]. Історико-правову вагу Конституції П.Орлика підтверджують слова С.Кондратюка, що даний акт реалізував потребу правової фіксації трьох основних традицій – «народоправства», договірних відносин влади і народу, встановила тісніший зв'язок із ментальністю та традиціями європейських народів, європейськими й християнськими цінностями, постулатами [2, с. 23].

Покладений в основу Конституції П.Орлика принцип народовладдя є прикладом вагомого ідеологічного змісту, який мав вплив як на правосвідомість населення початку XVIII ст., так і бентежить свідомість сучасників.

Наукова актуальність нашого дослідження обумовлюється необхідністю сформулювати цілісне наукове уявлення про основні етапи формування правової ідеології в українській правовій і державницькій традиції. З іншого боку, національний досвід конституціоналізму сам виступає у якості ідеологічного чинника, що засвідчує високий рівень правової культури і правосвідомості українців.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. В українській історико-правовій науці протягом останніх років зростає увага до дослідження особливостей національного державотворення з огляду на його ідеологічну складову. Правова ідеологія, яка незалежній Україні тільки формується, повинна ґрунтуватися на міцних історичних підвалинах. Більше того, саме українці є авторами першої у світі Конституції «Пактів і Конституції прав і вольностей Війська Запорозького», яка на кілька десятиліть була створена раніше за Конституцію США. На жаль, українська Конституція приймалася поза етнічними межами держави і на практиці правовідносини, які пропонувалося створити на підставі конституційних норм, не були реалізовані. З огляду на це, доцільним є дослідження ідеологічного змісту «Пактів і Конституції прав і вольностей Війська Запорозького» та врахування цього досвіду в наші дні.

Відомими дослідниками постаті П. Орлика були такі українські та іноземні науковці, як М. Грушевський, В. Антонович, І. Боршак, Д. Дорошенка, М. Костомаров, М. Максимович, В. Різниченка, Б. Крупницького, В. Кульчицького, М. Костицького, В. Кравченка, А.Луцького, І.Луцького, С. Стецюка, В. Сокуренька, А. Слюсаренка, Б. Тищика, М. Томенка, В. Шаповала, Т. Андрусика, А. Єнсена та ін.

Методологічною основою нашого дослідження стали праці В. Замлинського, С. Кондратюка, Б. Крупницького, А. Луцького, В. Ситника, О. Скрипнюка, В. Федоренка,

Ю.Фігурного та ін.

Постановка завдання. Метою нашого дослідження є визначення основних ідеологічних засад «Пактів і Конституції прав і вольностей Війська Запорозького», що були першим у світовій правовій практиці конституційним актом з чітким визначенням повноважень і взаємодії виконавчої, законодавчої та судової гілок влади.

Виклад основного матеріалу дослідження. Визначаючи взаємозв'язок правової ідеології та національної традиції державотворення крізь призму аналізу першого конституційного проекту, слід розкрити окремі характерні історичні риси, в умовах яких відбувалися досліджувані процеси.

В українські науці, побутує думка, що П. Орлик, не був безпосереднім автором запропонованої конституції, а швидше втілював у життя правові погляди І. Мазепи: «те, про що думав Мазепа, – Орлик втілював у життя» [6]. На жаль жодних підтверджень цієї гіпотези не існує. Вірогідно, що І.Мазепа заключаючи союз зі шведським королем Карлом XII, який визнавав Гетьманщину як самостійну державу, мав плани розбудови держави та визначення конституційних меж її існування. Можна тільки припустити, що правові погляди І.Мазепи та його спадкоємця П.Орлика суттєво відрізнялися принаймні в плані організації державної влади. Якщо перший відстоював ідею гетьманату, то П.Орлик запропонував модель демократичної конституції з чітким розподілом владних функцій. Не на користь співпадіння державницьких поглядів І.Мазепи та П.Орлика, свідчить і той факт, що основним претендентом на гетьманську булаву після смерті гетьмана був його племінник А.Войнаровський, що успадкував його майно. Однак, у цьому плані слушним є зауваження Б.Крупницького, що після смерті І.Мазепи, «Войнаровський категорично відмовився від кандидатури на гетьманство... умовах емігрантського життя було це хоч і почесне, але прикре і докучливе завдання» [3, с. 16-17].

Ключовим на користь обрання П.Орлика новим козацьким гетьманом, була його особиста підтримка шведським королем [3, с. 18]. В момент обрання П.Орлика гетьманом 5 (16) квітня 1710 р. було оприлюднено документ під назвою «Конституція прав і свобод Війська Запорозького» («Pacta et constitutiones legume libertatumque Exercitus Zaporoveinsis») [8, с. 17]. Характеризуючи зміст цього документу, доцільно навести визначення його значення В. Замлинським, що цим документом «уперше в Європі було вироблено реальну модель вільної, незалежної держави, заснованої на природному праві народу на свободу і самовизначення, модель, що базувалася на незаних досі демократичних засадах суспільного життя [1, с. 347]. При цьому дослідник сумнівається у авторстві документу саме П.Орлика, вказуючи, що в конституційному акті були відображені думки самого Мазепи [1, с. 347]. Натомість, О.Скрипнюк не сумнівається у авторстві П.Орлика, вказуючи, що «високий рівень написання цього твору свідчить про високу освіченість, неабиякий хист та інтелект її автора» [6].

Характеризуючи зміст «Пактів і Конституції прав і вольностей Війська Запорозького» слід зауважити, що за своїм характером вони нагадували одночасно козацько-царські договори та польські «договірні пункти». Тобто такого роду документів було багато для тогочасної Європи, а їх основним завданням було регулювання правовідносин між окремими суб'єктами влади. На думку українського історика Н.Яковенко, Конституція П.Орлика більше схожа до «договірних пунктів» властивих Речі Посполитій, а ніж до «статей», що уклалися лівобережними гетьманами і московським царем. Основним аргументом на користь цієї концепції є те, що основним гарантом «договірних пунктів» був обраний гетьман (у Речі Посполитій – король), який «присягав перед «вільним народом» (у Польщі – шляхтою, в Гетьманщині – козацтвом) [9, с. 420].

Тобто за своїм змістом, «Пакти і Конституції прав і вольностей Війська Запорозького», за своїм ідеологічним змістом були прикладом договірного права, що виходив з концепції природного права, яке в подальшому трансформувалося в ліберальний тип правової ідеології. Для початку XVIII ст. норми природного права були новими але не властивими для тогочасних правовідносин. Їх ліберальний зміст і чітке регулювання основних функцій державної влади і її структуризація на три незалежні гілки, продемонстрував високий рівень правової культури Гетьманщини і відповідно нормотворення. На нашу думку, навіть якщо Конституція П.Орлика була наслідком правових поглядів І.Мазепи та інших гетьманів, стиль її правового оформлення був на високому рівні. Стиль оформлення цього конституційного акту нагадував річполитівську

політичну культуру, на яку орієнтувався гетьман П. Орлик, на так звану – *pacta et constitutiones* [9, с. 420]. На думку О.Скрипнюка та В.Федоренка, основними джерелами до написання Конституції П.Орликом були договори, «статті» та «конституції» унормовували договірні засади взаємовідносин гетьмана та козацької старшини, встановлювали межі, на які поширювалася дія положень цих «конституцій» [6; 7, с. 7]. Тобто, мається на увазі Зборівський договір 1649 р., Білоцерківський договір 1651 р., Березневі статті 1654 р., Переяславські конституції 1659 і 1674 рр., Батуринські конституції 1663 р., Московські конституції 1665 р., Глухівські конституції 1669 р., Конотопські конституції 1672 р., Коломацькі конституції 1687 р. та інші документи тієї доби. На нашу думку, згадувані договори уклалися між гетьманом та царем, у вигляді акта, що визначав повноваження першого і гарантії другого відповідно. Натомість, Конституція П.Орлика, стала договірною між правителем та вільними громадянами, між якими встановлювалися чіткі зобов'язання та гарантії дотримання правових норм.

На жаль, Конституція П.Орлика не отримала практичної реалізації, за винятком Правобережної України, де влада гетьмана поширювалася до 1714 р. З правової точки зору, дана Конституція була унікальним документом, що цілковито відображав демократичні традиції і засади козацтва і Гетьманщини.

Головним змістом Конституції П.Орлика була домовленість між гетьманом і його соратниками та шведським королем Карлом XII. Останній виступав у ролі гаранта та захисника незалежності Гетьманщини. Тобто за своїм ідеологічним наповненням Конституція була виконана у дусі природного права та концепції суспільного договору. Власне, саме договір між гетьманом та козаками про створення держави, гарантом якої виступав окремий суб'єкт правовідносин, нагадувало концепцію Т.Гоббса про «суспільний договір» [4]. Підтвердженням цієї тези є те, що договір між гетьманом і козаками, який отримав правове закріплення був добровільним.

Іншим вагомим чинником, що свідчив на користь природно-правової ідеології Конституції П.Орлика, є її глибокий моральний і духовний зміст. Текст Конституції починався словами: «В Ім'я Отця і Сина і Святого Духа, Бога, славленого в Тройці» [8, с. 93]. В.Ситник, називає таке формулювання традиційним для усіх українських державних актів того часу [5, с. 4].

Загалом підготовлена українською та латинськими мовами Конституція була досить об'ємним за змістом правовим актом, який чітко визначав та розмежовував діяльність органів державної влади. У преамбулі, яка і визначала ідеологічну суть документу чітко визначалися об'єктивні причини відродження суверенної української держави. Чітко визначається процес підготовки Б.Хмельницьким договору про військово-політичний союз з Москвою та основні причини і наслідки його недотримання з боку Романових. Тобто дається аргументоване пояснення розриву союзу з Москвою та переходу під протекцію Швеції. Останнє відображалось в положеннях ст. 2 Конституції.

У 16 статтях, з яких складається Конституція П.Орлика чітко визначаються основні механізми організації і функціонування державної влади на основі чітких моральних і християнських засад. Показово, що у ст. 1. чітко визначається, що державною релігією було православ'я східного обряду та підпорядкування константинопольському патріарху. Позиція стосовно державної церкви у Конституції пояснювалася тим, що у соборній державі може існувати тільки одна церква. З огляду на сьогодення таке формулювання не відповідає принципам демократії, але оправдовує ідеологічний підхід до реалізації ідеї соборності. Більше того, державна церква та її правова підтримка були для українських земель певною історичною традицією.

Ст. 4-5 стосувалися правового статусу Запорізької Січі та низового козацтва. Останньому надавався автономний статус так само, як і м. Трахтемирів у користування.

Що стосується договірної змісту та розподілу повноважень органів влади, Конституція передбачала зобов'язання гетьмана стосовно обмеження гетьманського самодержавства, збільшення і розгортання козачого демократизму в керівництві, зменшення соціального гноблення міщан і селян, захисту привілеїв козацького стану та ін. [8, с. 19]. Одночасно, у ст. 6 чітко визначалися механізми протидії владі гетьмана Генеральній раді старшин та Генерального військового суду. Останній визнавався незалежним у питаннях реалізації каральної політики.

Що стосується законодавчої гілки влади та складу парламенту (Генеральної ради старшин), то до неї входили полковники зі своєю старшиною, сотники, «генеральні радники від всіх полків» і «посли від Низового Війська Запорозького для слухання і обговорення справ, щоб взяти активну участь» [8, с. 100-101]. Рада збиралася тричі на рік, на великі християнські свята: «Різдво Христове, Свято Великодня та Покрови, а також за рішенням Гетьмана» [8, с. 101]. Показово було і те, що гетьман не міг самовільно приймати важливі державні рішення, не узгодивши їх попередньо з Генеральною радою старшин.

Висновки. Таким чином, визначаючи ідеологічний зміст «Пактів і Конституції прав і вольностей Війська Запорозького» слід зауважити, що вона була першим документом, що чітко розмежовував три гілки державної влад і ґрунтувався на договірному принципі. Ідеологічна основа Конституції забезпечувалася ідеями природного права, які орієнтувалися на дотримання соціальних і правових свобод.

Конституція П.Орлика, може стати вагомим прикладом при формуванні чіткої правової ідеології сучасної української держави, оскільки ґрунтувалася на широких демократичних принципах народоправця, а також морально-правових засадах.

Список використаних джерел

1. Замлинський В. Пилип Орлик / В. Замлинський // Історія України в особах: IX-XVIII ст. – К., 1993. – С. 345–354.
2. Кондратюк С.В. Конституція Пилипа Орлика: її зміст та значення для утвердження демократичних засад у сучасному державотворенні України / С.В. Кондратюк // Науковий вісник Львівського державного ун-ту внутрішніх справ. Сер. Юридична. – 2009. – № 4. – С. 22–33.
3. Крупницький Б. Гетьман Пилип Орлик (1672–1742): його життя і доля / Вступ. ст. Ол. Оглоблина. – Мюнхен: Вид-во «Дніпрова хвиля», 1956. – 80 с.
4. Луцький А. І. Формування та розвиток правової ідеології в Україні : [монографія] / А. І. Луцький. – Івано-Франківськ : Симфонія форте, 2015. – 312 с.
5. Ситник В.О. Державно-правові погляди Пилипа Орлика і розвиток української національної ідеї / В.О. Ситник // Наукові записки. – К.: КМ Академія, 2003. – Т. 21. – С. 4-8.
6. Скрипнюк О. Конституція Пилипа Орлика 1710 року: основні правові і політичні ідеї та їх історичне значення / О. Скрипнюк [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.pravnik.info/urukrain/1198-konstituciya-pilipa-orlika-1710-roku-osnovni-pravovi-i-politichni-ide-ta-istorichne-znachennya.html>.
7. Федоренко В. Л. Конституція гетьмана Пилипа Орлика 1710 року... / В. Л. Федоренко // Бюлетень міністерства юстиції України. – 2010. – № 3 (101). – С. 7.
8. Фігурний Ю. С. Український гетьман Пилип Орлик: Монографія / Ю.С. Фігурний. – К., НДІУ. – 2008. – 124 с.
9. Яковенко Н. Нарис історії середньовічної та ранньомодерної України / Н. Яковенко . – 2-ге вид., перероб. та розшир. – Київ : Критика, 2005 . – 584 с.

Шевчук Л. В. Идеологические принципы «Пактов и Конституции прав и вольностей Войска Запорожского» 1710 г.

В статье определяются основные идеологические основы первой в мире и Украине Конституции – «Пактов и Конституции прав и вольностей Войска Запорожского», которая была принята 1710 г. по инициативе П. Орлика. Основные атрибуты конституционализма через разделение власти на законодательную, исполнительную и судебную, были основополагающими нормами идеологии либерализма, которая в тогдашние Европе только развивалась. Идеологическое содержание Конституции Орлика проявился в соблюдении норм естественного права, традиционного для тогдашней правовой культуры.

Ключевые слова: правовая идеология, Конституция П. Орлика, национальная государственность, правоотношения, конституционализм.

Shevchuk L. V. Ideological principles of the «Covenants and the Constitution of the rights and liberties of the Zaporozhye Army» 1710

The article defines the main ideological foundations of the first in the world and Ukraine Constitution – «Covenants and the Constitution of the rights and liberties of the Zaporozhye Army», which was adopted in 1710 on the initiative of P. Orlik. The main attributes of constitutionalism, through the division of power into legislative, executive and judicial, were the fundamental norms of the ideology of liberalism, which in Europe at that time was only evolving. The ideological content of Orlik's Constitution was manifested in the observance of the norms of natural law, traditional for the then legal culture.

Key words: legal ideology, P. Orlik's Constitution, national statehood, legal relations, constitutionalism.

Надійшла до редакції 3 вересня 2017 р.



КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС, АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС, ФІНАНСОВЕ ПРАВО І ПРОЦЕС. МІЖНАРОДНЕ ПУБЛІЧНЕ ПРАВО. СУДОУСТРІЙ, ПРОКУРАТУРА ТА АДВОКАТУРА

УДК: 347.952:342.924

Івасин Олександр Романович,

*кандидат юридичних наук; начальник юридичного відділу Київського національного торговельно-економічного університету, адвокат,
старший викладач кафедри адміністративного,
інформаційного та фінансового права
Київського національного торговельно-економічного університету*

СУДОВИЙ КОНТРОЛЬ ЗА ВИКОНАННЯМ СУДОВИХ РІШЕНЬ В АДМІНІСТРАТИВНОМУ СУДОЧИНСТВІ: СПЕЦІАЛЬНІ СПОСОБИ

В даній статті розкривається зміст спеціальних способів судового контролю за виконанням судових рішень в адміністративних справах. До таких способів віднесені: зобов'язання суб'єкта владних повноважень надати звіт про виконання судового рішення; накладення штрафу за невиконання судового рішення; визнання протиправними рішень, дій чи бездіяльності, що вчинені суб'єктом владних повноважень – відповідачем на виконання такої постанови суду або порушення прав позивача, підтверджених такою постановою суду.

В статті запропоновані механізми удосконалення спеціальних способів судового контролю за виконанням судових рішень в адміністративному судочинстві шляхом внесення змін до чинного Кодексу адміністративного судочинства України.

Ключові слова: *судовий контроль, адміністративне судочинство, звіт про виконання судового рішення, штраф за невиконання судового рішення, способи судового контролю, види судового контролю.*

Постановка проблеми. *Взаємодія фізичних та юридичних осіб з державними органами та їх посадовими особами постійно знаходиться в центрі уваги демократичного суспільства. При цьому виконання судових рішень є ключовою проблемою, яка потребує удосконалення з метою реалізації завдань, які стоять перед правовою державою.*

З метою удосконалення механізму розгляду скарг фізичних та юридичних на рішення, дії чи бездіяльність органів державної влади та органів місцевого самоврядування, був прийнятий Кодекс адміністративного судочинства України (далі – КАС України), яким законодавець ввів новий вид судового контролю як судовий контроль за виконанням судових рішень в адміністративних справах.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. *Вивчення судового контролю має важливе значення, оскільки цей механізм забезпечує ефективний захист прав сторін – учасників судового процесу. Так, питанню судового контролю приділили увагу такі автори Б. М. Лазарев, В. М. Горшенев, В. М. Маляренко, А. І. Селиванов, Ю. П. Бітак та інші.*

Постановка завдання. *Питання судового контролю за виконанням судових рішень в адміністративних справах досліджувалася не повно та має певні протиріччя в його як науковому розумінні, так і в практичному застосуванні. Як практиками, так і теоретиками допускається неоднакове розуміння та застосування норм статті 267 КАС України. Так, зокрема, позивач обмежений в праві вимагати судового контролю за виконанням судового рішення після його ухвалення, відсутність обов'язку суду штрафувати винну особу за невиконання судового рішення в адміністративній справі.*

Завданням даної статті є удосконалення механізмів судового контролю за виконанням судового рішення.

Виклад основного матеріалу дослідження. Судовий контроль це специфічний вид контролю в сфері державного управління. Особливість цього контролю полягає в тому, що його здійснюють не систематично, не повсякденно, як, наприклад, контроль з боку спеціалізованих контролюючих органів або прокурорський нагляд за законністю в державному управлінні, а одноразово під час розгляду справ (адміністративних, цивільних, кримінальних) [1, с. 262].

Питання судового контролю за виконанням судового рішення в адміністративній справі досліджували, зокрема, В. М. Кравчук та І. Б. Коліушко.

В. М. Кравчук дає класифікацію видів та способів судового контролю, обґрунтовує своє бачення правозастосування норм статті 267 КАС України. І. Б. Коліушко в свою чергу розкриває зміст судового контролю в адміністративних справах.

Головна мета судового контролю за виконанням судових рішень в адміністративних справах полягає насамперед у реалізації основних завдань адміністративного судочинства при здійсненні адміністративними судами правосуддя, оскільки воно не обмежується винесенням судового рішення, а також передбачає його виконання. Кожний судовий процес повинен завершуватися реалізацією судового рішення у спірних правовідносинах між його сторонами. Тому після вирішення публічно-правового спору і набрання судовим рішенням законної сили суд продовжує відігравати активну роль у реалізації сторонами прав та законних інтересів, із приводу захисту яким він прийняв судові рішення. Від здійснення судом належного контролю за виконанням судового рішення прямо залежить і ефективність правосуддя [4]. Саме така позиція суду після винесення рішення щодо його виконання забезпечує ефективний захист прав та інтересів фізичних і юридичних осіб.

В.М. Кравчук при цьому виділяє загальні та спеціальні способи контролю. Загальні способи контролю мають усі суди, незалежно від спеціалізації, і вони полягають у розгляді скарг на рішення, дії чи бездіяльність державних виконавців [4].

Спеціальними способами В.М. Кравчук називає:

- 1) зобов'язання суб'єкта владних повноважень надати звіт про виконання судового рішення;
- 2) накладення штрафу за невиконання судового рішення;
- 3) визнання протиправними рішень, дій чи бездіяльності, що вчинені суб'єктом повноважень – відповідачем на виконання такої постанови суду або порушення прав позивача, підтверджених такою постановою суду [4].

З такою позицією можна погодитися та класифікувати способи контролю за наслідками, які застосовуються до відповідача (суб'єкта владних повноважень). При цьому спеціальні способи передбачають певні наслідки (як позитивні, так і негативні) для суб'єкта владних повноважень – відповідача, тоді як загальний спосіб контролю передбачає певні наслідки для посадової особи державної виконавчої служби або органу державної виконавчої служби, тобто суб'єкт на який покладений обов'язок забезпечити виконання судового рішення.

Частиною 1 статті 267 КАС України передбачено, що суд, який ухвалив судові рішення в адміністративній справі, має право зобов'язати суб'єкта владних повноважень, не на користь якого ухвалене судові рішення, подати у встановлений судом строк звіт про виконання судового рішення.

Частиною 12 статті 267 КАС України передбачено, що судовий контроль за виконанням судових рішень в адміністративних справах здійснюється також у порядку, встановленому статтею 181 цього Кодексу.

У силу принципу офіційності суд має право зобов'язати суб'єкта владних повноважень, який програв справу і на якого покладено певні обов'язки, подати у встановлений судом строк звіт про виконання судового рішення [6]. Вважаємо, що такий спосіб судового контролю є доволі ефективним.

Строк для звіту може бути встановлений для контролю за виконанням не лише постанов, а й ухвал, якими суд вирішує, зокрема, питання про відшкодування судових витрат, поворот виконання, зміну способу виконання судового рішення тощо [4].

При цьому в КАС України чітко не визначено, момент, коли саме суд може ініціювати покладення на суб'єкта владних повноважень, не на користь якого ухвалене судові рішення,

обов'язку подати звіт. На думку І.Б. Коліушко, судом це може бути зроблено у тому ж самому судовому рішенні (у резолютивній частині) або в письмовій ухвалі [6]. Такої ж позиції дотримується В.М. Кравчук, який вважає, що «особа, яка бере участь у справі, може звернутися до суду із заявою про вирішення питання щодо судового контролю за виконанням судового рішення в будь-який час після проголошення постанови. Така заява (клопотання) передається судді, який розглядав справу (поза автоматизованим розподілом) і розглядається в межах того самого провадження. Нова адміністративна справа не оформлюється. У цьому випадку строк для надання звіту встановлюється ухвалою суду. Цією ухвалою може одночасно судові засідання для розгляду звіту суб'єкта владних повноважень» [4].

Крім того, Кравчук В.М. зазначає про те, що суд такою ухвалою може призначити судові засідання, але статтею 267 КАС України такий механізм не передбачений і не може здійснюватися судом. Тому, ми вважаємо, що з метою більш ефективного врегулювання правовідносин щодо подання такого звіту, варто було б закріпити можливість призначення судового засідання.

Судді застосовуючи норми КАС України також тлумачать статтю 267 КАС України по-різному, так на думку судді Голосіївського районного суду м. Києва Н.В. Антонової по справі № 6-а-7/12 момент встановлення обов'язку для подання суб'єктом владних повноважень звіту про виконання судового рішення у суду в наявності лише під час ухвалення судового рішення та лише в судовому рішенні, яке ухвалюється за результатами розгляду адміністративного позову [2].

Крім того, суддя зазначає, що «зобов'язання суб'єкта владних повноважень, проти якого ухвалене судові рішення, подати у встановлений судом строк звіт про виконання судового рішення є правовим наслідком судового рішення, тому відповідно до пункту 4 частини 1 статті 163 КАС України, саме в резолютивній частині постанови має бути визначено обов'язок звітування суб'єкта владних повноважень про виконання судового рішення перед судом» [2].

З зазначеною вище позицією можна погодитися виходячи з принципу диспозитивності, який закріплений в статті 11 КАС України, а саме те, що суд розглядає адміністративні справи не інакше як за позовною заявою, поданою відповідно до цього Кодексу, і не може виходити за межі позовних вимог. Суд може вийти за межі позовних вимог тільки в разі, якщо це необхідно для повного захисту прав, свобод та інтересів сторін чи третіх осіб, про захист яких вони просять.

Крім того, згідно з абзацом 7 пункту 4 частини 1 статті 163 КАС України саме в резолютивній частині постанови має міститися встановлений судом строк для подання суб'єктом владних повноважень – відповідачем до суду звіту про виконання постанови, якщо вона вимагає вчинення певних дій.

З цього приводу Вищий адміністративний суд України висловив свою позицію та зазначив, що «встановити судовий контроль за виконанням рішення суб'єктом владних повноважень – відповідачем у справі суд першої чи апеляційної інстанції може під час прийняття постанови у справі» [5].

При цьому Вищий адміністративний суд України зазначає, що «у разі звернення позивача із заявою про зобов'язання відповідача подати звіт про виконання судового рішення після прийняття постанови у справі суд ухвалою відмовляє у задоволенні такої заяви» [5]. Приходимо до висновку, що варто було б закріпити можливість подати заяву про подання звіту після прийняття рішення, оскільки це призведе до більш повного захисту прав та інтересів фізичних і юридичних осіб.

Крім того, зазначена позиція не зовсім відповідає КАС України, оскільки суд згідно з статтею 19 Конституції України діє лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України. КАС України не передбачено, що суд у разі надходження заяви про зобов'язання відповідача подати звіт про виконання судового рішення після прийняття постанови у справі має своєю ухвалою відмовляти у задоволенні такої заяви.

Вищий адміністративний суд України обмежує суд у виборі, оскільки вже наперед встановлює обов'язок саме відмовити, а не задовольнити, хоча по суті суд мав би залишати без розгляду таку заяву з наступних підстав.

З аналізу норм статей 101 та 163 КАС України у разі, якщо позивач просить суд зобов'язати суб'єкта владних повноважень подати звіт після ухвалення постанови, тоді позивач вчиняє дії, а

саме подає заяву вже після того моменту, де має вирішуватися питання про зобов'язання подати звіт. А тому позивач по суті вчиняє процесуальні дії поза межами можливого строку.

Отже, суд при отриманні заяви про зобов'язання суб'єкта владних повноважень подати звіт має не відмовляти у задоволенні заяви, а повинен залишати її без розгляду.

Згідно з частиною 2 статті 267 КАС України за наслідками розгляду звіту суб'єкта владних повноважень про виконання постанови суду або в разі неподання такого звіту суддя своєю ухвалою може встановити новий строк подання звіту, накласти на керівника суб'єкта владних повноважень, відповідального за виконання постанови, штраф у розмірі від десяти до тридцяти мінімальних заробітних плат.

Такий спосіб судового контролю є можливим лише у випадку застосування судом, який постановив постанову (а не судові рішення) та зобов'язання подати у встановлений судом строк звіт про виконання судового рішення. При цьому, суд, встановивши строк для подання звіту, зі впливом такого строку перевіряє надходження звіту, але КАС України не визначає чіткої процедури дій суду при надходженні звіту, його ненадходженні, порядку розгляду звіту.

В.М. Кравчук зазначає, що «процесуальна форма розгляду звіту законом не передбачена. Тому він може розглядатися як у судовому засіданні із викликом зацікавлених осіб, так і без судового засідання, без виклику осіб, у порядку письмового провадження. На мою думку, якщо строк для звіту встановлений постановою, то звіт може розглядатися суддею без проведення засідання. В інших випадках доцільно проводити засідання за участю сторін для того, щоб з'ясувати причини можливого невиконання і вжити необхідних заходів» [4].

В частині 2 статті 267 КАС України визначено два випадку, коли суд може продовжувати здійснювати подальший судовий контроль, а саме:

1) за наслідками розгляду звіту суб'єкта владних повноважень про виконання постанови суду;

2) в разі неподання такого звіту.

При цьому суд може при наявності обставин, зазначених вище має право:

1) встановити новий строк подання звіту;

2) накласти на керівника суб'єкта владних повноважень, відповідального за виконання постанови, штраф у розмірі від десяти до тридцяти мінімальних заробітних плат.

При цьому в КАС України не визначено, які саме наслідки розгляду звіту слугують здійсненню подальшого судового контролю.

При надходженні звіту суд зобов'язаний здійснити розгляд такого звіту, оскільки лише так можна визначити чи є необхідність подальшого судового контролю чи судові рішення виконане і суд може припинити подальше переслідування суб'єкта владних повноважень.

У випадку подання суб'єктом владних повноважень звіту про повне виконання судового рішення, суд не буде здійснювати подальший судовий контроль.

У випадку ж подання звіту про неможливість виконання судового рішення, КАС України не передбачає, що саме має зробити суд. З аналізу частини 1 статті 255 України суд має встановити або новий строк або накласти штраф, оскільки припинення судом здійснення судового контролю може призвести до знівечення судом принципу обов'язковості судового рішення.

Із зазначеного можна зробити висновок, що при поданні суб'єктом владних повноважень звіту з якого не вбачається про виконання судового рішення, суд має встановити новий строк для подання звіту або накласти штраф.

При неподанні звіту, суд застосовує порядок, визначений частиною 2 статті 267 КАС України.

Встановлення нового строку для подання звіту або накладення штрафу оформлюється письмовою ухвалою з дотриманням вимог, визначених статтею 165 КАС України. Зазначена в частині 2 статті 267 КАС України ухвала має постановлятися в нарадчій кімнаті та викладається окремим документом.

З аналізу частини 5 статті 267 КАС України після надходження звіту, яким судові рішення не виконане повністю або частково або закінчення строку для подання звіту та у випадку його

ненадходження суд признає справу для розгляду з повідомленням сторін та за результатами розгляду постановляє ухвалу.

Окрім встановлення нового строку для подання звіту, суд може покласти на керівника суб'єкта владних повноважень, відповідального за виконання постанови, штраф у розмірі від десяти до тридцяти мінімальних заробітних плат.

При цьому згідно з частиною 4 статті 267 КАС України половина суми штрафу стягується на користь позивача, інша половина – до Державного бюджету України. У свою чергу, відповідно до частини 5 статті 267 КАС України питання про накладення штрафу вирішується за клопотанням позивача або за ініціативою судді у судовому засіданні з повідомленням сторін. Неприбуття у судові засідання сторін, які були належним чином повідомлені, не перешкоджає розгляду цього питання.

По суті, суд застосовує до особи, яка відповідальна за виконання судового рішення, допустила порушення в частині своєчасності подання звіту або виконання судового рішення. При покладенні обов'язку, за постановою суду, вчинити певні дії суб'єктом владних повноважень, особою, яка є відповідальною за виконання постанови, виступатиме керівник такого суб'єкта владних повноважень.

В свою чергу, В.М. Кравчук зазначає, що «відповідальним за виконання постанови може бути не лише посадова особа відповідача, а й державний виконавець» [4].

З такою позицією погодитися не можна, оскільки даною нормою статті не передбачений судовий контроль за рішеннями, діями або бездіяльністю державного виконавця, оскільки механізм судового контролю за виконанням постанови державним виконавцем визначається статтею 181 КАС України.

При цьому не слід виключати випадку, за якого суд, при визнанні протиправним рішення, дії або бездіяльності державного виконавця, встановить строк для подання звіту, а після ненадання або за результатами розгляду такого звіту накладе на посадову особу державної виконавчої служби, відповідальну за виконання судового рішення, штраф.

Конституційний Суд України в своєму рішенні у справі за конституційним поданням 54 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень Закону України «Про судоустрій і статус суддів», Кримінально-процесуального кодексу України, Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України від 13 грудня 2011 року № 17-рп/2011 зазначає про те, що для накладення штрафу має бути склад правопорушення, а також «у частинах другій, шостій, восьмій статті 267 КАС України передбачено право судді накладати штрафи за наслідками розгляду звіту суб'єкта владних повноважень про виконання постанови суду або у разі неподання такого звіту на винну посадову особу, відповідальну за виконання цієї постанови...».

В.М. Кравчук визначає питання, які суд має визначити при накладенні штрафу, а саме: «що постанова не виконана повністю або в частині, з'ясувати причини невиконання судового рішення, встановити посадову особу, відповідальну за виконання постанови, вислухати її... викликати потрібно не лише сторони, а й осіб, відповідальних за виконання постанови, зокрема державного виконавця» [4].

Тобто, лише при наявності винної поведінки керівника, відповідального за виконання постанови, суд має право застосувати накладення на нього штрафу.

Такої ж позиції дотримується Кравчук В.М., оскільки «якщо під час судового розгляду цього питання (накладення штрафу – від автора) буде встановлено, що посадову особу або орган, відповідальні за виконання постанови, діяли добросовісно, то саме лише невиконання постанови не містить складу правопорушення, за яке можна притягувати на підставі ст. 267 КАС до юридичної відповідальності у вигляді накладення штрафу. Водночас слід враховувати, що окремі порушення, допущені під час виконання постанови суду не можуть бути підставою для накладення штрафу. Зокрема, якщо буде встановлено відсутність причинно-наслідкового зв'язку між ними порушеннями і невиконання постанови».

Частиною 6 статті 267 КАС України передбачено, що суддя за клопотанням органу чи посадової особи, відповідальних за виконання постанови, на підставі відповідних доказів зменшує

розмір штрафу на користь Державного бюджету України за невиконання або неналежне виконання постанови на суму штрафу, який було накладено за ці ж дії державним виконавцем відповідно до законодавства про виконавче провадження.

Значний розмір штрафу (фактично в декілька разів більша штрафу, передбаченого за вчинення злочину) є реальним важелем впливу на суб'єкта владних повноважень – відповідача, не на користь якого ухвалено судові рішення, для своєчасного виконання постанови. Це також стало причиною дуже незначного застосування цієї норми судами України.

Згідно з частини 8 статті 267 КАС України сплата штрафу не звільняє від обов'язку виконати постанову суду і подати звіт про її виконання. Повторне невиконання цього обов'язку тягне за собою застосування наслідків, установлених частинами першою і другою цієї статті, але розмір нового штрафу при цьому збільшується на суму штрафу, який було або мало бути сплачено за попередньою ухвалою.

На жаль, механізм встановлення обов'язку надати звіт суб'єктом владним повноважень про виконання судового рішення є недосконалим.

Перейдемо до розгляду такого способу судового контролю як подання особою-позивачем, на користь якої ухвалено постанову суду, заяви про визнання протиправними рішень, дій чи бездіяльності, вчинених суб'єктом владних повноважень – відповідачем на виконання такої постанови суду або порушення прав позивача.

Частиною 9 статті 267 КАС України визначено, що особа-позивач, на користь якої ухвалено постанову суду, має право подати до суду першої інстанції заяву про визнання протиправними рішень, дій чи бездіяльності, вчинених суб'єктом владних повноважень – відповідачем на виконання такої постанови суду або порушення прав позивача, підтверджених такою постановою суду.

Таку заяву може бути подано протягом десяти днів з дня, коли позивач дізнався або повинен був дізнатися про порушення своїх прав, свобод чи інтересів, але не пізніше дня завершення строку пред'явлення до виконання виконавчого листа, виданого за відповідною постановою суду.

На думку В.М. Кравчука, «вказана заява не є позовною заявою, а тому може розглядатися в межах того самого провадження» [4]. З такою позицією можна погодитися, але лише, що заява не є позовною заявою, а є ініціативою позивача у здійсненні судового контролю за виконанням постанови суду, яка раніше ухвалювалася.

При цьому предметом заяви не можуть бути вимоги про встановлення строку для подання звіту суб'єктом владних повноважень – відповідачем, не на користь якого ухвалено судові рішення, та стягнення штрафу.

Схожої позиції дотримується суддя Шевченківського районного суду м. Києва Д.І. Кравець при ухваленні ухвали від 24.02.2012 по справі № 2610/4599/2012 року та зазначає, що «статтею 267 КАС України не передбачено можливості звернення позивачів до суду з заявами про застосування до відповідачів штрафних санкцій за невиконання постанови суду та встановлення строку для подачі звіту про виконання судового рішення» [3].

Згідно з частиною 10 статті 267 КАС України за відсутності обставин протиправності відповідних рішень, дій чи бездіяльності суб'єкта владних повноважень – відповідача та порушення ним прав, свобод, інтересів особи-позивача, суд залишає заяву без задоволення. У разі наявності підстав для задоволення заяви суд ухвалює одну із постанов, що передбачені частиною другою статті 162 цього Кодексу.

Така постанова може бути оскаржена лише в апеляційному порядку.

Висновки. Отже, в статті досліджені спеціальні способи судового контролю.

На жаль, спеціальні способи мають певні вади, а саме:

- позивач не має право подавати до суду заяву або позовну заяву про зобов'язання суб'єкта владних повноважень надати звіт про виконання судового рішення;
- без зобов'язання судом подати звіт неможливо накласти штраф за невиконання судового рішення.

Тому, вважаю за доцільне з метою удосконалення механізму судового контролю внести зміни до КАС та надати позивачу право подавати до суду, який постановив постанову (не на

користь суб'єкта владних повноважень) протягом 1 місяця з моменту вступу такої постанови у законну силу, заяву про зобов'язання суб'єкта владних повноважень надати суду звіт. А також, надати позивачу право подавати до суду, який постановив постанову (не на користь суб'єкта владних повноважень) протягом 1 місяця з моменту вступу такої постанови у законну силу, заяву про стягнення штрафу з керівника суб'єкта владних повноважень.

Доцільно також в КАС визначити склад правопорушення за невиконання судового рішення суб'єктом владних повноважень, а саме: штраф накладається у випадку наявності дій або бездіяльності керівника суб'єкта владних повноважень, які призвели до невиконання судового рішення.

Вважаю, до статті 267 КАС України було б доцільно внести зміни щодо:

1. Надати можливість позивачу подавати після ухвалення постанови заяви про встановлення строку для подання звіту.

2. У випадку неподання звіту або подання звіту про невиконання постанови зобов'язати суд накладати штраф на особу, відповідальну за виконання постанови.

Вважаю також за доцільне виключити частину 9 статті 267 КАС України, оскільки по суті постанова, прийнята за результатами розгляду такої заяви, лише встановить факт порушень з боку суб'єкта владних повноважень та не сприятиме виконанню судового рішення. З іншого боку накладення штрафу на керівника суб'єкта владних повноважень в обов'язковому порядку приведе до його подальшого належного виконання.

Список використаних джерел

1. Адміністративне право України: Підручник / Ю. П. Битяк, В. М. Гаращук, О. В. Дьяченко та ін.; За ред. Ю. П. Битяка. – К.: Юрінком Інтер, 2007. – 544 с.
2. Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/21344320>
3. Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/21828847>.
4. Кравчук В.М. Способи та форми здійснення судом контролю за виконанням судових рішень в адміністративних справах / В.М. Кравчук // Актуальні питання цивільного та господарського права. – 2011. – № 2 (27). – С. 80-83. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.journal.yurpayintel.com.ua/442/>.
5. Лист Вищого адміністративного суду України від 09.01.2013 р. № 28/12/13-13.
6. Науково-практичний коментар до ст. 267 Кодексу адміністративного судочинства України. Інформаційно-аналітичний центр «ЛПГА», 1991 – 2012 (п. 3).

Ивасын А.Р. Судебный контроль за исполнением судебных решений в административном судопроизводстве: специальные способы

В данной статье раскрывается содержание специальных способов судебного контроля над исполнением судебных решений в административных делах. К таким способам отнесены: обязанность субъекта властных полномочий предоставить отчет об исполнении судебного решения; наложение штрафа за неисполнение судебного решения; признание противоправными решений, действий или бездействий, совершенными субъектами властных полномочий – ответчиком на исполнение такого постановления суда или нарушение прав истца, подтвержденных таким постановлением суда.

В статье предложены механизмы усовершенствования специальных способов судебного контроля над исполнением судебных решений в административном судопроизводстве путем внесения изменений к действующему Кодексу административного судопроизводства Украины.

Ключевые слова: *судебный контроль, административное судопроизводство, отчет об исполнении судебного решения, штраф за неисполнение судебного решения, способы судебного контроля, виды судебного контроля.*

**Ivasyn O. R. Judicial control over the execution of court rulings in administrative proceedings:
special methods**

In the given article the content of the special ways of judicial review over execution of judgment in administrative cases is revealed. Such ways are: the obligation of the office subject to give a report about the execution of judgment; imposition of a fine for the non-execution of judgment; acknowledgement of the decisions, action or inaction to be unlawful and performed by the office subject – defendant to the execution of adjudication or abuse of rights of the claimant approved by such adjudication.

In the article the mechanisms of special ways of judicial review over execution of judgment in administrative cases improvement by the way of change the administrative court proceeding code of Ukraine.

Key words: judgment review, administrative process, execution of judgment report, imposition of a fine for the non-execution of judgment, ways of judicial review, types of judicial review.

Надійшла до редакції 30 серпня 2017 р.



УДК 342.95

Бойчук Ігор Михайлович,
кандидат політичних наук,
доцент кафедри реклами та зв'язків з громадськістю
Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького

Копистинська Ірина Михайлівна,
кандидат філологічних наук, доцент,
завідувач кафедри реклами та зв'язків з громадськістю
Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького

ПРОБЛЕМИ ВДОСКОНАЛЕННЯ НОРМАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ІНФОРМАЦІЙНОГО ЗАКОНОДАВСТВА В УКРАЇНІ

У статті акцентується увага на необхідності удосконалення і систематизації вітчизняного інформаційного законодавства. Оскільки нині сфера інформаційних відносин, як і розвиток інформаційного суспільства, регулюється надто великою кількістю нормативно-правових актів, це призводить до багатьох правових колізій. А відсутність чіткої ієрархічної системи законів спричиняє суперечливе тлумачення при застосуванні правових норм на практиці.

Ключові слова: інформаційне законодавство, систематизація, правові колізії, норми, суперечності, тлумачення.

Постановка проблеми. Вирішити окреслені проблеми міг би інформаційний Кодекс суспільства, який мав би відігравати роль постійної частини інформаційного законодавства, і в першу чергу визначив би предмет правового регулювання інформаційного права, встановив би принципи правового регулювання в інформаційній сфері, сформував систему основних інститутів, а також містив би детальний опис регулювання основних системоутворюючих правовідносин, як в процесі обігу інформації, так і в процесі забезпечення цього обігу.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблеми вдосконалення нормативно-правового регулювання інформаційного законодавства на сучасному етапі було і залишається предметом багатьох наукових досліджень. Вивчалися окремі аспекти проблеми: нормативна і законодавча база, взаємини держави і медіа, роль громадських організацій, практика вирішення конфліктних питань тощо. А ось робіт, що стосуються створення інформаційного Кодексу – поки небагато. Правда, слід відзначити щодо цього праці О. Баранова. Решту необхідної інформації слід шукати у свіжих матеріалах парламентських слухань, засіданнях профільної комісії Верховної Ради та обговореннях у соціальних мережах. Цікавими, думається, будуть пропозиції авторів даної статті.

Постановка завдання. Метою даної статті є аналіз інформаційного законодавства України, виявлення суперечливих положень, які поки ще не дозволяють медійникам стати реальною владою, внесення конкретних пропозицій, які які би могли поліпшити стан справ.

Виклад основного матеріалу дослідження. Нині в Україні формуються два напрями вдосконалення нормативно-правового регулювання інформаційного законодавства: перший базується на доктрині англо-американської системи права (фрагментарне вирішення в окремих актах засад правового регулювання інформаційних відносин); другий – на доктрині романо-германської, континентальної системи права (визначення галузей законодавства та систематизація на рівні кодифікації).

Кодифікація дозволить забезпечити здатність правової системи (інформаційного права), що розвивається, закріпити свою внутрішню основу та в умовах розвитку, змін і вдосконалення – зберегти відносно стабільність інформаційного законодавства.

В Інформаційний кодекс також повинні увійти правові норми, які є загальними для суспільних відносин у різних сегментах інформаційної сфери та які в існуючій практиці

повторюються в тій чи іншій формі в різних спеціальних законах. Наприклад, у законах що регламентують діяльність ЗМІ (телебачення, друкована періодика, інформаційні агентства і т.п.) з деякими варіаціями повторюються норми, що визначають перелік інформації, забороненої для поширення. Безсумнівно, ці норми є загальними не тільки для цих видів діяльності, а й для інших, пов'язаних зі створенням інформації, тому вони повинні знайти відображення в Інформаційному кодексі і не повторюватися в спеціальних законах. Спеціальні закони в інформаційному законодавстві повинні створювати правове поле відповідне певним базовим інститутам інформаційного права [1].

Важливе місце в цьому напрямі посідає Концепція національної інформаційної політики України, яка стала результатом пошуку оптимальної форми надзвичайно складних інформаційних відносин між громадянами, суспільством і державою. Структурно документ побудований за розділами, які присвячені всім складникам інформаційної сфери: ЗМІ, новітнім інформаційним технологіям, видавничій, музейній, архівній та бібліотечній справам, кінематографії, рекламній, виставковій та науково-просвітницькій діяльності. Окремий розділ присвячено засадам інформаційної безпеки.

Концепція є стратегічним планом розвитку української інформаційної сфери і визначає основні напрями, засади та принципи національної інформаційної політики та механізм її реалізації. Вона має на меті створення умов для побудови в Україні розвинутого інформаційного суспільства як органічного сегмента глобального інформаційного співтовариства, забезпечення розвитку інформаційного простору, модернізацію інформаційної інфраструктури, інформаційних і телекомунікативних технологій, ефективного формування та використання національних інформаційних ресурсів, окреслення пріоритетів розвитку інформаційної сфери. Слід зауважити, що в запропонованій Концепції не звертається належна увага на захист інформаційного простору України від зовнішніх впливів.

Документом визначаються основні напрями інформаційної політики: забезпечення конституційних прав громадян на свободу слова та діяльності в інформаційному просторі України, недопущення втручання у зміст та внутрішню організацію інформаційних процесів, створення розвинутої інформаційної інфраструктури; збереження та ефективне використання державної та комунальної власності на підприємства та установи, які є об'єктами стратегічного значення, створення умов для розвитку та захисту прав суб'єктів права всіх форм власності на об'єкти національного інформаційного простору, розвиток ринку інформаційних ресурсів тощо; створення умов для своєчасного, якісного і ефективного інформаційного забезпечення громадян, органів державної влади та місцевого самоврядування; адміністративний, технічний, правовий захист вітчизняного інформаційного продукту; додержання принципів Європейської конвенції з прав людини та основних свобод, інтеграція України у світовий простір та інші напрями.

У Концепції містяться засади державної політики щодо ЗМІ, яка спрямована на вдосконалення правового поля функціонування ЗМІ, забезпечення вільного доступу всіх політичних сил (у тому числі опозиційних) до ЗМІ, недопущення цензури, захист як журналістів, так і громадян, установ і організацій від зловживань працівників ЗМІ, забезпечення прозорості в діяльності ЗМІ, запобігання зловживанню правом на свободу інформації, упорядкування національного телерадіоефіру, збалансування інтересів усіх мовників, забезпечення відкритості процедури ліцензування їх діяльності, розвитку ринку інформаційних продуктів і послуг, утвердження принципу пріоритетності вітчизняного виробника інформпродукту та ін.

В цілому реалізація Концепції національної інформаційної політики має стати одним із головних чинників забезпечення свободи слова в країні, зростання ролі ЗМІ у сфері соціально-культурного розвитку держави, створення сприятливих умов розвитку громадянського демократичного суспільства [2].

На подальший розвиток правових засад діяльності ЗМІ України неодноразово були спрямовані відповідні Постанови Верховної Ради України за результатами парламентських слухань. І хоча самі слухання були проведені 14 років назад, проте проблеми у сфері діяльності ЗМІ залишилися донині. Було зазначено, що відсутність достатніх, у тому числі й законодавчих, умов для виконання ЗМІ функцій інформування, громадської критики й контролю, а також

налагодження процесу комунікації між усіма складовими частинами суспільства; відсутність умов для економічної незалежності ЗМІ; неконституційне управління інформаційним простором з боку органів державної влади є основними передумовами обмеження конституційних прав громадян на свободу думки і слова, на вільне вираження поглядів і переконань та застосування в системі українських ЗМІ прямої та опосередкованої цензури, хоч це беззастережно заборонено Конституцією України та інформаційним законодавством [3].

Також зазначалося, що ЗМІ, які прагнуть бути об'єктивними, нерідко під сумнівними приводами притягаються до відповідальності, переслідуються податковими та іншими контролюючими органами, а над незалежними журналістами чиняться фізичні розправи.

Демократична держава має прагнути до того, щоб не допускати закриття засобів масової інформації вольовими рішеннями без ухвали суду, перешкоджати їхній діяльності у будь-який інший спосіб, забезпечити цивілізовані антимонопольні норми діяльності усіх суб'єктів інформаційного ринку.

Орієнтуючись на європейські цінності, в Україні необхідно створити законодавчі передумови для забезпечення економічної незалежності ЗМІ, зокрема, шляхом скасування необґрунтованих обмежень на здійснення рекламної діяльності, переглянути механізм та порядок надання державної підтримки редакціям з метою забезпечення рівних умов діяльності засобів масової інформації різних форм власності.

У 2014 році відбулися парламентські слухання «Законодавче забезпечення розвитку інформаційного суспільства в Україні». На них, зокрема, констатовано, що розбудова інформаційного суспільства для всіх його членів відкриває величезні економічні і політичні можливості [4].

Ще у 2007 році Верховною Радою України були затверджені основні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007-2015 рік. Цей час сплив, але ступінь розбудови інформаційного суспільства в нашій країні порівняно за світовими тенденціями і далі є недостатнім і не відповідає потенціалу та можливостям України. За цей час прийнято низку нормативно-правових актів, які, зокрема, регулюють суспільні відносини щодо створення інформаційних електронних ресурсів, захисту прав інтелектуальної власності на ці ресурси, впровадження електронного документообігу, захисту інформації. Необхідною умовою побудови інформаційного суспільства є процес інформатизації, що означає широкомасштабне застосування відповідних технологій для задоволення інформаційних і комунікаційних потреб громадян, ринку та держави [10].

Сьогодні процеси розвитку інформаційного суспільства в Україні не узгоджені між собою, розпоширені за гілками влади, коштами, методами та засобами, мають недостатнє фінансування. В Україні на державному рівні було здійснено декілька спроб оптимізувати державне управління інформаційною сферою, проте до суттєвих зворушень це не привело. Ще у 2005 р. була пропозиція утворити при Президентові України консультативно-дорадчий орган – Національну раду з питань інформаційного суспільства. Але ця ідея так і залишилась на папері. При цьому в Україні фактично з однаковими повноваженнями у сфері інформатизації діє два державних органи: Державне агентство з питань науки, інновацій та інформатизації України та національна комісія, що здійснює державне регулювання у сфері зв'язку та інформатизації. Крім цього, питаннями інформатизації займаються ще близько десяти інших державних органів. Можливий сценарій для України – створення принципово нового державного органу, наприклад, міністерства, беручи до уваги досвід інших країн, чи іншого центрального органу виконавчої влади, який буде здійснювати регулювання всього спектру діяльності в інформаційно-комунікаційній сфері [7].

Разом з тим ситуація в країні розгорнулася в такий спосіб, що необхідно звернути увагу на загрози і ризики відкритого інформаційного суспільства. Виникла проблема: як нам співіснувати, коли ми створюємо інформаційне суспільство, а по сусідству діє система дезінформації українського суспільства, яка намагається дезінформувати як свого споживача і громадянина, так і нашого споживача і громадянина. Тож сьогодні йдеться не лише про розвиток інформаційного

суспільства, але й про його захист, зокрема про інформаційну безпеку та захист національних інтересів України.

Проблема пов'язана з наслідками останніх років, коли почалась боротьба за монополізацію телерадіопростору. За висновками комітету Верховної Ради України з питань свободи слова та інформації, що неодноразово оприлюднювалися, сьогодні в медіапросторі є кілька фінансово-політичних угруповань, які фактично тотально монополізували телерадіопростір. Більше того, через видачу ліцензій цифрового мовлення, якщо нічого не зміниться, то в 2015 р, коли у відповідності до Женевської угоди перейдемо на цифрове мовлення, у нас буде група людей, яка через кіпрську компанію та через офшорних засновників багатьох вітчизняних телекомпаній фактично буде контролювати повністю телепростір України.

Наприклад, група компаній «Інтер» отримала 8 ліцензій для цифрового мовлення. Але згідно Закону України «Про телебачення і радіомовлення», одна фізична або юридична особа може отримати лише одну ліцензію. Тож Національна рада з питань телебачення і радіомовлення лише в справі групи компаній «Інтер» 8 разів порушила чинне законодавство. По інших компаніях – подібна ситуація.

Тому необхідно анулювати рішення про видачу цифрових ліцензій і по-новому, під стратегію розвитку в Україні цифрового мовлення, ухвалити всі рішення. Більшість регіональних мовників не отримували ліцензії цифрового мовлення по одній простій причині: сума грошей, які вони повинні платити і платять уже кілька років, є настільки велика, що будь-який регіональний державний чи комунальний мовник практично не може її заплатити.

Друга проблема пов'язана з тим, що сьогодні на інституційному рівні фактично не має моделі не те що управління, а і координації діяльності інформаційного простору. Структури, які створені, уповноважені чи Верховною Радою, чи Президентом, працюють розрізнено і не мають чіткої системи комунікацій, а мають тісно взаємодіяти. Загалом необхідна нова і зрозуміла державна політика в інформаційній сфері та інформаційний суспільний розвиток як складова цієї інформаційної політики [8].

Накладаючи певні обмеження на інформаційний продукт телебачення, радіо та друкованих ЗМІ, поза увагою залишається контроль за якістю інформації, яка поширюється через мережу Інтернет. Причиною цього є те, що Цивільний кодекс України та закони «Про друковані засоби масової інформації в Україні», «Про телебачення і радіомовлення» не визнають Інтернет-ресурси як ЗМІ, що у свою чергу створює підґрунтя для масових зловживань свободою слова на сайтах глобальної мережі. В теоретичному аспекті така ситуація була виправлена із прийняттям Закону України «Про захист суспільної моралі», який безпосередньо покликаний захистити суспільство від продукції (в т.ч. інформаційної), що негативно впливає на суспільну мораль. Передбачається, що така продукція може поширюватися, серед інших, і електронними ЗМІ. В той же час, механізм реалізації контролю за інформацією, що розповсюджується в мережі Інтернет, не визначений, оскільки в Україні відсутній реєстр електронних ЗМІ [9, с. 268-275].

Сучасний стан розвитку інформаційно-комунікативних технологій у поєднанні зі світовими глобалізаційними перетвореннями вже не допускає бачення інформаційного суспільства як частини суспільства, обмеженого кордонами певної держави, а має розглядатися як національний сегмент глобального інформаційного суспільства. Саме з цих позицій сучасна вітчизняна наука має сприймати становлення інформаційного суспільства як пріоритетний напрямок розвитку, як фундаментальну передумову повноцінної інтеграції нашої держави в європейські та загальносвітові процеси, подальшого будівництва зрілого громадянського суспільства, правової держави та демократії, забезпечення конституційних прав людини та громадянина в інформаційній сфері, що закріплюються Законом України «Про Основні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007-2015 роки» [10].

Отже, саме інформаційне суспільство уособлює інформаційно-технологічні зміни нового тисячоліття і являє собою сутнісну характеристику сучасного життя людства. Інформаційне суспільство є важливим чинником демократизації громадського життя на внутрішньополітичному рівні розвитку держави, а також створення наднаціональних структур на зовнішньополітичному

рівні, що разом узяті значною мірою сприяє звуженню можливостей збереження або формування владними засобами «закритого суспільства».

Становлення в Україні відкритого суспільства неможливе без інтеграції національного інформаційного простору з глобальним, але це має і негативні наслідки. Зауважимо, що в наш час у публічному дискурсі знову поширилися такі поняття, як «інформаційні війни», «інформаційна зброя» та «інформаційна безпека». У зв'язку з подіями в Україні розвинуті держави в черговий раз звернули увагу на подальший розвиток і вдосконалення інформаційних технологій.

Захист інформаційного простору України та протидія зовнішнім інформаційно-психологічним впливам потребує удосконалення правового механізму розповсюдження та/або ретрансляції телерадіопрограм ЗМІ на території України. В проекті Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо протидії інформаційній агресії іноземних держав» вносяться відповідні зміни та доповнення до законів України «Про телебачення і радіомовлення», «Про Національну раду України з питань телебачення і радіомовлення» та Кодексу адміністративного судочинства України. Проте вказаний законопроект так і не набув чинності. Тому залишаються актуальними питання, пов'язані із заборобою на території України ретрансляції теле- та/чи радіопрограм, що містять заклики до насильницької зміни чи повалення конституційного ладу України, розв'язування агресивної війни або воєнного конфлікту; розпалювання міжнародної ворожнечі чи ненависті [11].

Висновки. Органи державної влади мали би прислухатися до численних пропозицій щодо вдосконалення нормативно-правового регулювання інформаційного законодавства, гарантувати недопущення практики перешкоджання діяльності засобів масової інформації.

Розв'язання владними структурами основних питань, пов'язаних з правовими аспектами функціонування вітчизняних ЗМІ, утвердженням свободи слова, соціальним захистом журналістів, надасть можливість вітчизняним ЗМІ розвиватися на рівні європейських стандартів й утверджуватися на засадах демократії, гласності та плюралізму [12].

Список використаних джерел

1. Баранов О.А. Принципи формування Інформаційного кодексу // Інформаційне суспільство і держава: проблеми взаємодії на сучасному етапі : зб. наук. ст. та тез наук. повід. за матеріалами міжнар. наук.-практ. конф., м. Харків, 26 жовтн. 2012 р. / редкол.: С.Г. Серьогіна, В.Г. Пилипчук, І.В. Яковюк. – Х. : НДІ держ. буд-ва та місц. самоврядування, 2012. – С.12-17
2. Про Концепцію державної інформаційної політики: Проект Закону України // [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://comin.kmu.gov.ua/control/uk/publish/article?art_id=70468&cat_id=77741.
3. Про рекомендації учасників парламентських слухань «Свобода слова в Україні: стан, проблеми, перспективи» // [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/236/97-вр>.
4. Про підсумки парламентських слухань «Проблеми інформаційної діяльності, свободи слова, дотримання законності та стану інформаційної безпеки України»: Постанова Верховної Ради України від 07.06.2001 № 2498-III // [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2498-14>.
5. Про заходи щодо розвитку національної складової глобальної інформаційної мережі Інтернет та забезпечення широкого доступу до цієї мережі в Україні: Указ Президента України від 31.07.2000 № 928/2000 // [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/928/2000>.
6. Про порядок оприлюднення у мережі Інтернет інформації про діяльність органів виконавчої влади: Постанова Кабінету Міністрів України від 04.01.2002 № 3 // [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/3-2002-п>.
7. Про порядок висвітлення діяльності органів державної влади та органів місцевого самоврядування в Україні засобами масової інформації: Закон України від 23.09.1997

- № 539/97-ВР // [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/539/97-вр>.
8. Про додаткові заходи щодо безперешкодної діяльності засобів масової інформації, дальшого утвердження свободи слова в Україні: Указ Президента України від 09.12.2000 № 1323/2000 // [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1323/2000>.
9. Припхан І.І. Свобода слова та захист суспільної моралі: нормативно-правовий аспект // Конституційно-правовий статус людини і громадянина в Україні: матеріали наук.-практ. конф., присвяченої 60-річчю проголошення Загальної декларації прав людини, (Івано-Франківськ, 28 лист. 2008 р.) / під. ред. В.І. Кафарського. – Івано-Франківськ, 2008. – С. 268-275.
10. Про Основні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007-2015 роки: Закон України // [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/537-16>.
11. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо протидії інформаційній агресії іноземних держав: Проект Закону України від 07.07.2014 р. N 4263а // [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/JG3AF68I.html.
12. Юристи пропонують законодавчо позбавити державні і комунальні ЗМІ неконкурентних переваг // [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://www.telekritika.ua/news/2010-09-29/56236>.

Бойчук И. В., Копыстынская И. М. Проблемы усовершенствования нормативно-правового регулирования информационного законодательства в Украине

В статье акцентируется внимание на необходимости усовершенствования и систематизации отечественного информационного законодательства. Поскольку ныне сфера информационных отношений, как и развитие информационного общества, регулируется слишком большим количеством нормативно-правовых актов, это приводит к многим правовым коллизиям. А отсутствие четкой иерархической законодательной системы приводит к противоречивым толкованиям при применении правовых норм на практике.

Ключевые слова: информационное законодательство, систематизация, правовые коллизии, нормы, противоречия, толкование.

Boychuk I. V., Kopystynska I. M. Problems of improving the regulatory and legal regulation of information legislation in Ukraine

The article focuses attention on the need to improve and systemize the domestic information legislation. Since now the sphere of information relations, like the development of the information society, is regulated by too many normative legal acts, it causes many legal conflicts. And the absence of a clear hierarchical legislative system leads to contradictory interpretations when applying legal norms in practice

Key words: information legislation, systematization, legal conflicts, norms, contradictions, interpretation.

Надійшла до редакції 1 вересня 2017 р.



УДК:352.07:342.553(043.3)

Чорнописький Петро Богданович,
*аспірант кафедри загальноправових дисциплін факультету № 6
Харківського національного університету внутрішніх справ*

ТЕОРЕТИКО-МЕТОДОЛОГІЧНІ АСПЕКТИ РОЗУМІННЯ ДЕЦЕНТРАЛІЗАЦІЇ ВЛАДИ ЯК КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВОГО ЯВИЩА

Стаття присвячена визначенню правової природи децентралізації, розкриттю її сутності через аналіз різноманітних наукових підходів, характеристику засадничих рис і загальної концептуальної основи, на якій фундаментально ґрунтується децентралізація як сучасне правове явище.

Ключові слова: конституція, реформа, конституційна реформа, місцеве самоврядування, децентралізація.

Постановка проблеми. Пріоритетним напрямом розпочатої в Україні конституційної реформи є забезпечення децентралізації вітчизняної публічної влади, яка виступає ключовим, стрижневим інструментом трансформації суспільних відносин на тлі основоположних доктринальних конституційних цінностей сьогодення, характеризується максимальним наближенням управлінсько-правових засобів та послуг до кожного громадянина та соціальної групи, наближенням влади до громадян та залученням їх до управління державними справами, визначає таку національну модель місцевого самоврядування, яка характеризується як форма децентралізованої державної влади (державного управління).

Аналіз останніх досліджень і публікацій. У сучасній науці конституційного права категорія «децентралізація» досліджувалася такими науковцями як М.О. Баймуратов, О.В. Батанов, В.І. Борденюк, Л. Бориславський, А.С. Калінкін, А.А. Коваленко, А.Р. Крусян, С.Г. Серьогіна, О.В. Скрипнюк, Ю.С. Шемшученко та інші. Проте, на наш погляд, вона і сьогодні потребує свого аналізу, адже як писав у свій час відомий дослідник місцевого самоврядування Ю. Панейко, децентралізація є найвідповідальнішим терміном для позначення явища місцевого самоврядування [9, с. 19].

Постановка завдання. Мета дослідження полягає у виокремленні та аналізі засадничих рис та концептуальної основи, на якій фундаментально ґрунтується децентралізація як сучасне правове явище, що на сучасному етапі, як ми уже зазначали, розглядається як один з пріоритетних напрямів вітчизняного державотворення. Доцільно також охарактеризувати різноманітні національні правові системи, які виробили правові стандарти у сфері децентралізації державної влади в якості безумовного та об'єктивно необхідного орієнтиру для їх подальшого впровадження (можливо з певною модернізацією, удосконаленням) у національну практику державного будівництва.

Виклад основного матеріалу дослідження. Слід відзначити, що термін «децентралізація» походить від терміну «централізація», який у свою чергу, як зазначає Словник іншомовних слів (від лат. *centralis* – серединний) означає зосередження керівництва, управління в єдиному центрі [10, с. 738] чи, як трактує Великий тлумачний словник сучасної української мови – зосередження більшої частини державних функцій у віданні центральних установ [3, с. 1360].

Виходячи з такого розуміння «централізації» і з того, що префікс «де» вказує на віддалення, виділення, припинення, скасування чого-небудь, або рух до низу, зниження [11, с. 212] в словниковій літературі термін «децентралізація» характеризується як знищення, скасування або послаблення централізації [3, с. 218; 11, с. 224].

Тобто можна зробити висновок, що децентралізація виступає протилежним правовим явищем централізації. Однак, як слушно заявляє з цього приводу український вчений Л. Бориславський, ведучи мову про децентралізацію, слід керуватися тим, що це умовна категорія, оскільки існування держави завжди передбачає наявність таких справ, які повинні управлятися

центром. Централізація є немовби невід'ємною ознакою державності. Тому конституційні зміни не повинні становити ризиків для державності. Це гарантується, з одного боку, монополією держави на окремі сфери (національна безпека й оборона, грошова емісія, питання громадянства тощо), а з другого – наявністю державного контролю за законністю і конституційністю функціонування суб'єктів місцевого самоврядування (адже, до певної міри, це також питання національної безпеки) [4, с. 68].

В такому ж руслі говорить про централізацію і децентралізацію й В.І. Борденюк: «Централізація й децентралізація є дихотомічними поняттями, що характеризують будь-які види соціального управління. Адже без відповідного поєднання централізації і децентралізації жодне управління об'єктивно існувати не може, а тому їх не можна протиставляти. Іншими словами, мова може йти лише про оптимальне співвідношення між цими явищами суспільного життя, що виключає абсолютизацію централізації чи децентралізації» [2, с. 92].

Саме в такому аспекті розглядають децентралізацію публічної влади в Україні більшість науковців. Зокрема, відомий український вчений, академік Ю.С. Шемшученко стверджує, що децентралізація публічної влади передбачає передачу управлінських функцій і завдань із верхніх на нижчі поверхи влади, насамперед органам місцевого самоврядування. Йдеться фактично про розширення повноважень місцевих громад, тобто наповнення реальним змістом конституційного положення про те, що носієм суверенітету і єдиним джерелом влади в Україні є народ (ст. 5 Конституції України) [4, с. 22].

Основоположник вітчизняного муніципального права М. О. Баймуратова також стоїть на цій позиції і пише з цього приводу: «Децентралізація в рамках публічної влади – це спосіб переміщення влади, повноважень з центру керованої системи на її периферію і зміцнення політико-правової самостійності периферійних підсистем – у випадку унітарної України – місцевих органів виконавчої влади чи органів місцевого самоврядування (муніципальних утворень)» [5, с. 272]. Подібною точки зору дотримується і А. Крусян: «Наслідком децентралізації публічної влади має бути оптимальний баланс (на основі законодавчого розмежування) повноважень між органами державної влади та органами місцевого самоврядування..., основними очікуваними наслідками децентралізації публічної влади в Україні є її трансформація з метою демократизації державного управління, ефективізації місцевого самоврядування та, відповідно, посилення публічно-самоврядної влади, що в сучасних умовах для України є гарантіями збереження її територіальної цілісності, стабілізації соціально-політичної ситуації та, водночас, конституційно-правовим підґрунтям подальшого розвитку як демократичної правової держави» [4, с. 46, 49].

Автори роботи «Децентралізація в Україні: законодавчі новації та суспільні сподівання» також зазначають, що децентралізацію влади можна розуміти як передачу максимальної кількості повноважень та бюджетних коштів, які зараз знаходяться в розпорядженні державних органів влади, органам місцевого самоврядування, причому вказаний процес покликаний наділити повноваженнями ті органи, що працюють найближче до людей та можуть вирішувати місцеві проблеми якомога ефективніше, тобто з урахуванням найповнішої реалізації принципу субсидіарності, передбаченого Європейською хартією місцевого самоврядування, ратифікованою Україною у 1997 р. [6] або ж що децентралізація є, по суті своїй, політичною ідеєю, яка означає, що субнаціональні органи влади отримують певну політичну автономію, разом з новими функціями і ресурсами, що обумовлює настання й відповідної економічної автономії. Децентралізація при цьому може бути регіональною або муніципальною [5, с. 141].

Натомість В.І. Борденюк пише, що під децентралізацією державної влади (державного управління) можна розуміти будь-які процеси розподілу повноважень по здійсненню владних управлінських функцій між відповідними органами публічної влади, що складають державний механізм. В подальшому він продовжує, при цьому природа децентралізації державної влади визначається характером взаємовідносин між відповідними державними органами, які створюються на різних рівнях організації держави як багаторівневої управлінської системи [2, с. 92]. Таке розуміння правової природи децентралізації приводить науковця до висновку, що у сучасних умовах з огляду на особливості побудови державного механізму на рівні теорії можна

розрізняти горизонтальну і вертикальну децентралізацію державної влади. Він пише: «Під горизонтальною децентралізацією слід розуміти розподіл повноважень між відповідними органами держави, які функціонують на одному рівні організації державної влади. На найвищому політичному рівні такий характер децентралізації державної влади відображений у принципі її поділу на законодавчу, виконавчу та судову, що супроводжується розподілом повноважень, насамперед, між відповідними вищими органами влади... Горизонтальна децентралізація державної влади має своє продовження й у сферах, співвіднесених з діяльністю органів виконавчої та судової влади, які функціонують на відповідних рівнях територіальної організації державної влади. Зокрема, у сфері виконавчої влади до проявів такої децентралізації можна віднести розподіл функцій і повноважень між Кабінетом Міністрів України, з одного боку, та міністерствами й іншими центральними органами виконавчої влади – з іншого. ... Проявом децентралізації у сфері судової влади можна вважати розподіл функцій і повноважень по здійсненню правосуддя між Конституційним Судом України як єдиним органом конституційної юрисдикції та Верховним Судом України і вищими спеціалізованими судами» [2, с. 92-93].

Що ж до вертикальної (територіальної) децентралізації, то В.І. Борденюк зазначає, що за неї державно-владні повноваження по здійсненню завдань та функцій держави розподіляються між центральними органами держави й органами, що створюються на різних рівнях територіальної організації держави [1, с. 22]. І при цьому залежно від статусу адміністративно-територіальних одиниць, співвіднесених із явищем місцевого самоврядування, він класифікує територіальну децентралізацію державної влади на такі форми (не виключаючи при цьому виділення інших форм децентралізації державної влади):

- місцевого самоврядування, що здійснюється на рівні адміністративно-територіальних одиниць первинного (базового) рівня;
- місцевого самоврядування, що здійснюється в межах звичайних адміністративно-територіальних одиниць, які знаходяться між загальнодержавним та первинним (базовим) рівнями. З метою його відокремлення від звичайного місцевого самоврядування така форма децентралізації державної влади може позначатися умовним терміном «регіональне самоврядування», яке може розглядатися в рамках концепції звичайного місцевого самоврядування;
- територіальної автономії – регіонального самоврядування, що здійснюється в межах адміністративно-територіальних одиниць найвищого рівня, які в конституційному праві позначаються умовним терміном «регіон» і мають особливий автономний статус, відмінний від статусу звичайних адміністративно-територіальних одиниць такого рівня [2, с. 108].

Зазначений підхід у розумінні децентралізації державної влади є доволі цікавий. Однак, на наш погляд, він і не позбавлений певних вад, особливо, коли В.І. Борденюк трактує так звану горизонтальну децентралізацію державної влади. Ми вважаємо, що при цьому має місце деяка підміна понять коли горизонтальна децентралізація державної влади подається як принцип поділу державної влади, що супроводжується розподілом повноважень, перш за все між відповідними вищими органами держави. Тому ми не можемо стверджувати, що це є спосіб децентралізації державної влади, оскільки при цьому більшою мірою мається на увазі форма державного правління чи ж спосіб організації державної влади, які характеризуються певною особливістю у розподілі функцій і повноважень по здійсненню державної влади між вищими органами держави, специфікою компетенційних зв'язків між вищими органами держави, насамперед з тими, які функціонально поєднані із законодавчою, судовою та виконавчою владою.

При характеристиці децентралізації державної влади варто погодитися з висловленою у науці конституційного права позицією про те, що у своїй функціональній складовій децентралізація не є механічною передачею повноважень від держави до органів місцевого самоуправління і місцевих органів виконавчої влади. Децентралізація є складним комплексним процесом, який має на меті формування нової якості державної влади, створення нових інститутів влади, повніше залучення громадян до управління територіями свого проживання, розвиток приватної ініціативи та, як наслідок, вдосконалення життєвого простору громадян. Це своєрідна розбудова громадянського суспільства (створення політичної, фінансової, адміністративної

інфраструктури) самою державою шляхом передачі платникам податків права розпоряджатися сплаченими коштами на власний розсуд і під власну відповідальність [8, с. 4-5].

Важливим фактором децентралізації державної влади є адміністративно-територіальна реформа. Як зазначається у висновках та рекомендаціях Всеукраїнського форуму учених-правознавців «Новітній конституційний процес в Україні: питання децентралізації влади»: «Неодмінною умовою децентралізації публічної влади є реформа адміністративно-територіального устрою, який є територіально-просторовою основою організації та діяльності органів публічної влади на місцях. Тому проблеми реформування адміністративно-територіального устрою набувають особливого значення у сучасних умовах. Перш за все, це пов'язано з тим, що існуючий адміністративно-територіальний поділ вже не відповідає соціально-політичним та господарсько-економічним реаліям, що сформувалися в Україні, і, передусім, засадам побудови конституційно-децентралізованої держави» [4, с. 90].

Однак, знову ж таки потрібно відзначити, що питання децентралізації влади не ґрунтується тільки на адміністративно-територіальній реформі. Як говорить радник з конституційних питань Конгресу місцевих і регіональних влад Ради Європи, доктор права Алан Делькамп: «... децентралізація не лише є зміною адміністративного устрою. Вона може стати прекрасною можливістю підготувати ґрунт для самостійного управління громади своїми власними справами, можливістю впроваджувати нові ініціативи та нейтралізувати конформізм і усталену практику, початком періоду більшої прозорості державної влади. Фактично це реформа суспільства. Тому дуже важливо отримати найширшу підтримку. У багатьох випадках найсильніші опоненти можуть ставати найкращими прибічниками, коли вони чітко розуміють значення нових можливостей, що відкриваються перед суспільством» [4, с. 15].

Цю ж думку, тільки в дещо іншому аспекті підтримує український науковець А.С. Калінкін, який говорить, що децентралізацію не можна звужувати до територіальної організації прийняття рішень, виключати з неї структури виконавчої влади, адже вона притаманна всій системі демократично організованої публічної влади. Децентралізація характеризує процес трансформації механізму реалізації владних повноважень у системі державного управління, яка складається з керуючої підсистеми (суб'єкти управління) й керованої підсистеми (об'єкти управління), а також постійної взаємодії суб'єктів та об'єктів управління [7, с. 33].

Цікаве трактування децентралізації публічної влади через виокремлення очікуваних юридичних, політичних, соціально-економічних та інших наслідків дає директор Науково-дослідного інституту державного будівництва та місцевого самоврядування НАПрН України, доктор юридичних наук, професор С.Г. Серьогіна:

- територіальні громади юридично відчують себе первинними суб'єктами місцевого самоврядування, основним носієм його функцій та повноважень, зможуть безпосередньо реалізовувати свою політичну й економічну правосуб'єктність і вирішувати під свою відповідальність широке коло питань місцевого значення;
- визначення основних функцій та повноважень держави й органів державної влади у сфері самоврядування територіальних громад і встановлення юрисдикції територіальних громад та системи послуг у сфері місцевого самоврядування дозволить створити законодавчі умови для розмежування компетенції між органами державної влади за суб'єктами місцевого самоврядування і ліквідувати колізії компетенційного характеру;
- визначення особливостей правосуб'єктності жителів і громадян України як первинних індивідуальних суб'єктів самоврядування територіальної громади створить реальні законодавчі можливості для самоорганізації населення і безпосередньої участі жителів у вирішенні питань місцевого значення, стимулюватиме розвиток різноманітних форм соціально-економічної та політичної активності людини за місцем проживання [4, с. 42-43].

Широке розуміння децентралізації дає й Голова Конституційної комісії при Президенті України В.Б. Гройсман, який зазначає, що децентралізація – можливість розкритися та посилити інституційну спроможність не лише територіальних громад, а й низки громадських організацій, які в умовах економічного та політичного монополізму не могла сповна виконувати свої функції. І

він пише, що суть повномасштабної децентралізації, які передбачені змінами до Конституції України, виражаються в наступному:

- імплементують положення Європейської хартії місцевого самоврядування (далі – Хартія), а отже закріплюють за територіальними громадами незмінні права та повноваження, які не скасовують жодні зміни центральної влади;
- розширюють фінансову автономію місцевого самоврядування. Впродовж незалежності в Україні понад 90% місцевих бюджетів були дотаційними, бо громади не мали можливості самостійно прогнозувати свої надходження і видатки;
- дають право територіальним громадам користуватися міжбюджетними зв'язками з державним бюджетом, а отже, вони самі формуватимуть порядок денний своїх фінансових потреб для покращення соціально-економічної ситуації;
- делегують територіальним громадам цілу низку теперішніх повноважень центральної державної влади – наприклад, розпорядження землями за межами населених пунктів і надання громадянам широкого спектру адміністративних послуг;
- відкривають шлях до проведення глибоких секторальних реформ (освіти, охорони здоров'я, соціального захисту (зокрема й екологічної безпеки)) і вирішення проблеми хронічної незабезпеченості делегованих державою місцевому самоврядуванню повноважень [4, с. 9-10].

Наведені у вітчизняній конституційно-правовій літературі ці та інші сутнісні характеристики децентралізації публічної влади у їх комплексному сприйнятті дозволяють виявити достатньо глибокий зріз та багатоаспектність цього явища. Також висловлені позиції вітчизняних і зарубіжних науковців з приводу розуміння конституційно-правової природи децентралізації публічної влади свідчить про плюралізм стосовно розуміння цього соціального явища. Це зумовлено тим, що децентралізація тісно пов'язана з іншими ключовими категоріями суспільного життя – державою, політикою, економікою, певною мірою культурою, психологією, ментальністю народу тощо. Варто відзначити і той факт, що це доволі складне явище, яке сьогодні отримує все більшого поширення у процесі державотворення різноманітних держав, які ставлять за мету подальшу демократизацію суспільних відносин у країні, звуження сфери впливу держави на суспільство, розширення місцевого самоврядування, активізацію населення з метою забезпечення їхніх потреб та інтересів у житті суспільства взагалі і окремої громади зокрема, замінюючи жорсткі централізовані відносини «держава-регіон-громада» механізмом саморегуляції, коли влада наближується до людей і в результаті чого покращується робота органів місцевого самоврядування, місцевих соціальних програм і служб.

Висновки. Таким чином децентралізація має наслідком формування якісного самоврядування, перенесення бази прийняття рішень з питань локального значення з центру на рівень територіальних громад, розширення самостійності органів місцевого самоврядування, цим створює умови для ефективної життєдіяльності громад, дозволяє зосередити доволі таки значну частину матеріально-фінансових ресурсів, повноважень в громаді як базовому рівні місцевого самоврядування, наближає публічні послуги до населення і підвищує цим якість життя жителів громад. Інший аспект децентралізації публічної влади полягає у тому, що вона передбачає відносну самостійність управлінських структур, наділяє їх правом ухвалювати та виконувати рішення в межах своєї компетенції, а також нести за них юридичну і політичну відповідальність. Тобто децентралізація породжує не тільки права у суб'єктів владних публічних відносин, але й певні обов'язки на кожному рівні організації публічно-владного апарату.

Взагалі повно охарактеризувати децентралізацію доволі складно, оскільки, як ми уже говорили, це багатогранне, комплексне конституційно-правове явище, яке розкривається в сукупності теоретичних конструкцій, базових юридичних понять і категорій. На наш погляд, ми зуміємо певною мірою дати більш-менш повний йому аналіз якщо розглянемо його у різних практично-прексеологічних дискурсах і оцінимо цей феномен з точки зору його форми, змісту і суті. Виходячи з цього підходу, у контексті визначення сутності децентралізації публічної влади, слід зупинитися на кожному з означених аспектів як структурно необхідному багатогранного явища удосконалення механізму публічної влади.

По формі децентралізація являє собою конституційно-правову реформу, яка створює відповідний базовий правовий простір для формування ефективного самоврядування. Без вироблення і закріплення на рівні конституції і законів моделі децентралізації публічної влади немає гарантій її впровадження у практику державотворення і перспектив успішної реалізації. Завдяки конституційно-правовій реформі у сфері децентралізації публічної влади здійснюється конституційно-правова регламентація основних параметрів побудови системи місцевого самоврядування, чітко визначаються модель відносин «держава-регіон-громада», встановлюються основні принципи функціонування місцевого самоврядування, самоврядування територіальних громад, механізму саморегуляції, по-новому регламентуються повноваження органів державної влади і органів місцевого самоврядування, коли, з одного боку, відбувається перерозподіл повноважень виконавчої влади шляхом передачі їх органам місцевого самоврядування, з іншого боку, повноваження органів місцевого самоврядування чітко та оптимально перерозподіляються між різними рівнями місцевого самоврядування – громада, район, область (регіон) – залежно від їх реальної спроможності, і що дуже важливо можливості територіальних громад та сформованих ними структур місцевого самоврядування ефективно вирішувати питання локального значення тощо.

По змісту децентралізація публічної влади може розглядатися як: один із фундаментальних принципів конституційного ладу; одна з форм залучення громадян до участі у вирішенні питань місцевого значення; системна організація влади; різновид публічного управління, які, у свою чергу, передбачають:

- передачу управлінських функцій і повноважень від центральних органів держави органам, що створюються на різних рівнях територіальної організації держави тобто з центру на місце;
- зміцнення політико-правової самостійності місцевих органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування. Йдеться фактично про чітке визначення основних функцій та повноважень держави й органів державної влади у сфері самоврядування територіальних громад, розширення повноважень місцевих громад;
- зміну адміністративно-територіального устрою, який виступає територіально-просторовою основою організації та діяльності органів публічної влади на місцях, що матиме наслідком впровадження принципу повсюдності місцевого самоврядування, виникнення трирівневого місцевого самоврядування. Перший рівень – територіальні громади (села, селища, міста), які розглядаються як первинні суб'єкти місцевого самоврядування, основні носії функцій та повноважень місцевого самоврядування, що безпосередньо реалізують свою політичну та економічну правосуб'єктність і вирішують під свою відповідальність основне коло питань місцевого значення. Другий рівень – райони. Третій – регіони;
- встановлення чіткої юрисдикції територіальних громад і системи послуг у сфері місцевого самоврядування, що дозволяє розмежувати компетенцію між органами державної влади та суб'єктами місцевого самоврядування і ліквідувати колізії компетенційного характеру;
- модернізація інститутів публічної влади – запровадження нових інститутів, таких як інститут старости, який буде представляти інтереси жителів села, селища у виконавчих органах відповідної ради; інститут виконавчих комітетів районних, обласних рад, підпорядкованих місцевим радам, які будуть наділені повноваженнями та функціями органів виконавчої влади; скасування інституту місцевих державних адміністрацій та запровадження інституту префекта, що повинен буде від імені держави контролювати дотримання конституційності та законності органами місцевого самоврядування тощо;
- створення правових умов для активізації життєдіяльності територіальних громад, визначення чітких територіальних меж їхньої муніципальної діяльності, повніше залучення громадян до управління територіями свого проживання, розвиток приватної ініціативи та, як наслідок, вдосконалення життєвого простору жителів громад;
- розширення самостійності і відповідальності територіальних громад у вирішенні завдань життєзабезпечення і розвитку територій сіл, селищ, міст з урахуванням місцевої специфіки, соціально-економічних особливостей і культурно-історичних традицій громад, районів,

регіонів; створення політичної, фінансової, адміністративної інфраструктури самою державою шляхом передачі органам місцевого самоврядування права розпоряджатися отриманими від податків коштами на власний розсуд і під власну відповідальність, що сприяє збільшенню кількості спроможних громад;

- зміцнення економічного потенціалу територій, створення фінансових інструментів через перерозподіл податків, акцизів тощо з метою наповнення місцевих бюджетів для фінансування соціально-економічного та культурного розвитку регіонів, активізації їх економічного потенціалу й ефективного використання ресурсів для регіонального розвитку;
- делегування місцевому самоврядуванню надання послуг населенню, які повинні задовольняти загальні потреби жителів громад та їх життєві устремління в контексті реалізації конституційних прав і свобод людини і громадянина; фінансування сфер соціального захисту, медицини, освіти, культури, комунального сектора та інших питань, пов'язаних із забезпеченням якості життя жителів громади;
- зростання економічної самостійності регіонів, що дає поштовх для розвитку малого й середнього підприємництва, вирівнювання економічного розвитку всіх регіонів України та покращення добробуту їх жителів;
- формування відповідальності територіальних громад та інших інституцій місцевого самоврядування за ефективне вирішення питань локального значення, належне виконання своїх функціональних повноважень тощо.

По суті децентралізація публічної влади це своєрідна реформа суспільства, одна з форм розвитку суспільної демократії та народовладдя, розбудови громадянського суспільства, процес трансформації механізму реалізації владних повноважень у системі державного управління. Як пише радник з конституційних питань Конгресу місцевих і регіональних влад Ради Європи, доктор права Алан Делькамп: «Децентралізація є ключовою реформою для демократичного розвитку країни у світлі прагнення народу, висловленого людьми під час Революції гідності» [4, с. 2].

Список використаних джерел

1. Борденюк В. Децентралізація державної влади і місцевого самоврядування: поняття, суть та форми (види) / В. Борденюк // Право України. – 2005. – № 1. – С. 21-25.
2. Борденюк В.І. Місцеве самоврядування та державне управління: конституційно-правові основи співвідношення та взаємодії: Монографія / В.І. Борденюк. – К.: Парламентське вид-во, 2007. – 576 с.
3. Великий тлумачний словник сучасної української мови / Уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. – К.: Ірпінь: ВТФ «Перун», 2004. – 1440 с.
4. Всеукраїнський форум учених правознавців «Новітній конституційний процес в Україні: питання децентралізації влади» // Право. Вісник. Додаток до журналу «Право України». – К.: Видавничий Дім «Ін Юре», 2015. – 138 с.
5. Децентралізація в Україні: законодавчі новації та суспільні сподівання / Переднє слово Голови Верховної Ради України В. Б. Гройсмана. – К.: Інститут законодавства Верховної Ради України, 2015. – 413 с.
6. Європейська хартія місцевого самоврядування : Документ Ради Європи від 15 жовтня 1985 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/994_036.
7. Калінкін А.С. Конституційна реформа у сфері децентралізації державної влади: проблеми теорії та практики: Дис. ...канд. юрид. наук: 12.00.02 – конституційне право; муніципальне право / А.С. Калінкін. – Київ, 2016. – 181 с.
8. Коваленко А. А. Місцеве самоврядування: природа, ознаки, межі / А. А. Коваленко // Право України. – 1997. – № 2. – С. 3-5.
9. Панейко Ю. Теоретичні основи самоврядування / Ю. Панейко. – Львів: Літопис, 2002. – 196 с.
10. Словник іншомовних слів / За ред. чл.-кор. АН УРСР О.С. Мельничука. – К.: Головна редакція УРЕ, 1977. – 776 с.

11. Глумачний словник української мови / За ред. В.С. Калашника. – 2-ге вид., випр. і доп. – Харків: Прапор, 2004. – 992 с.

Чернопиский П. Б. Теоретико-методологические аспекты понимания децентрализации власти как конституционно-правового явления

Статья посвящена определению правовой природы децентрализации, раскрытию ее сущности через анализ различных научных подходов, характеристику основополагающих свойств и общей концептуальной основы, на которой фундаментально основывается децентрализация как современное правовое явление.

Ключевые слова: конституция, реформа, конституционная реформа, местное самоуправление, децентрализация.

Chernokpisky P. B. Theoretical and methodological aspects of understanding the decentralization of power as a constitutional legal phenomenon

The article is devoted to the definition of the legal nature of decentralization, the disclosure of its essence through the analysis of various scientific approaches, a description of the fundamental properties and the general conceptual framework on which decentralization is fundamentally based as a modern legal phenomenon.

Key words: constitution, reform, constitutional reform, local self-government, decentralization.

Надійшла до редакції 1 вересня 2017 р.



ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС, СІМЕЙНЕ, ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО І ПРОЦЕС.
ТРУДОВЕ ПРАВО. ЗЕМЕЛЬНЕ ПРАВО. МІЖНАРОДНЕ ПРИВАТНЕ ПРАВО

УДК 347.132

Бабецька Іванна Ярославівна,

кандидат юридичних наук,

доцент кафедри цивільного права і процесу

Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького

Бзова Андріана Ігорівна,

студентка юридичного факультету

Івано-Франківський університет права імені Короля Данила Галицького

**ПРАКТИКА ЗАСТОСУВАННЯ РІШЕНЬ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ
ЛЮДИНИ У ЦИВІЛЬНОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ**

У статті автор досліджує поняття рішень Європейського суду з прав людини та їх місце у цивільному законодавстві України. Акцентується увага на тому, чи є законною практика застосування таких рішень. Доводиться необхідність офіційно ввести у законодавство України рішення ЄСПЛ, як джерело права.

Ключові слова: рішення ЄСПЛ, Конвенція про захист прав людини, цивільне законодавство України.

Постановка проблеми. Актуальність даної теми зумовлена тим, що останнім часом Україна все частіше звертається до Європейського суду з прав людини та використовує його практику у своїх внутрішніх справах. Проте, як відомо, в законах України не прописано обов'язок застосування рішень ЄСПЛ. Тобто, це існує лише де-факто. Постає питання: Чи визнається рішення ЄСПЛ як джерело цивільного права? Можливо в Україні варто офіційно узаконити необхідність застосування рішень ЄСПЛ?

Для того, щоб відповісти на це питання, потрібно спершу розібратися з тим, чи можуть дійсно рішення ЄСПЛ бути джерелом права в Україні, наскільки реальною є статистика застосування цих рішень і чи потрібне взагалі це узаконення. Розглянемо на прикладі цивільного законодавства України.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Для початку, слід відзначити, що всі рішення ЄСПЛ ґрунтуються на Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (далі – ЄКПЛ або Конвенція) та Протоколи до неї є частиною національного законодавства України, відповідно до статті 9 Конституції України, як чинний міжнародний договір, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України. Ратифікація Конвенції відбулася на підставі Закону України № 475/97-ВР від 17.07.1997 р.; Конвенція набула чинності для України 11.09.1997 р.

Україна як незалежна держава Законом України «Про ратифікацію Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, Першого протоколу та протоколів 2, 4, 7 та 11 до Конвенції» (п. 1) визнала обов'язковою юрисдикцію Європейського суду з прав людини в усіх питаннях, що стосуються тлумачення і застосування Конвенції у 1997 році [6].

Ратифікувавши Конвенцію та протоколи до неї, держава передусім зобов'язалася гарантувати кожному, хто перебуває під її юрисдикцією, права і свободи, визначені у Конвенції та цих протоколах. У пункті 1 частини першої Закону України від 17 липня 1997 р., на підставі якого відбулася ратифікація Конвенції та окремих протоколів до неї, зазначено, що: «Україна повністю визнає на своїй території [...] щодо визнання обов'язковою і без укладення спеціальної угоди юрисдикцію Європейського суду з прав людини в усіх питаннях, що стосуються тлумачення і застосування Конвенції».

Таке законодавче визнання обов'язкової юрисдикції ЄСПЛ в усіх питаннях, що стосуються тлумачення і застосування Конвенції, зумовлює вивчення практики ЄСПЛ та застосування національного законодавства з урахуванням позиції ЄСПЛ, оскільки саме в рішеннях ЄСПЛ розкривається зміст більшості положень Конвенції [2].

Окрім того, стаття 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» (з подальшими змінами) передбачає застосування судами Конвенції та практики ЄСПЛ як джерела права, а стаття 18 цього Закону визначає порядок посилання на Конвенцію та практику Суду. При цьому варто зауважити, що йдеться саме про «практику Суду» у значенні, розкритому у статті 1 цього Закону, тобто практику ЄСПЛ та Європейської комісії з прав людини, а не лише про рішення щодо України. Важливо пам'ятати, що у Законі України немає положень, які б забороняли застосовувати рішення чи ухвали ЄСПЛ, постановлені щодо інших країн. Тому використання у цьому посібнику рішень щодо України зумовлене винятково міркуваннями доступності та зручності користування саме такими рішеннями для читачів, які, у випадку необхідності звернення до повного тексту (а не лише витягів) цитованих рішень, можуть відчувати певні труднощі, через недостатнє володіння офіційними мовами Ради Європи [4].

Таким чином, О. Черняк вважає рішення Європейського суду офіційною формою роз'яснення основних (невідчужуваних) прав кожної людини, закріплених і гарантованих Конвенцією, яка є частиною національного законодавства, та у зв'язку з цим — джерелом законодавчого правового регулювання і правозастосування в Україні. Але чи можна роз'яснення суду вважати джерелом права? Чи це всетаки роз'яснення як офіційний коментар, а рішення ЄСПЛ є виконавчим документом? Чи відповідає твердження рішення ЄСПЛ як джерело права, виконавчий документ чи рішення в конкретній справі як підстава для подання заяви про перегляд судових рішень (ст. 355 ЦПК України)?

Відповідно до ЦК України (ст. 4 – 10 ЦК України) джерелами цивільного права є Конституція України, Цивільний кодекс, акти цивільного законодавства (які відповідно до ст. 4 ЦК можуть встановлюватись Президентом України, Кабінетом Міністрів України, іншими органами державної влади), договір, в тому числі міжнародні договори, які ратифіковані в Україні, а також може застосовуватись аналогія права та аналогія закону. Однак, є незрозумілим чи можна вважати рішення ЄСПЛ як аналогія закону. Звичайно, ні. Судова практика в Україні не визнається джерелом цивільного права, а такі Рішення ЄСПЛ визнаються як субсидіарне джерело права.

Постановка завдання. Метою дослідження є рішення Європейського суду з прав людини та практика застосування таких рішень у законодавстві України, як джерел права.

Виклад основного матеріалу дослідження. Деякі науковці вказують, що судовий прецедент визнається джерелом права тільки в одному випадку, коли це практика Європейського суду з прав людини. Так, звичайно, ч. 1 ст. 17 ЗУ «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» чітко вказує, що суди застосовують при розгляді справ Конвенцію про захист прав, а також практику Європейського суду з прав людини як джерело права. Однак, цивільний Кодекс є основним актом цивільного законодавства, який має вищу юридичну силу в разі колізії з іншими законами. Таким чином, першим аргументом буде те, що ми не можемо визначати Рішення ЄСПЛ як джерело цивільного права до того часу, доки не буде введено зміни у ЦК України.

Варто згадати, що єдиним законодавчим актом є Верховна Рада України, тому міжнародні договори можуть бути джерелом права тільки у разі ратифікації Верховною Радою України. Таким чином, рішення ЄСПЛ є виключно виконавчим документом.

Ще один аспект на підтвердження даного висновку. Якщо судову практику в Україні, то застосування Європейської Конвенції відбувається не стільки шляхом посилення на відповідні статті конвенції, стільки на раніше прийняті рішення Європейського суду з прав людини. Отже, тут йдеться про судовий прецедент, який в Україні не є джерелом права.

Звертаючись до статистичних даних, що розміщені на сайті ЄСПЛ, станом ще на 31 грудня 2014 року у Європейському суді перебувало на розгляді 13650 заяв проти України, що становить 19,5% усіх заяв, які перебувають на розгляді. Це найбільша частка однієї країни. Для порівняння,

щодо Італії на розгляді перебувало 10100 заяв (14,4%), Росії – 10000 (14,3%), Туреччини – 9500 (13,6%), Румунії – 3400 (4,9%). За період 1998-2014 рр. щодо України було винесено 1002 рішення; з них у 987 рішеннях було констатовано щонайменше одне порушення Конвенції або Протоколів до неї [3].

Зараз же, за даними станом на 2016 рік, Україна займає перше місце серед країн Ради Європи за кількістю скарг, що перебувають на розгляді в ЄСПЛ. Так, голова ВСУ заявив, що лідерами за кількістю звернень до ЄСПЛ за підсумками 2016 року стали Угорщина, Румунія та Туреччина. При цьому він відзначив, що 22,8% від 80 тис. скарг, які надійшли до установи, — це заяви проти України. Проте саме ці відсотки є першим результатом за чисельністю заяв, що перебувають на розгляді в Страсбурзі згідно з офіційною статистикою Суду. Тобто насправді п'ятірка лідерів за 2016 рік виглядає так: Україна, Туреччина, Угорщина, Росія і Румунія. Але цей важливий момент на брифінгу у ВСУ чомусь увагою обійшли. Якщо звернутися до інформації на сайті ЄСПЛ, то можна знайти й такий метод підрахунку, коли виходять із взаємозв'язку кількості поданих заяв і чисельності населення. Проте такий підхід виглядає вельми маніпулятивним. Та й виправдати такий вал заяв кількістю населення не вийде. Інші густонаселені країни мають набагато менший відсоток звернень до Страсбурга. Таким чином, станом на кінець 2016 року Україна займає перше місце серед всіх країн Ради Європи за кількістю заяв, що перебувають на розгляді в ЄСПЛ. Минулого року в установу надійшло 18150 заяв проти України, що на 4300 більше, ніж у 2015-му. Можна лише уявити, що в кінці року нам покаже статистика за 2017 рік [1].

В умовах євроінтеграційних процесів, що відбуваються в державі, питання застосування практики Європейського Суду з прав людини (далі – ЄСПЛ), як джерела цивільного процесуального права, набувають актуальності та необхідності ґрунтовного концептуального наукового дослідження. Зумовлена така необхідність наступними чинниками.

Звертається увага на порушення не тільки порядку виконання, а й механізму впровадження рішень ЄСПЛ до судової вітчизняної практики. Так, підставою пильної уваги Ради Європи до цієї проблеми стало не тільки невиконання Україною рішень ЄСПЛ, так станом на 31 жовтня 2016 року до ЄСПЛ надійшло 18 тисяч 250 заяв, а й те що з них – у 12 тисячах заяв йдеться про повторювані порушення, що стосуються тривалих судових проваджень, тривалого та безпідставного тримання під вартою, тортур, порушення права на життя, тощо. Такі питання обговорювались на круглому столі «Національні механізми виконання рішень Європейського суду з прав людини в Україні: роль судової гілки влади», у якому взяли участь представники Міністерства юстиції України, Верховного Суду України, вищих спеціалізованих судів України, інших органів судової влади України, представники міжнародних, громадських організацій, експерти Ради Європи. Тобто, слід дійти висновку, що порушується не тільки механізм виконання рішень ЄСПЛ в результаті затримання виплат компенсацій, а порушується сама ідея механізму існування ЄСПЛ, що його рішення є остаточними та обов'язковими для застосування в судовій практиці за аналогічними правовідносинами [5].

Проблема застосування рішень ЄСПЛ у національній судовій практиці знаходиться у декількох площинах – законодавчій, правозастосовчій та у площині правової свідомості суддів. Так, інститут застосування рішень ЄСПЛ є, за своєю суттю різновидом судового прецеденту. Предметом дослідження не є правова природа судового прецеденту – це питання є більш теоретичним та ширшим ніж оголошений об'єм дослідження, тому увага на визначенні прецеденту буде зосереджена тільки опосередковано. А судовий прецедент, як джерело законодавства не є знайомим для національної системи права, як наслідок системи законодавства, а, тим самим й для правової свідомості суддівського апарату. Якщо він не є знайомим, тільки імплементацією до внутрішнього законодавства та зобов'язання в законодавстві його виконувати не буде мати швидкої ефективності та дієвої роботи. Такий механізм, як інерція, особливо в багато структурному державному механізмі, як судова система, а тим більше не узгодженість внутрішнього законодавства, не дасть одразу прийняти та впровадити нове джерело права – судовий прецедент.

Для досягнення поставленої мети ставляться наступні завдання: дослідити поняття практики Європейського Суду з прав людини, визначити місце практики Європейського Суду з прав

людини в системі національного законодавства [5, ст. 55-56].

Маючи загальні притаманні прецеденту ознаки, судова практика ЄСПЛ має свої власні ознаки, що визначають її специфічний характер та право обіймати власне місце серед інших джерел права, зокрема також, в цивільному процесуальному праві. Так, по-перше, судова практика ЄСПЛ застосовується тільки в межах застосування Конвенції. Відповідно до ст. 1 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» під рішеннями, що складають судову практику ЄСПЛ слід розуміти: а) остаточне рішення Європейського суду з прав людини у справі проти України, яким визнано порушення Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод; б) остаточне рішення Європейського суду з прав людини щодо справедливої сатисфакції у справі проти України; в) рішення Європейського суду з прав людини щодо дружнього врегулювання у справі проти України; г) рішення Європейського суду з прав людини про схвалення умов односторонньої декларації у справі проти України. По-друге, специфічний механізм створення судового прецеденту – Європейського суду з прав людини. По-третє, контроль за внутрішнім законодавством країни-члена Конвенція за приведенням внутрішньо національного законодавства у відповідність до положень Конвенції та змісту судової практики. Згідно ст. 19 Закону орган представництва здійснює юридичну експертизу всіх законопроектів, підзаконних актів, на які поширюється вимога державної реєстрації, на відповідність Конвенції, за результатами чого готує спеціальний висновок. В четвертих, юрисдикція ЄСПЛ та його судової практики має свою силу тільки в країнах, що прийняли зобов'язання щодо виконання положень Конвенції. З урахуванням проаналізованих ознак судової практики ЄСПЛ, слід дійти висновку, що судова практика ЄСПЛ – є особливим різновидом судового прецеденту, якому можна запропонувати наступне визначення. Так, під судовою практикою ЄСПЛ слід розуміти специфічний різновид судового прецеденту, що ухвалюється спеціальним органом – Європейським судом з прав людини, в межах та з приводу тлумачення та порушення положення Конвенції, що є обов'язковим для виконання не тільки на території держави-сторони в процесі, а й на всій території на яку розповсюджується юрисдикція ЄСПЛ [5, ст. 57].

Висновки. Стосовно застосування практики ЄСПЛ при здійсненні правосуддя, то слід зазначити, що такий механізм знаходиться на етапі формування. Оскільки правова природа такого джерела права незнайома вітчизняній правовій системі, система законодавства колізійна, а судова система доволі складна та багатоетапна впровадити, в першу чергу, у правову свідомість правозастосовників та й громадян, що реалізують своє право на судовий захист практику застосування ЄСПЛ доволі складно. Не можна не наголосити на тому, що будь-яка система для її створення та функціонування потребує проміжок часу для усталеності та впровадження, це не обминає й застосування практики ЄСПЛ при здійсненні правосуддя. Одразу ж слід заакцентувати увагу на розмежуванні понять: застосування судової практики ЄСПЛ при здійсненні правосуддя та виконання судових рішень ЄСПЛ. Зосередимо увагу на процесі застосування судової практики ЄСПЛ при здійсненні правосуддя. Так, одразу слід зазначити, що останні законодавчі та державні перетворення, з урахуванням напрямку євроінтеграції, посилили контроль за виконанням Україною взятих на себе зобов'язань щодо виконання положень Конвенції, зокрема стосовно здійснення правосуддя. При здійсненні правосуддя суд національної судової системи виходить з положення Конвенції та її тлумачення [5, ст. 58].

Отже, слід дійти висновку, що практика ЄСПЛ не є джерелом цивільного права, а необхідність його обов'язкового застосування та визнання як джерела права вимагає приведення у відповідність ЦК України та спеціальних нормативно-правових актів. Виходячи з вищенаведених фактів, можна сказати, що практика застосування рішень ЄСПЛ дійсно має місце, проте зробити це застосуванням законним не так вже і легко, адже потрібно повністю міняти систему національного права України, до чого держава, на нашу думку, ще не готова.

Список використаних джерел

1. Газета «Закон і бізнес»: Статистика-наше все [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zib.com.ua/ua/127613ukraina_zaymae_pershe_misce_sered_krain_radi_evropi_zakilki.html

2. Застосування практики Європейського суду з прав людини при здійсненні правосуддя: Науково-методичний посібник для суддів [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.osce.org/uk/ukraine/232716?download=true>.
3. Інформація на підставі річних звітів ЄСПЛ. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=echrpublications&c=#n14225225105470760102541_pointer.
4. Про ратифікацію Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, Першого протоколу та протоколів N 2, 4, 7 та 11 до Конвенції: Закон України від 17 серпня 1997 // Відомості Верховної Ради. – 1997. – №40. – Ст. 263.
5. Тетяна Стоянова. Практика Європейського суду з прав людини як джерело цивільного процесуального права України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://pgp-journal.kiev.ua/archive/2017/6/13.pdf>.
6. Черняк О. Рішення Європейського суду – джерело права для українського правосуддя? [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.interlegal.com.ua/blog/?p=2102>.

Бабецкая И. Я., Бзова А. И. Практика применения решений Европейского суда по правам человека в гражданском законодательстве Украины

В статье автор исследует понятие решений Европейского суда по правам человека и их место в гражданском законодательстве Украины. Акцентируется внимание на том, является законной практика применения таких решений. Доказывается необходимость официально ввести в законодательство Украины решения ЕСПЧ, как источник права.

Ключевые слова: решение ЕСПЧ, Конвенция о защите прав человека, гражданское законодательство Украины.

Babetska I. Ya., Bzova A. I. The practice of applying the decisions of the European Court of Human Rights in the civil legislation of Ukraine

In the article the author explores the concept of the decisions of the European Court of Human Rights and their place in the civil legislation of Ukraine. Attention is drawn to the fact that the practice of applying such solutions is legitimate. It's told about need to officially introduce the ECHR judgments as a source of law is being proved.

Key words: the decision of the ECHR, the Convention on the Protection of Human Rights, the civil legislation of Ukraine.

Надійшла до редакції 28 серпня 2017 р.



УДК 347.9

Жукевич Ігор Васильович,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри цивільного права і процесу
Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького

ПОНЯТТЯ, ВИДИ ТА ФОРМИ СУДОВОГО КОНТРОЛЮ ЗА ВИКОНАННЯМ РІШЕНЬ У ЦИВІЛЬНИХ СПРАВАХ

У статті проаналізовано поняття, види та форми судового контролю за виконанням судових рішень у цивільних справах. Визначено поняття «судового контролю» у вузькому та широкому розуміннях та подано авторське поняття «судовий контроль за виконанням у цивільних справах». Здійснено класифікацію судового контролю за виконанням судових рішень у цивільних справах за видами. Проаналізовано форми судового контролю за виконанням судових рішень у цивільних справах відповідно до оновленого законодавства про виконавче провадження та проекту Цивільного процесуального кодексу України до другого читання.

Ключові слова: судовий контроль, рішення суду, цивільний процес, цивільні справи, виконавче провадження, ефективність виконання.

Постановка проблеми. Слід зауважити, що справедливий, неупереджений та своєчасний розгляд і вирішення цивільних справ з метою ефективного захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб, інтересів держави є основним завданням цивільного судочинства України (ст. 2 проекту нового ЦПК України).

Виходячи з практики Європейського суду з прав людини та, зокрема, рішення у справі «Шмалько проти України» від 20 липня 2004 року, виконання судового рішення є невід'ємним елементом права на судовий захист, передбаченого ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, для цілей якої виконання рішення, ухваленого будь-яким судом, має розцінюватися як складова частина судового розгляду [15].

Відповідно до Стратегії реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015-2020 роки, затвердженої Указом Президента України 20.05.2015 р. № 276/2015 року, одним із основних напрямів розвитку законодавства про виконавче провадження є реорганізація системи виконання судових рішень та підвищення ефективності виконавчого провадження, що включає в себе:

- 1) створення єдиного механізму функціонування системи органів примусового виконання рішень;
- 2) розвиток інституту приватних виконавців, зокрема, завдяки поступовому створенню системи самоврядування, механізму допуску до професії;
- 3) впровадженню системи контролю за діяльністю приватних виконавців та позбавлення дозволу на здійснення ними професійної діяльності, а також впровадженню страхування професійної цивільної відповідальності приватних виконавців;
- 4) забезпечення рівноцінної конкуренції між державними та приватними виконавцями судових рішень; дотримання балансу повноважень приватних і державних виконавців;
- 5) перегляд механізму визначення винагороди виконавців з метою стимулювання зростання рівня реального виконання судових рішень;
- 6) впровадження якісної системи постійно діючої підготовки і підвищення кваліфікації виконавців відповідно до чітко визначених і належно систематизованих цілей і завдань, перегляд вимог до виконавців;
- 7) вдосконалення етичних і дисциплінарних правил щодо виконавців;
- 8) зниження формалізації, оптимізація стадій виконавчого провадження та строків проведення виконавчих дій;

9) досягнення справедливого балансу інтересів між захистом прав стягувачів і боржників, у тому числі через надання виконавцям практичного доступу до активів боржників і водночас забезпечення гарантій від зловживань, впровадження дієвих стимулів для добровільного виконання судових рішень, заходів впливу щодо боржників;

10) посилення управління інформаційними системами для кращого надання виконавцями послуг електронного правосуддя [10].

Усе вищенаведене означає, що судовий контроль стає важливим елементом забезпечення реалізації названих напрямів розвитку не тільки законодавства про виконавче провадження, але й цивільного процесуального законодавства.

Як відомо, 02.06.2016 р. також було схвалено нову редакцію Закону України «Про виконавче провадження». 05.10.2016 р. зазначений Закон набрав чинності. Основною метою його запровадження є покращення стану виконання судових рішень в Україні.

Виконання судового рішення є невід'ємною складовою права кожного на судовий захист і охоплює, зокрема, законодавчо визначений комплекс дій, спрямованих на захист і відновлення порушених прав, свобод, законних інтересів фізичних та юридичних осіб, суспільства, держави; невиконання судового рішення загрожує сутності права на справедливий розгляд судом [14].

Актуальність та практична значимість забезпечення судового контролю також підтверджує нова ст. 129¹ Конституції України, відповідно до якої суд ухвалює рішення іменем України. Судове рішення є обов'язковим до виконання. Держава забезпечує виконання судового рішення у визначеному законом порядку. Контроль за виконанням судового рішення здійснює суд [7].

У ч. 3 ст. 13 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 02.06.2016 р. № 1402-VIII суттєво доповнено конституційну норму положенням про те, що контроль за виконанням судового рішення здійснює суд у межах повноважень, наданих йому законом [8].

Очевидно, що подальша регламентація контрольних повноважень суду має бути відображена у процесуальному законодавстві, яке повинно визначити і ефективний механізм судового контролю за виконанням судових рішень. Саме суд повинен стати і основою, і вершиною цієї системи.

Проте в сучасних умовах діяльність суду є дещо віддаленою від системи виконання судових рішень. А тому повинен існувати ефективний судовий контроль за виконанням рішень у цивільних справах.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Загальними проблемами судового контролю в Україні займалися низка вчених-процесуалістів та який, на нашу думку слід розглядати у вузькому та широкому розуміннях.

Прихильниками вузького розуміння судового контролю у процесуальній науці І. В. Андронов, С. С. Бичкова, Н. Ю. Голубєва, Я. П. Зейкан, Р. М. Мінченко, Є. І. Харитонов, О. І. Харитонova, С. І. Чернооченко. На їхню думку, судовий контроль за виконанням судових рішень у цивільних справах зводиться тільки до розгляду скарг на рішення, дії або бездіяльність виконавців. Однак з таким підходом, який реалізований і у процесуальному законодавстві, де розділом 7 ЦПК України передбачено «Судовий контроль за виконанням судових рішень».

Прихильниками «широкого розуміння» поняття «судового контролю» слід вважати Ю. В. Білоусова, В. В. Комарова, Д. Луспеніка, С. Я. Фурсу. На їхню думку, судовий контроль полягає не тільки у розгляді скарг на рішення, дії або бездіяльність виконавців, але й у здійсненні інших спеціальних процесуальних повноважень суду при виконанні судових рішень у цивільних справах, а також у розгляді різних позовів, які стосуються цивільних правовідносин у виконавчому провадженні. Ми підтримуємо «широкий підхід» до розуміння судового контролю за виконанням судових рішень. Крім того, і сама судова практика також підтверджує необхідність «широкого розуміння» судового контролю в Україні.

Однак, незважаючи на існуючі основні підходи з даної проблематики, існує потреба у подальшому науковому переосмисленні змісту основних змін, внесених до законодавства України про виконавче провадження, а також особливостей динаміки правової регламентації судового контролю у цивільному процесі.

Постановка завдання. Метою даної наукової статті є дослідження змісту оновленого законодавства про виконавче провадження в Україні, а також цивільного процесуального законодавства України щодо питань судового контролю.

Виклад основного матеріалу дослідження. Правовий інститут судового контролю за виконавчим провадженням в цивільному процесі визначено в Конституції України, законодавстві про судоустрій і статус суддів, законодавстві про виконавче провадження, проекті нового цивільного процесуального кодексу України. Проте на законодавчому рівні не визначені найбільш сутнісні характеристики даної правової категорії, її юридична природа. Актуальність даного дослідження обґрунтовується недостатньою теоретичною розробкою питань судового контролю за виконавчим провадженням, в тому числі поняття, видів і форм судового контролю за виконанням рішень у цивільних справах.

Насамперед, слід визначити поняття «судового контролю». Л. П. Сушко визначає, що судовий контроль є видом державного контролю, який здійснюється у сфері функціонування судової влади з віднесених до її компетенції питань. Контроль, як самостійна форма державної діяльності, властивий практично всім елементам соціального управління.

Водночас, судовий контроль має специфічні особливості. Він здійснюється судовими органами відповідно до їх компетенції, з дотриманням вимог підвідомчості і підсудності справ, в закріпленій законодавчо процесуальній формі, що дозволяє характеризувати судовий контроль як організаційно-правову форму реалізації судової влади.

Таким чином, судовий контроль – це самостійна форма реалізації судової влади, так само, як і правосуддя [16, с. 15]. Проте, ми вважаємо, що судовий контроль є особливою формою правосуддя, оскільки «контрольні повноваження» здійснюються судом шляхом розгляду цивільних, кримінальних, адміністративних справ. Цю гіпотезу підтверджено і у оновленому Законі України «Про судоустрій і статус суддів» від 02.06.2016 року № 1402-VIII № 1402-VIII, де основним завданням суду у ст. 2 визначено «здійснення правосуддя» [8].

Ю. В. Білоусов зауважує, що до юрисдикції суду віднесено вирішення низки питань, які мають значення для виконання рішень суду та інших юрисдикційних органів, а також можливість оскарження рішень, дій чи бездіяльності державного та приватного виконавців [1, с. 161]. Таким чином, ним підтримується «широке розуміння» поняття «судового контролю».

С. Я. Фурса зауважує, що незважаючи на те, що розділ VII ЦПК має назву «Судовий контроль за виконанням судових рішень», в самому розділі фактично йдеться про оскарження рішень, дій чи бездіяльності державних виконавців. У даному разі слід розрізняти поняття «судовий контроль за виконанням судового рішення» та «оскарження рішень, дій чи бездіяльності державних виконавців», оскільки вони не збігаються. Так, оскарження рішень, дій чи бездіяльності державних виконавців є лише однією з форм судового контролю за виконанням судового рішення і не йдеться про те, що саме ця форма є основною з усіх можливих. Більше того, розділ VI ЦПК України «Процесуальні питання, пов'язані з виконанням судових рішень у цивільних справах та рішень інших органів (посадових осіб)» фактично викладає контрольні повноваження суду за виконанням судових рішень: питання, пов'язані з поновленням пропущеного строку для пред'явлення виконавчого документа до виконання, відстрочкою та розстрочкою виконання, зміною чи встановленням способу і порядку виконання тощо [18, с. 824-825].

На думку В. В. Комарова, контрольна функція суду реалізується тільки при розгляді справ, що порушуються за ініціативою заінтересованих осіб, які вважають порушеними свої права чи свободи під час виконавчого провадження. Серед таких справ слід виділити:

- 1) розгляд скарг на постанову про відкриття виконавчого провадження,
- 2) розгляд скарг на постанову про відмову у відкритті виконавчого провадження,
- 3) розгляд скарг на постанову про відкладення відкриття виконавчого провадження,
- 4) розгляд скарг на постанову про відкладення вчинення виконавчих дій,
- 5) розгляд скарг на постанову про зупинення виконавчого провадження,
- 6) розгляд скарг на постанову про закриття виконавчого провадження,
- 7) розгляд скарг на постанову про закінчення виконавчого провадження,

8) розгляд скарг на постанову про повернення виконавчого документа і авансового внеску стягувачеві,

9) розгляд скарг на оцінку майна, розгляд позовів про звільнення майна від арешту,

10) розгляд скарг на дії (бездіяльність) державного виконавця та інших посадових осіб державної виконавчої служби,

11) розгляд скарг на постанову про накладення штрафу за невиконання рішення, що зобов'язує боржника виконати певні дії,

12) розгляд скарг на постанову про відмову у розшуку майна боржника, на постанову про стягнення витрат, пов'язаних із розшуком, на незвернення державного виконавця до суду,

13) розгляд скарг на постанову про стягнення виконавчого збору [4, с. 960].

Одним із засобів юридичного захисту сторін виконавчого провадження при проведенні виконавчих дій є судовий контроль за виконанням судових рішень у цивільних справах, який передбачає, зокрема:

1) можливість здійснення певних процесуальних дій у виконавчому провадженні лише з дозволу суду;

2) обов'язок суду розглянути скарги на рішення, дії або бездіяльність державного виконавця та інших посадових осіб державної виконавчої служби;

3) позови, що виникають із відносин щодо примусового виконання судових рішень [11].

Розгляд судами скарг у порядку, передбаченому розділом VII ЦПК України, є однією з форм судового контролю за виконанням судових рішень, виконання яких є складовою частиною цивільного процесу, оскільки провадження у справі завершується виконанням ухвалених у такій справі судових рішень [12].

Таким чином, судовий контроль за виконанням судових рішень у цивільних справах – це особлива форма правосуддя, діяльність суду пов'язана із реалізацією судових актів у цивільних справах, яка здійснюється у формі «контрольного санкціонування» вчинення деяких процесуальних дій у виконавчому провадженні при розгляді цивільних справ, безпосереднього розгляду скарг на рішення, дії або бездіяльність виконавців, як важливої гарантії захисту права особи у післясудовому цивільному процесі та розгляді різних позовів, які стосуються заходів примусового виконання рішень.

В. В. Ярков визначає, що участь суду у виконавчому провадженні є досить обмеженою; фактично способи такої участі обмежуються чотирма випадками: суд уживає заходів забезпечення позову, видає виконавчий лист, вирішує окремі питання виконавчого провадження, пов'язані зі складнощами, що виникають у його реалізації, зокрема, поновлює пропущений строк для пред'явлення виконавчого документа до виконання, роз'яснює судовий акт, змінює спосіб та порядок його виконання. Проте найважливіша функція суду полягає в здійсненні контролю за діями (бездіяльністю) і постановами державного виконавця [2, с. 548-549].

На думку В. М. Притуляка, під судовим контролем у виконавчому провадженні слід розуміти форму реалізації судової влади, систему передбачених процесуальним законом засобів, спрямованих на недопущення незаконного обмеження прав і охоронюваних законом інтересів особи у процесі примусового виконання судових актів і актів інших юрисдикційних органів, а також відновлення особи в цих правах, і полягає в перевірці діяльності органів примусового виконання та їх посадових осіб, а також застосування до них заходів впливу, передбачених процесуальним законодавством [6, с. 145].

Судовий контроль у стадії виконавчого провадження, окрім вирішення судом ряду процесуальних питань (випадки, коли суд стає учасником певних процесуальних правовідносин, визначених у розділі VI ЦПК) передбачає також і контроль, в ході якого оцінюються законність дій (бездіяльності) державного виконавця, а також законність прийнятих ними рішень. Фактично, це означає реалізацію передбаченого Конституцією України права суб'єктів права на судовий захист. Саме тому законодавство регламентує не лише порядок розгляду та вирішення цивільних та інших справ, віднесених до цивільної юрисдикції, але й процес виконання судових актів [5].

О. З. Хотинська, в свою чергу, виділяє три форми судового контролю за виконанням рішень судів: безпосередній (прямий), опосередкований (непрямий) та вторинний контроль [17, с. 57-58].

Н. В. Шелевер вважає, що судовий контроль має полягати не лише в можливості оскарження рішень, дій та бездіяльності посадових осіб ДВС, в апеляційному та касаційному оскарженні, але і в нагляді суду за належним виконанням своїх рішень. У зв'язку із прагненням України інтегруватися до європейської спільноти, забезпечення ефективного судового контролю є важливим завданням для нашої держави. Тому для законодавця вкрай важливо усунути колізії у чинному законодавстві з питань виконавчого провадження та провести реформування органів державної виконавчої служби. Від якісного судового контролю залежить ефективність правосуддя [19, с. 97].

П. П. Заворотько виділяв такі форми контролю: 1) попереднє (у випадках, передбачених законом) санкціонування судом дій судового виконавця по виконанню; 2) оскарження процесуальних дій судового виконавця; 3) пред'явлення позову до стягувача чи боржника будь-якою особою, інтереси якої зачіпаються виконанням, про поновлення порушеного права; 4) оскарження і опротестування ухвал, постановлених судом з приводу питань, які виникають в стадії судового виконання, якщо це дозволено законом [3, с. 346].

На нашу думку, поняття «судового контролю за виконанням рішень у цивільних справах» можна розглядати у вузькому та широкому розумінні. Вузьке розуміння зводиться тільки до розгляду скарг на рішення, дії та бездіяльність державного та приватного виконавців. Широке розуміння - включає в себе всі можливі повноваження суду пов'язані із їх виконанням у порядку цивільного судочинства.

Можемо визначити наступні види судового контролю за виконанням судових рішень у цивільних справах:

1) за видами судочинства: судовий контроль у цивільному судочинстві; судовий контроль у адміністративному судочинстві; судовий контроль у господарському судочинстві; судовий контроль у кримінальному судочинстві; судовий контроль у конституційному судочинстві;

2) за суб'єктом здійснення судового контролю: судовий контроль загальних судів, судовий контроль спеціалізованих судів (адміністративних, господарських); судовий контроль Конституційного Суду України;

3) за суб'єктами їх виконання: судовий контроль за діяльністю державних виконавців; судовий контроль за діяльністю приватних виконавців;

4) за формою: прямий (безпосередній) і непрямий (опосередкований);

5) за місцем контролю у виконавчому провадженні: контроль до відкриття виконавчого провадження; контроль в процесі здійснення виконавчого провадження; контроль після здійснення виконавчого провадження.

6) за часом здійснення: попередній (судове санкціонування) і подальший судовий контроль.

7) за предметом судового контролю: судовий контроль за рішеннями виконавців; судовий контроль за діями або бездіяльністю виконавців;

8) судовий контроль за видами судових актів (рішень) або об'єктом в порядку цивільного судочинства: судовий контроль за виконанням рішень судів; судовий контроль за виконанням ухвал судів; судовий контроль за виконанням постанов судів; судовий контроль за виконанням судових наказів;

9) за видом виконавчого документу: судовий контроль за виконавчим листом; судовий контроль за ухвалою суду; судовий контроль за постановою суду; судовий контроль за посвідченням комісії по трудових спорах; судовий контроль за рішенням Європейського Суду з прав людини;

10) за видом цивільного судочинства, в якому здійснюється судовий контроль: судовий контроль за виконанням рішень позовного провадження; судовий контроль за виконанням рішень наказного провадження; судовий контроль за виконанням рішень окремого провадження;

11) інші види судового контролю: судовий контроль за виконанням рішень третейських судів, судовий контроль за виконанням рішень Міжнародного комерційного арбітражного суду, судовий контроль за визнанням та виконанням рішень іноземних судів в Україні, судовий контроль за виконанням рішень Європейського Суду з прав людини.

Що ж стосується форм судового контролю за виконанням рішень у цивільних справах то під ними слід розуміти такі процесуальні дії суду при здійсненні правосуддя, в яких знаходять вираження «контрольні повноваження» за виконанням судових рішень у цивільних справах.

Аналізуючи проект ЦПК України до другого читання та законодавство України про виконавче провадження можемо виділити наступні форми судового контролю за виконанням судових рішень у цивільних справах:

1) вирішення питання про негайне виконання судових рішень (ст. 431 проекту ЦПК України);

2) вирішення питання про звернення судових рішень до виконання (ст. 432 проекту ЦПК України);

3) виправлення помилки у виконавчому документі та визнання його таким, що не підлягає виконанню (ст. 433 проекту ЦПК України);

4) поновлення пропущеного строку для пред'явлення виконавчого документа до виконання (ст. 434 проекту ЦПК України);

5) розгляд питання про затвердження мирової угоди в процесі виконання (ст. 435 проекту ЦПК України);

6) роз'яснення судового рішення (ст. 215 проекту ЦПК України);

7) відстрочення і розстрочення виконання, зміна чи встановлення способу і порядку виконання (ст. 436 проекту ЦПК України);

8) зупинення виконання судового рішення (ст. 437 проекту ЦПК України);

9) вирішення питання про тимчасове влаштування дитини до дитячого або лікувального закладу (ст. 438 проекту ЦПК України);

10) оголошення розшуку боржника або дитини, привід боржника (ст. 439 проекту ЦПК України);

11) вирішення питання про примусове проникнення до житла чи іншого володіння особи (ст. 440 проекту ЦПК України);

12) звернення стягнення на грошові кошти, що належать іншим особам, та нерухоме майно, право власності на яке не зареєстровано в установленому законом порядку (ст. 441 проекту ЦПК України);

13) тимчасове обмеження у праві виїзду за межі України (ст. 442 проекту ЦПК України);

14) заміна сторони виконавчого провадження (ст. 443 проекту ЦПК України);

15) визначення частки майна боржника у майні, яким він володіє спільно з іншими особами (ст. 444 проекту ЦПК України);

16) вирішення питання про поворот виконання рішення, постанови (ст. ст. 445-447 проекту ЦПК України);

17) розгляд скарг на рішення, дії або бездіяльність державного виконавця чи іншої посадової особи державної виконавчої служби України, приватного виконавця (ст. 448-453 проекту ЦПК України) [13].

18) позови про визнання права власності на майно і про зняття майна з арешту (ст. 59 Закону України «Про виконавче провадження» від 02.06.2016 р. № 1404-VIII [9].

Висновки. Отже, судовий контроль за виконанням рішень у цивільних справах потребує створення дієвого механізму його реалізації. Нами здійснено спробу класифікації судового контролю за певними видами. Судовий контроль за виконанням судових рішень у цивільних справах здійснюється у певних визначених формах.

Перспективою подальших наукових досліджень у цій сфері можуть стати характеристика окремих видів судового контролю за виконанням судових рішень у цивільних справах, а також оптимізація форми та змісту судового контролю у виконавчому провадженні та оновленому цивільному процесуальному законодавстві.

Список використаних джерел:

1. Білоусов Ю. В. Виконавче провадження: навч. посіб. / Ю. В. Білоусов. – К.: Прецедент, 2005. – 192 с.

2. Гражданский процесс: Учебник для студентов / Абушенко Д. Б., и др.; Отв. ред. В. В. Ярков. – 6-е изд., перераб. и доп. – М.: Волтерс Клувер, 2006. – 736 с.
3. Заворотько П. П. Процессуальные гарантии исполнения судебного решения / П. П. Заворотько. – М.: Юрид. лит., 1974. – 360 с.
4. Курс цивільного процесу: підручник / В. В. Комаров, В. А. Бігун, В. В. Баранкова та ін.; за ред. В. В. Комарова. – Х. : Право, 2011. – 1352 с.
5. Луспеник Д. Судовий контроль за виконанням судових рішень. Розгляд скарг на дії державного виконавця / Д. Луспеник // Юрид. журн. – 2006. – № 1. – С. 110-113. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.justinian.com.ua/article.php?id=2098>.
6. Притуляк В. М. Повноваження суду при примусовому виконанні судових рішень у цивільних справах: дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / Валерій Миколайович Притуляк; Національний університет «Одеська юридична академія». – О., 2016. – 205 с.
7. Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя): Закон України від 02.06.2016 № 1401-VIII. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1401-19>.
8. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 02.06.2016 № 1402-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1402-19>.
9. Про виконавче провадження: Закон України від 02.06.2016 р. № 1404-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1404-19>.
10. Про Стратегію реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015-2020 роки. Указ Президента України від 20.05.2015 р. № 276/2015. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/276/2015>.
11. Про практику розгляду судами скарг на рішення, дії або бездіяльність державного виконавця чи іншої посадової особи державної виконавчої служби під час виконання судових рішень у цивільних справах: Постанова Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 07.02.2014 р. № 6. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v0006740-14>.
12. Про деякі питання юрисдикції загальних судів та визначення підсудності цивільних справ: Постанова Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 01.03.2013 р. №3. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0003740-13>.
13. Проект Закону про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів № 6232 від 23.03.2017. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=61415.
14. Рішення Конституційного Суду України від 26 червня 2013 року № 5-рп/2013 року у справі за конституційним зверненням акціонерної компанії «Харківобленерго» щодо офіційного тлумачення положень пункту 2 частини другої статті 17, пункту 8 частини першої статті 26, частини першої статті 50 Закону України «Про виконавче провадження» [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v005p710-13>.
15. Справа «Шмалько проти України» (заява № 60750/00). [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/980_226.
16. Сушко Л. П. Організаційно-правові засади здійснення судового контролю в Україні: автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 / Л. П. Сушко; Нац. ун-т біоресурсів і природокористування України. – К., 2009. – 22 с.
17. Хотинська О. З. Форми судового контролю за виконанням рішень судів в Україні: критерії та проблеми їх розмежування / О. З. Хотинська // Вісн. Акад. адвокатури України. – 2006. – Вип. 5. – С. 53-59. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/vaau_2006_5_6.
18. Цивільний процес України: академічний курс: [підручник для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл.]; [за ред. С. Я. Фурси]. – К.: Видавець Фурса С. Я.: КНТ, 2009. – 848 с.

- 19.Шелевер Н. В. Особливості судового контролю за виконанням рішень судів / Н. В. Шелевер //Журнал Східноєвропейського права. – 2016. – № 26. – С. 93-98. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://easternlaw.com.ua/wp-content/uploads/2016/04/shelever_26.pdf.

Жукевич И. В. Понятие, виды и формы судебного контроля за исполнением решений по гражданским делам

В статье проанализированы понятие, виды и формы судебного контроля за исполнением судебных решений по гражданским делам. Определено понятие «судебного контроля» в узком и широком смыслах и представлено авторское понятие «судебный контроль за исполнением по гражданским делам». Осуществлена классификация судебного контроля за исполнением судебных решений по гражданским делам по видам. Проанализированы формы судебного контроля за исполнением судебных решений по гражданским делам в соответствии с обновленным законодательством об исполнительном производстве и проекта Гражданского процессуального кодекса Украины, поданного на второе чтение.

Ключевые слова: судебный контроль, решение суда, гражданский процесс, гражданские дела, исполнительное производство, эффективность выполнения.

Zhukevych I. V. The concept, types and forms of judicial control over the execution of decisions in civil cases

The article analyzes the concepts, types and forms of judicial control over the execution of judicial decisions in civil cases. The concept of «judicial control» is defined in a narrow and broad sense and the author's concept of «judicial control over execution in civil cases» is given. Classification of judicial control over execution of judicial decisions in civil cases by types is carried out. The forms of judicial control over execution of judicial decisions in civil cases in accordance with the updated legislation on executive proceedings and the draft Civil Procedure Code of Ukraine until the second reading are analyzed.

Key words: judicial control, court decision, civil procedure, civil cases, enforcement proceedings, effectiveness of execution.

Надійшла до редакції 30 серпня 2017 р.



УДК 349.42

Книш Віталій Васильович,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри теорії та історії держави і права
Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького

Касіянчук Василь Дмитрович,
кандидат технічних наук,
старший науковий співробітник, академік АІНУ,
професор кафедри будівництва,
радник ректора Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького

Боцюрко Володимир Іванович,
доктор медичних наук,
професор Івано-Франківського національного медичного університету

Косьмій Михайло Михайлович,
кандидат юридичних наук, доцент, декан факультету архітектури і будівництва
Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького

Криховецький Іван Зеновійович,
кандидат економічних наук, доцент, заступник декана економічного факультету
Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького

Касіянчук Микола Васильович,
інженер харчової промисловості, підприємець

ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ОРГАНІЗАЦІЇ ВИРОЩУВАННЯ, ПЕРЕРОБКИ ТА ВИКОРИСТАННЯ ТОПІНАМБУРА

Стаття висвітлює правові механізми, що дозволяє активізувати організацію робіт по вирощуванні та переробці топінамбура на землях, які непридатні або не використовуються під вирощування традиційних культур в Івано-Франківській області. Висвітлено хімічний склад топінамбура і його лікувально-профілактичну цінність в харчовій, фармацевтичній промисловості та інших галузях народного господарства, а також покращення екологічного стану регіонів. На думку авторів, на законодавчому рівні необхідно запровадити систему стимулювання та пільгового кредитування за організацію вирощування топінамбура, його переробки на лікарські засоби, продукцію лікувально-профілактичного призначення, концентровані корми для тваринництва, альтернативну енергію та покращення екології навколишнього середовища.

Ключові слова: аграрне право, екологічне право, флористичне право, інсулін, біоетанол, лікувально-профілактичні, сонячний корінь.

Постановка проблеми. Довгий час топінамбуром цікавились тільки ентузіасти, але в 80-90 роки минулого століття в Європі виросла зацікавленість до нього, і в даний час практично немає європейської країни, де би не вирощували і не використовували топінамбур. У Франції топінамбур являється однією із популярних овочевих рослин. В їжі бульби використовують сирими, смаженими, печеними, з них готують салати, пюре, пасту, овочеві супи. Науковці Угорщини розробили технологію отримання концентрату топінамбура, який вміщує 96-99% фруктози. Джерелом фруктози являється інулін, накопичувати який має унікальну здібність топінамбур. Високий вміст інуліну в бульбах топінамбура дозволяє використовувати їх для виробництва лікарських засобів та продукції лікувально-профілактичного призначення. Активним

пропагандистом його розповсюдження виступив корифей вітчизняної сільськогосподарської науки М. І. Вавилов, який називав топінамбур «рослиною-богатирем».

Вже декілька тисяч років людина знайома з цією унікальною рослиною і її дивовижними властивостями від використання в народній медицині для лікування різних захворювань і недомогань. Адже топінамбуру властива велика життєва сила, яка дозволяє йому виживати в екстремальних умовах зовнішнього середовища і давати значно вищі врожаї в порівнянні з іншими подібними культурами. Плоди топінамбура вміщують велику кількість необхідних для людини макро- і мікроелементів, вітамінів, а також органічних кислот, які мають сильні антиоксидантні властивості. Дослідження показали, що зелена маса топінамбура в 1,5-2 рази більше поглинає вуглекислого газу, як лісові насадження на такій же площі, що являється актуальним для сьогоденного екологічного стану України.

Крім того, топінамбур має великі потенційні можливості для використання його як високоефективного корму для тваринництва. Із топінамбура можна виготовляти біоетанол, інουλін, паливні гранули (пелети) і іншу продукцію медичного і технічного призначення [7, с. 179; 11].

Враховуючи потенційну можливість використання топінамбура у виробництві, особлива роль тут належить правовому забезпеченню організації вирощування, переробки та використання топінамбура.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Наукові дослідження у сфері удосконалення правового регулювання вирощування, переробки та використання топінамбура успішно займаються і мають позитивні результати Івано-Франківський національний медичний університет, Національний університет харчових технологій, Університет Короля Данила. Матеріали досліджень з даної проблематики було висвітлено у цілій низці статей Науково-інформаційного вісника Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького (на даний час – Університету Короля Данила).

Разом з тим, проблема правового забезпечення організації вирощування, переробки та використання топінамбура потребує подальшого комплексного наукового дослідження, а також розробки пропозицій щодо удосконалення законодавства України у цій сфері.

Постановка завдання. Метою статті є дослідження особливостей правового забезпечення організації вирощування, переробки та використання топінамбура в Україні.

Виклад основного матеріалу дослідження. Приступаючи до дослідження визначеної проблематики, слід частково акцентувати увагу на біологічні особливості топінамбура. Зауважимо, що топінамбур або земляна груша (сонячний корінь, *Helianthus tuberosus* L.) – багаторічна крупна бульбоносна овочева рослина сімейства складноцвітих, наземна частина якого нагадує соняшник. Стебла топінамбура високі, прямі, міцні, з густим листям в залежності від умов зростання досягає висоти від 1,5-2 м до 3,5-5 м. Поверхня стебла має пробкове покриття. На головному пагоні розташовані бічні гілки, яких налічується до 40-50, а інколи і більше. Вся рослина покрита короткими шерохуватими волосками.

Суцвіття складається із зовнішніх язичкових і внутрішніх трубчастих квіточок жовтого кольору з обгорткою із зелених або буро-зелених листочків.

Коренева система у топінамбура сильно розвинута, глибоко залягає в ґрунт, що обумовлює його стійкість до засухи і морозів. Основна маса коріння знаходиться на глибині до 30 см.

Бульби топінамбура з'єднуються з підземною частиною стебла звичайними або розгалуженими пагонами різної довжини. Форма бульб дуже різноманітна від гіллястої або гронаподібної до більш-менш правильної опуклої чи грушоподібної.

Різновиди (сортотипи) топінамбура різняться врожайністю, холодостійкістю і тривалістю вегетаційного періоду. В даний час селекціонери працюють над виведенням сортів, які дають високий врожай бульб і зеленої маси, мають рівну поверхню, потовщену шкірочку, підвищений вміст інуліну і білку.

Досліджуючи хімічний склад і харчову цінність топінамбура (земляної груші) вчені були здивовані різновидністю мікроелементів і вітамінів. Бульби топінамбура вміщують залізо, марганець, кальцій, магній, калій, натрій, кремній, інουλін. Крім того, земляна груша багата на

білки, цукри, пектин, органічні кислоти, жирні кислоти та амінокислоти. В сухих листях і стеблах топінамбура знаходиться від 8-12% органічних кислот [3, с. 227].

Враховуючи сказане, топінамбур, враховуючи його вищенаведені властивості, підпадає під дію законодавства України про рослинний світ. Вказаний об'єкт рослинного світу є його невід'ємним елементом, що підлягає державному регулюванню та державній охороні. Відповідно до ст. 3 Закону України «Про рослинний світ», рослинний світ – це сукупність усіх видів рослин, а також грибів та утворених ними угруповань на певній території [8].

Як в далекому минулому так і в даний час топінамбур використовується в народній медицині. Його рекомендують при подагрі, ревматизмі, поліартриті і просто для відновлення сил і нервової системи, як ефективний засіб для загального оздоровлення організму. В бульбах топінамбуру високий вміст вітаміну С. Вживання його безпечно для людей з схильністю до алергії, які вимушені виключати із раціону харчування відоме джерело вітаміну С, як цитрусові. Земляна груша прекрасно регулює сольовий обмін. Її використовують для лікування печінки, сечокам'яної хвороби. Досліджуючи лікувальні властивості топінамбура, вчені прийшли до висновку, що він корисний для попередження і лікування кишково-шлункових захворювань. Достовірно встановлено, що топінамбур відновлює мікробну флору кишечника, гарно очищує його. Інулін, що входить до складу рослини викликає інтенсивний ріст біфідумбактерій, перешкоджає розвитку патогенної мікрофлори, сприяє відновленню порушень діяльності кишково-шлункового тракту [7; 11].

Сонячний корінь використовують для стабілізації кров'яного тиску, лікування гіпертонії, ішемічної хвороби серця, профілактику інфаркту і інсульту і взагалі відіграє важливу роль в зміцненні серцево-судинної системи людини. Лікарі рекомендують регулярне вживання земляної груші в сирому, вареному, пареному і печеному вигляді, соку з бульб, а також настоянки із зеленої маси та квіточок і чаю із порошку топінамбура в якості підтримуючої терапії при таких серйозних захворюваннях крові як лейкози. Лікування топінамбуром сприяє очищенню організму на клітинному рівні і поступовій нормалізації в ньому обмінних процесів. Топінамбур використовують в медицині для профілактики і лікування цукрового діабету. Використання цієї рослини дозволяє значно знизити кількість вводимого інсуліну хворим з першим типом діабету, а страждаючих другим типом повністю відмовитись від таблеток. Для здорових людей топінамбур може стати відмінним засобом профілактики діабету. Існує думка, що топінамбур має властивість виводити із організму жовчні кислоти, холестерин, солі важких металів і радіонукліди.

В даний час, вивчаючи топінамбур, вчені офіційно визнали, що він володіє декількома видами біологічної активності, а саме: імуностимулюючою, антистресовою, антиоксидантною, адаптогенною. Дослідження показали всі ці якості лікарських засобів із земляної груші нерозривно зв'язані з діями на ендокринну і імунну системи організму людини. Таким чином відкрились перспективи використання топінамбура в клінічній практиці як лікувального і профілактичного засобу [2, с. 26; 11].

Численні дослідження проведені спеціалістами виробничо-наукової лабораторії асоціації «Карпатхарчопром» і науковцями кафедри ендокринології Івано-Франківського національного медичного університету під керівництвом д.м.н. професора Боцюрка В.І. показали, що найбільш доцільно виготовляти із топінамбура концентрат (порошок), який отримують по розробленій на факультеті архітектури і будівництва Університету Короля Данила спільно з ПАТ «Індуктор» технології. Він зберігає всі необхідні мікроелементи і вітаміни, необхідні для його подальшого використання у виробництві лікарських засобів і продукції лікувально-профілактичного призначення [5].

Дослідження показали, що найкраще концентрат (порошок) топінамбура отримувати на універсальній лінії переробки нетрадиційної сировини, дикорослих плодів, ягід і грибів на напівфабрикати, оснащеною сушилками «Індіго» розробленими спеціалістами Івано-Франківського ПАТ «Індуктор» (генеральний директор Волошинюк І.А.) [4].

На основі концентрату (порошку) топінамбура першої фракції вчені Івано-Франківського національного медичного університету під керівництвом д.м.н. професора Боцюрка В.І. розробили лікарський засіб «Біфтоп» який і є симбіотиком [1]. Він поєднує в собі пребіотик – порошок

топінамбура і пробіотик біфідумбактерії. Маючи підвищений вміст інуліну в порівнянні з іншими рослинами концентрат (порошок) служить селективним середовищем для розмноження біфідумбактерій. «Біфтоп» пройшов доклінічні і клінічні випробування і показав високу терапевтичну ефективність при лікуванні цукрового діабету, кишкового дисбактеріозу, захворювань печінки і інших захворювань [2, с. 27].

Ефективним є споживання концентрату (порошку) топінамбура у вигляді біологічно активних добавок (БАД) і наповнювачі для харчової продукції. При правильному і грамотному використанні біологічно активні добавки можуть допомогти, наприклад, в раціоналізації харчування будучи використані для більш швидкого відновлення дефіциту необхідних організму біологічно активних речовин.

Наприклад, для людини, яка страждає цукровим діабетом, сонячний корінь у вигляді БАД, являється основним джерелом фруктози і дозволяє задовільнити потребу організму у вуглеводах.

БАД із топінамбура успішно використовується і в ветеринарії, де актуальним є необхідність створення повноцінних кормів для тваринництва.

Застосовують на увагу і приготування фітосумішей із земляної груші для використання в лікувальних ваннах і ванночках. Сонячний корінь успішно використовується в лікувальній косметичці. Особливо актуальним є концентрат топінамбура (порошок) для приготування різних фітозасобів які проникають через шкіру, системно і позитивно впливають на нервовий або ендокринний потенціал організму. Дуже важливим є використання топінамбура в кулінарії і як наповнювача при виробництві в широкому асортименті продукції лікувально-профілактичного призначення [11].

Виходячи з лікувальних властивостей топінамбура та його використання у медицині, слід акцентувати увагу також на правовій базі, яка регламентує його використання у цій сфері. Зокрема, згідно ст. 2 Закону України «Про лікарські засоби», лікарський засіб – це будь-яка речовина або комбінація речовин (одного або декількох АФІ та допоміжних речовин), що має властивості та призначена для лікування або профілактики захворювань у людей, чи будь-яка речовина або комбінація речовин (одного або декількох АФІ та допоміжних речовин), яка може бути призначена для запобігання вагітності, відновлення, корекції чи зміни фізіологічних функцій у людини шляхом здійснення фармакологічної, імунологічної або метаболічної дії або для встановлення медичного діагнозу [9].

За даним Законом, до лікарських засобів відносять: АФІ, продукція "in bulk; готові лікарські засоби (лікарські препарати, ліки, медикаменти); гомеопатичні засоби; засоби, які використовуються для виявлення збудників хвороб, а також боротьби із збудниками хвороб або паразитами; лікарські косметичні засоби та лікарські домішки до харчових продуктів [10].

Враховуючи те, що земляна груша маловимоглива і чутлива до різних перепадів клімату, до ґрунтів і добрив її сміло можна вирощувати на землях, які не використовуються або непридатні під інші культури.

За даними науковців нашого університету і спеціалістів агропромислового комплексу під вирощування топінамбура в нашій області є можливість виділити щонайменше 10 тис. га таких земель.

Тільки в Надвірнянському районі пропонується більше 1000 га земель під вирощування сонячного кореня. При правильному веденні агротехніки можна досягти врожайності щонайменше по 25 тон бульб і 50 тон зеленої маси топінамбура з одного гектара і зібрати в цілому по Івано-Франківській області 250 тис. тон бульб топінамбура і 500 тис тон зеленої маси.

Загальний економічний ефект тільки від реалізації вказаної сировини складатиме щонайменше 400 млн. в рік. Будуть організовані додаткові робочі місця і збільшиться надходження в бюджети місцевих громад. Із вказаної кількості сировини буде можливість виготовити 7 тис. тон концентрату (порошку) топінамбура, як напівфабрикати для виробництва лікарських засобів і продукції лікувально-профілактичного призначення, 2 млн. етанолу і 100 тис тон паливних гранул (пелет), як альтернативного джерела енергії, а це значний додатковий економічний і соціальний ефект [3, с. 228; 6, с. 104].

Разом з тим, якщо при вирощуванні даного продукту та виготовленні сировини з нього вказаними суб'єктами повністю дотримуються вимоги щодо органічної сільськогосподарської продукції та сировини, то ця діяльність підпадає під дію Закону України «Про виробництво та обіг органічної сільськогосподарської продукції та сировини». Відповідно до ст. 1 зазначеного Закону, виробництво органічної продукції (сировини) – це виробнича діяльність фізичних або юридичних осіб (у тому числі з вирощування та переробки), де під час такого виробництва виключається застосування хімічних добрив, пестицидів, генетично модифікованих організмів (ГМО), консервантів тощо, та на всіх етапах виробництва (вирощування, переробки) застосовуються методи, принципи та правила, визначені цим Законом для отримання натуральної (екологічно чистої) продукції, а також збереження та відновлення природних ресурсів [10].

Висновки. Таким чином, за результатами дослідження можна зробити наступні висновки:

1) головною правовою основою для використання, вирощування, переробки топінамбура в Україні, виготовлення з нього медичних препаратів є Закон України «Про рослинний світ», Закон України «Про виробництво та обіг органічної сільськогосподарської продукції та сировини» та Закон України «Про лікарські засоби»;

2) на Прикарпатті створено певну організаційну та матеріально-технічну базу для використання, вирощування, переробки топінамбура в Україні, виготовлення з нього медичних препаратів. Зокрема, є всі можливості організувати вирощування топінамбура на площі 10 тис. га земель, не придатних під інші культури, і отримати, при мінімальній врожайності, до 250 тис. тон бульб топінамбура і 500 тис. тон зеленої маси, із яких можна виробити по нашій технології 7 тис. тон порошку топінамбура, 2 млн. етанолу, а із зеленої маси – 100 тис. тон паливних гранул (пелет);

3) з метою активізації діяльності по вирощуванню топінамбура, його подальшої переробки та використання, на нашу думку, на законодавчому рівні слід вирішити питання виділення пільгових кредитів; на етапі організації виробництва – звільняти виробників від сплати податків, а зароблені кошти спрямувати на впровадження найсучасніших досягнень науково-технічного прогресу у цій сфері.

Список використаних джерел

1. Боцюрко В. І. Лікарський засіб «Біфтоп-М» / В. І. Боцюрко, М. С. Пернач // Патент на корисну модель № 102465. Зареєстровано в державному реєстрі патентів на корисні моделі 26.10.2015 р.
2. Боцюрко В. І. Перспективи застосування пробіотиків і пребіотиків у діабетології / В. І. Боцюрко, О. М. Дідушко, О. І. Костіцька // Медична газета «Здоров'я України XXI сторіччя». – Тематичний номер «Діабетологія, тиреоїдологія, репродуктологія». – С. 26-27.
3. Касіянчук В. Д. Економічні перспективи використання топінамбура, як нетрадиційної сировини / В. Д. Касіянчук // Науково-інформаційний вісник Івано-Франківського університету імені короля Данила Галицького. – Івано-Франківськ: Редакційно-видавничий відділ Івано-Франківського університету права імені короля Данила Галицького, 2013. – Вип. 8 – С. 226-231.
4. Касіянчук В. Д. Спосіб виробництва порошкоподібних фруктово-ягідних, овочевих і грибних напівфабрикатів і/або сухопродуктів / В. Д. Касіянчук, М. В. Касіянчук // Патент на корисну модель № 95646. Зареєстровано в державному реєстрі патентів України на корисні моделі 25.12.2014 р.
5. Касіянчук В. Д. Спосіб одержання сухого продукту топінамбура / В. Д. Касіянчук, І. М. Волошинюк, М. В. Довбенко, В. І. Боцюрко, Л. П. Карабанова, В. П. Тинкован, О. З. Щербюк // Патент на корисну модель №103305, зареєстровано в державному реєстрі патентів України на корисні моделі 10.12.2015 р.
6. Касіянчук В. Д. Сухий продукт топінамбура – ефективний напівфабрикат для виробництва продукції лікувально-профілактичного призначення / В. Д. Касіянчук // Галицький лікарських вісник Івано-Франківського національного медичного університету – 2013. – № 3. – С. 103-105.
7. Книш В. В. Касіянчук В. Д. Правове забезпечення організації виробництва продукції

- лікувально-профілактичного призначення / В. В. Книш, В. Д. Касіянчук, В. І. Боцюрко, М. М. Косьмій, І. З. Криховецький, М. В. Касіянчук // Науково-інформаційний вісник Івано-Франківського університету права імені короля Данила Галицького – Івано-Франківськ: Редакційно-видавничий відділ Івано-Франківського університету права імені короля Данила Галицького, 2016. – Вип. № 2 (14) – С. 178-182.
8. Про рослинний світ: Закон України від 09.04.1999 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/591-14>.
9. Про лікарські засоби: Закон України від 04.04.1996 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/123/96-вр>.
10. Про виробництво та обіг органічної сільськогосподарської продукції та сировини: Закон України від 04.04.1996 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: Закон України від 03.09.2013 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/425-18>.
11. Топінамбур [Електронний ресурс]. – Режим доступу: ru.wikipedia.org/wiki/топінамбур.

Кныш В. В., Касиянчук В. Д., Боцюрко В. И., Космий М. М., Криховецкий И. З., Касиянчук М. В. Правовое обеспечение организации выращивания, переработки и использования топинамбура

Статья освещает правовые механизмы, позволяет активизировать организацию работ по выращиванию и переработке топинамбура на землях, непригодных или не используются под выращивание традиционных культур в Ивано-Франковской области. Освещены химический состав топинамбура и его лечебно-профилактическую ценность в пищевой, фармацевтической промышленности и других отраслях народного хозяйства, а также улучшение экологического состояния регионов. По мнению авторов, на законодательном уровне необходимо ввести систему стимулирования и льготного кредитования за организацию выращивания топинамбура, его переработки на лекарственные средства, продукцию лечебно-профилактического назначения, концентрированные корма для животноводства, альтернативную энергию и улучшение экологии окружающей среды.

Ключевые слова: аграрное право, экологическое право, флористическое право, инсулин, биоэтанол, лечебно-профилактические, солнечный корень.

Knysh V. V., Kasiyanchuk V. D., Botsyurko V. I., Kosmij M. M., Krykhovetskiy I. Z., Kasiyanchuk M. V. Legal support for the organization of growing, processing and using Jerusalem artichoke

The article highlights the legal mechanisms, allows intensifying the organization of works on the cultivation and processing of Jerusalem artichoke on land, unsuitable or not used for the cultivation of traditional crops in the Ivano-Frankivsk region. The chemical composition of Jerusalem artichoke and its therapeutic and prophylactic value in the food, pharmaceutical industry and other branches of the national economy, as well as the improvement of the ecological state of the regions are covered. According to the authors, at the legislative level, it is necessary to introduce a system of incentives and preferential loans for the organization of growing Jerusalem artichoke; its processing for medicines, products for therapeutic and preventive purposes, concentrated feed for livestock, alternative energy and improving the ecology of the environment.

Key words: agrarian law, ecological law, floristic law, insulin, bio ethanol, therapeutic-prophylactic, solar root.

Надійшла до редакції 30 серпня 2017 р.



УДК 349.22

Фомінова Андріана Олександрівна,
*провідний спеціаліст департаменту економічної політики
Львівської обласної державної адміністрації,
докторант спільної заочної докторантури МАУП/МКА*

СТАНОВЛЕННЯ ТА РОЗВИТОК ЗАКОНОДАВСТВА ПРО ДИСЦИПЛІНАРНУ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ДЕРЖАВНИХ СЛУЖБОВЦІВ В УКРАЇНІ

У статті проведено аналіз вітчизняного історичного досвіду розвитку дисциплінарної відповідальності державних службовців від зародження державної служби в Україні (IX – XVII ст.), її подальшого утвердження у практиці державотворення до становлення й розвитку дисциплінарної відповідальності (кінець XVII – початок XVIII ст.). Підкреслено, що дисциплінарна відповідальність державних службовців нерозривно пов'язана з еволюцією державної служби. Розглянуто важливі нормативно-правові акти, які тією чи іншою мірою стосувалися дисциплінарної відповідальності державних службовців у XIX – на початку XX ст., у радянський період (1917 – 1991 рр.) та за час незалежності України. Увагу акцентовано на недоліках у врегулюванні службових відносин та проблемах дисциплінарної відповідальності державних службовців.

Ключові слова: *державна служба, державний службовець, дисциплінарна відповідальність, адміністративна відповідальність, дисциплінарний проступок, дисциплінарне стягнення.*

Постановка проблеми. У нових економічних умовах особливого значення набуває проблема дослідження та розвитку інституту дисциплінарної відповідальності державних службовців в Україні в історико-правовому аспекті з тим, щоб позитивний досвід минулих років належною мірою був відображений у сучасному законодавстві. Важливим є визначення етапів становлення і розвитку законодавства про дисциплінарну відповідальність державних службовців та встановлення особливостей кожного з цих етапів.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Окремі питання, пов'язані з матеріальним та процесуальним забезпеченням дисциплінарної відповідальності державних службовців в Україні, висвітлені в роботах В. С. Венедиктова, Н. М. Вапнярчук, М. І. Іншина, Л. М. Корнути, О. Д. Новак, Н. М. Неумивайченко, Д. П. Полівчука, В. І. Прокопенка, О. Ю. Синявської, М. І. Хавронюка, В. І. Щербини та ін. Проте, незважаючи на достатньо велику кількість змістовних наукових праць, написаних у минулі роки можемо стверджувати про те, що й дотепер у вітчизняному правознавстві бракує загально визнаної концепції правового забезпечення внутрішнього службового розпорядку в органах державної служби, немає єдиних принципів і методів забезпечення службової дисципліни, не повною мірою вирішені питання галузевої належності дисциплінарної відповідальності державних службовців, сутності службової дисципліни та дисциплінарного проступку, порядку притягнення державних службовців до дисциплінарної відповідальності, юридичних гарантій забезпечення законності в процесі такої діяльності й деякі інші.

Постановка завдання. Метою статті є виявлення особливостей розвитку норм законодавства про дисциплінарну відповідальність державних службовців в історії державної служби в Україні; визначення, розгляд та аналіз етапів становлення системи нормативно-правових актів щодо цього інституту.

Виклад основного матеріалу дослідження. Зародження державної служби можна спостерігати у найдавніших державних утвореннях на території України. Протягом своєї історії український народ створив кілька великих державних об'єднань, які були визнані у тогочасному світі. Це – середньовічна феодальна держава Київська Русь (IX–XII ст.), Галицько-Волинська держава (XII–XIV ст.), Українська козацька республіка (середина XVII–XVIII ст.), Українська Народна Республіка і Українська Держава (1917–1920 рр.). Особливе місце в історії державотворення України належить Українській козацькій республіці. Українська козацька

держава була першою демократичною республікою тогочасного світу. Вона мала всі характерні ознаки держави: територію, чіткий адміністративно-полковий устрій, інститут державної влади, на чолі з гетьманом, який обирався на козацькій раді; поділ на судову та виконавчу владу; генеральну (козацьку) старшину; фінансову систему, військо, міжнародне визнання.

Установлення інституту професійного чиновництва поставило перед законодавцями питання про необхідність юридичної відповідальності держслужбовців, оскільки нормальне функціонування державного апарату неможливе в умовах повної безвідповідальності. У результаті було прийнято Соборне уложення 1649 р. (далі – Уложення 1649 р.), цей правовий акт містив комплекс норм, що регулювали найважливіші суспільні відносини у сфері основних галузей права, а також включав питання державного регулювання. Однак відмежування дисциплінарних проступків від кримінальних ще не було проведено. Застарілі форми притягнення посадових осіб тільки до кримінальної відповідальності, закріплені в Уложенні 1649 р., виявляються архаїчними і неефективними. Виникає потреба у створенні та розробці інституту відповідальності державних службовців.

Отже, у період IX-XVIII ст. відбувалося формування перших публічно-правових ознак державної служби і службовців, однак констатувати повне становлення державної служби на цьому історичному етапі доволі складно.

У цілому інститут державної служби та відповідальність державних службовців, у тому числі й дисциплінарна, виокремлюються починаючи з епохи петровських реформ (кінець XVII – початок XVIII ст.). Зокрема, становлення і регулювання системи державного управління та державної служби пов'язують із Табелем про ранги Петра I (далі – Табель), який зі змінами діяв аж до 1917 р. [9, с. 486-495]. Табель про ранги, затверджений Петром I 24 січня 1722 р., вперше чітко поділив державну службу на військову і цивільну, а останню, у свою чергу, – на статську і придворну.

Вирішальну роль у нормативному закріпленні юридичної відповідальності державних службовців відіграв регламент, який ще не містив чіткого розподілу кримінальної і дисциплінарної відповідальності, але певні ознаки такої диференціації можна спостерігати. Так, поряд із традиційними кримінальними посадовими злочинами, такими як хабарництво, перевищення службових повноважень, службове підроблення, регламент закріплює відповідальність за неналежне виконання чиновником його посадових обов'язків [1, с. 289]. У згаданому акті робляться перші спроби визначення поняття та ознак дисциплінарного проступку держслужбовця. Характерно, що за ці ж діяння, вчинені умисно, встановлювалася вже кримінальна відповідальність. Регламент передбачав відповідальність службовців не тільки за правопорушення, які могли бути вчинені з використанням службового становища чиновника, а й за діяння, що в термінології сучасного законодавства йменуються «аморальними проступками» [1, с. 313]. Регламентом була передбачена і система санкцій, серед яких до дисциплінарних стягнень можна віднести відставку або звільнення зі служби, позбавлення чину, штрафи та ін. Тобто можна констатувати, що початок становлення перших ознак дисциплінарної відповідальності державних службовців пов'язаний з епохою Петра I, тому цей період варто йменувати становленням державної служби та зародженням дисциплінарної відповідальності.

Період XIX – початку XX ст. є періодом становлення і розвитку дисциплінарної відповідальності державних службовців. Основним нормативно-правовим актом у цьому питанні стало Уложення про покарання кримінальні та дисциплінарні 1848 р. (далі – Уложення 1848 р.), яке об'єднувало норми стосовно як кримінальної, так і дисциплінарної відповідальності державних службовців. Уперше чітко визначено і дано широкий перелік дисциплінарних проступків, які разом із кримінальними злочинами зібрані в окремому розділі Уложення «Про злочини і проступки по службі державній». Характерною особливістю Уложення 1848 р. є відсутність загального поняття дисциплінарного проступку і водночас занадто велика кількість їх складів. В Уложенні 1848 р. подальшого розвитку набуває правове регулювання дисциплінарної відповідальності керівників державних органів і установ як спеціальних суб'єктів такої відповідальності. Останні могли бути притягнені до дисциплінарної відповідальності за: 1) примус підлеглого виконувати дії, що не належать до його службових обов'язків; 2) затримання без

законної причини винагороди за службу; 3) образу підлеглого; 4) слабкий нагляд за підлеглими, що призвів до розладу служби; 5) приховування злочину чи проступку підлеглих та ін. [7, ст. 429-437]. Очевидним недоліком дореволюційного законодавства про відповідальність державних службовців можна вважати відсутність чіткого визначення суб'єкта подібних правопорушень, тобто власне поняття «державний службовець». В Уложенні часто вживаються терміни «чиновник» (ст. 416), «посадова особа» (ст. 358), «особа, що перебуває на державній службі» (ст. 375) [7, с. 398], при цьому зміст згаданих термінів не розкривається. Така ситуація породжувала проблеми в правозастосовній діяльності. Стосовно власне санкцій (дисциплінарних стягнень), то серед них в Уложенні 1848 р. передбачено такі, як: 1) виключення зі служби (тобто позбавлення права вступати знову на державну службу, брати участь у виборах і бути обраним); 2) відсторонення від служби (тобто позбавлення права вступати на державну службу протягом 3 років з дня відсторонення); 3) відрахування від стажу служби, але не більше 1 року; 4) звільнення; 5) переведення з вищої посади на нижчу; 6) догана або сувора догана; 7) відрахування із жалування (платні), але не більше третини річного окладу; 8) зауваження. Крім цього до державних службовців як дисциплінарне стягнення могло бути застосовано арешт або грошовий штраф. Однак, не зважаючи на свою значимість у правовому регулюванні відповідальності державного службовця, Уложення не провело чіткого відмежування в поняттях проступку і злочину, залишив, таким чином, підставу для застосування дисциплінарного стягнення у невизначеному виді. Проте, за своєю систематизацією законодавство про цивільну службу того часу могло б послужити основою і в теперішній час.

Зміни в розвитку державної служби в цілому та дисциплінарної відповідальності, зокрема, відбулися в радянський період. Після революції 1917 р. усе дореволюційне законодавство було скасоване новою владою. У 1919 р. видано Положення про робітничі дисциплінарні товариські суди [3, ст. 537], у ст. 2 якого говорилося про те, що «дисциплінарні суди, окрім іншого, створені для розгляду справ про порушення всіма працюючими на підприємствах і установах загального нормального порядку, внутрішнього трудового розпорядку, а також постанов радянських органів про трудову і радянську дисципліну». Як дисциплінарні стягнення у ст. 9 Положення передбачались: догана; тимчасове позбавлення права участі у виборах і права бути обраним у радянські органи не більше ніж на шість місяців; тимчасове переведення на нижчу посаду; відправлення на суспільно необхідні роботи з оплатою.

Наступний етап розпочався з прийняттям у 1929 р. Постанови ЦВК і РНК СРСР від 13.10.1929 р. «Про основи дисциплінарного законодавства союзу РСР і союзних республік» (далі – Постанова) [8]. Цей документ роз'яснював, що дисциплінарна відповідальність здійснюється або в порядку підлеглості, або відповідно до правил внутрішнього трудового розпорядку. Якщо розглядати цю Постанову із сучасних позицій, можна помітити, що в ній установлювалася дисциплінарна відповідальність як службовців державних органів, так і працівників державних підприємств, установ і організацій.

Важливим етапом радянського періоду є прийняття Основ законодавства Союзу РСР і союзних республік про працю, затверджених Законом СРСР від 01.07.1970 р., та Кодексу законів про працю України 10.12.1971 р. (далі – КЗпП), де у ст. 147 закріплені види заходів стягнення (догана; звільнення) за порушення трудової дисципліни та визначено органи, правомочні їх застосовувати, строки та порядок накладення [2].

Доцільно згадати, що за часів СРСР в Україні не було самостійної державно-правової організації, а державний апарат був складовою партійного керівництва. Діяльність державного апарату спрямовувалася партійними організаціями, а правової регламентації цієї діяльності не було. Не було навіть визначення державної служби та правової основи її функціонування, і службовці органів влади, підприємств, установ, організацій розглядалися працівниками на умовах трудового договору з державою. Відсутність будь-якого попереднього досвіду правового регулювання обумовила чималі юридично-технічні труднощі у справі створення Україною власного законодавства про державну службу, становлення якого відбувається і до цього часу. Розвиток наукової думки щодо державної служби та її чинників у радянський період зумовив: по-перше, визнання державної служби правовим інститутом адміністративного права з одночасною

нормативною регламентацією значної частини його чинників нормами трудового права; по-друге, створення першооснови науково-теоретичної бази щодо поняття «посадова особа»; по-третє, визнання державної служби як особливого виду діяльності особи, пов'язаної з державним органом та здійсненню особливих державно-владних повноважень; по-четверте, створення теоретико-правових засад щодо такої категорії, як «службова кар'єра». Дисциплінарна відповідальність характеризувалася, по-перше, службовим підпорядкуванням винної особи начальнику, який накладав дисциплінарне стягнення; по-друге, порушенням службовцем обов'язків по службі. Розрізнялись такі види дисциплінарної відповідальності: 1) в порядку підлеглості; 2) в порядку, встановленому правилами внутрішнього трудового розпорядку; 3) в порядку, передбаченому статутами про дисципліну або спеціальними положеннями.

Слід підкреслити, що найбільш детально розробка і розвиток дисциплінарної відповідальності державних службовців здійснюються після проголошення незалежності України (з 1991 р. і до сьогодні), що складає останній період в історії формування цього виду відповідальності державних службовців. Україна стала першою з країн колишнього Радянського Союзу, яка в 1993 р. прийняла Закон «Про державну службу» [5], яким було встановлено особливий правовий статус державних службовців як осіб, уповноважених на виконання функцій держави. І хоча цей закон був далеким від досконалості, основне його значення проявилось в самому факті інституціоналізації в Україні державної служби, що є, своєю чергою, важливим етапом українського державотворення. Проте, щодо дисциплінарної відповідальності держслужбовців вказаний Закон містив недоліки, оскільки врегулюванню цього питання присвячена лише одна стаття. Звичайно, положення однієї статті закону не в змозі врегулювати повною мірою всі питання матеріального та процесуального характеру службово-деліктних відносин. Тому в більшості випадків державні службовці за порушення вимог дисципліни несуть відповідальність згідно з приписами трудового законодавства, що не можна визнати правильним. 17.11.2011 р. було прийнято новий Закон України «Про державну службу», в якому містився розділ VIII «Дисциплінарна та майнова відповідальність державного службовця» [6]. Цей Закон вже детальніше регулює інститут державно-службових відносин, що слугує зміцненню дисципліни в органах виконавчої влади. Однак і він не був позбавлений недоліків, у тому числі щодо визначення понять дисциплінарної відповідальності та дисциплінарного проступку державного службовця. У новій редакції нормативного акту чітко окреслені сфери державної служби, встановлені критерії до посад державної служби. Також розмежовано сфери застосування принципів та норм публічного та приватного права для регулювання відносин у сфері державної служби. Розмежовано політичні посади і посади державної служби для забезпечення політичної нейтральності державних службовців. Особа, яка вступає на державну службу, зобов'язана припинити членство в політичній партії. Однак Закон України «Про державну службу» 2011 р., незважаючи на в цілому позитивний і прогресивний характер, внаслідок ряду причин економічного та політичного характеру так і не набрав законної сили. Саме тому 10 грудня 2015 р. парламент України прийняв новий Закон «Про державну службу», який набрав чинності з 1 травня 2016 р. [4]. Цей нормативний акт містить ряд позитивних інновацій у частині врегулювання відносин дисциплінарної відповідальності державних службовців: по-перше, чітко окреслено коло проступків, за які держслужбовець може бути притягнений до дисциплінарної відповідальності; по-друге, закріплено застосування до державних службовців більш тривалих строків, протягом яких його може бути притягнуто до дисциплінарної відповідальності, порівняно зі строками, встановленими в КЗпП; по-третє, закріплено більш широке коло дисциплінарних стягнень, які можуть бути застосовані до державного службовця; по-четверте, сформульовано та законодавчо закріплено коло обставин, що пом'якшують або обтяжують відповідальність державного службовця; по-п'яте, чітко визначено механізм провадження у справах про дисциплінарні правопорушення.

У процесі подальшого розвитку державної служби в Україні доцільно виокремити чотири основних напрями нормативно-правової діяльності: а) посилення правових гарантій, соціальної і моральної захищеності державних службовців під час виконання ними своїх професійних обов'язків; б) створення чіткого механізму відповідальності державних службовців, узгодженого з

нормами адміністративного, цивільного, фінансового, трудового та кримінального права; в) юридичне визначення комплексу параметрів оцінювання діяльності державних службовців та запровадження системи адміністративної юстиції; г) боротьба з негативними явищами в системі державної служби.

Висновки. Отже, правове регулювання державної служби в Україні пройшло тривалий і складний шлях свого становлення та розвитку. Перші норми, що регулювали службові відносини, виникли ще у період ранньофеодальної Київської Русі та мали звичаєвий характер. Однак, оскільки сама служба мала вигляд не стільки професійної найманої діяльності, скільки виступала проявом повинності, підданства правителю (князю), який уособлював у собі і законодавчу, і виконавчу, і судову владу, то як такої необхідності у повноцінному правовому врегулюванні даної служби не було. Виключення становить період існування Козацької держави, в якій, незважаючи на переважання звичаєвого права, державна служба почала оформлюватися в окремий інститут. Це було обумовлено демократичним устроєм даного державного утворення. З кінця XVIII – початку XIX ст. державна служба починає все більше набувати ознак спеціальної професійної діяльності, а окремі аспекти її здійснення все частіше відображаються у відповідних правових актах. Проте як самостійний правовий інститут державна служба почала формуватися лише після проголошення незалежності України. Даний процес продовжується і зараз, адже, незважаючи на низку організаційно-правових заходів, запроваджених у даний період, повноцінної, якісної та всебічної правової регламентації державна служба в Україні досі не отримала. Дисциплінарна відповідальність державних службовців нерозривно пов'язана з еволюцією державної служби. Часом її виникнення слід вважати появу в 1722 р. Табеля про ранги всіх чинів військових, статських і придворних. Уложення про покарання кримінальні та виправні 1848 р. встановлювало склади злочинів і проступків по службі, визначало міри покарань і стягнень за них, давало характеристику останніх, називало суб'єктів, які мали право призначати покарання, хоча й не проводило чіткого розмежування між проступками по службі і злочинами. За радянської доби в Україні державний апарат став невід'ємним складником партійного керівництва. Його діяльність спрямовувалася партійними організаціями, а правової регламентації бракувало. Не існувало навіть визначення поняття «державна служба» і правових підвалин її функціонування. Відродження державної служби в Україні розпочалося після проголошення незалежності і прийняття у 1993 р. Закону України «Про державну службу».

Аналіз історичного аспекту науково-теоретичної думки щодо інституту державної служби та її структурних елементів, в тому числі дисциплінарної відповідальності, дає підстави виокремити такі періоди її становлення та розвитку: 1. Дореволюційний період (кінець XVII – початок XX ст.); 2. Радянський період (1920 – 1990 рр. XX ст.); 3. Період незалежності України (1991р. XX ст. – теперішній час).

У свою чергу за роки незалежності України державна служба у своєму розвитку пройшла такі основні етапи: 1) протягом 1994-1999 рр. створені засади для розбудови сучасної державної служби; 2) протягом 2000-2004 рр. Стратегією реформування системи державної служби в Україні визначено напрями реформування та подальшого розвитку державної служби; 3) з 2005 р. тривала реалізація Програми розвитку державної служби на 2005-2010 роки, вжиті заходи з адаптації державної служби до принципів організації Європейського адміністративного простору; 4) з 2011 р. розпочалась модернізація інституту державної служби, яка триває і до сьогодні.

Список використаних джерел

1. Законодательство Петра I / отв. ред.: А. А. Преображенский, Т. Е. Новицкая. – М.: Юрид. лит., 1997. – 750 с.
2. Кодекс законів про працю України: Закон України від 10 груд. 1971 р. № 322-УІІ // Відомості Верховної Ради Української РСР (далі-ВВР). – 1971. – № 50. – Ст. 375 (з наст. змін. та допов.).
3. Положение о рабочих дисциплинарных товарищеских судах // Собр. Указов. – 1920. – № 56. – Ст. 537; 1921. – № 23-24. – Ст. 142.

4. Про державну службу: Закон України від 10 груд. 2015 р. № 889- УІІ // ВВР. – 2016. – № 4. – Ст. 43(з наст. змін. та допов.).
5. Про державну службу: Закон України від 16 груд. 1993 р. № 3723-ІІІ // ВВР. – 1993. – № 52 – Ст. 490.
6. Про державну службу: Закон України від 17 лист. 2011 р. № 4050-ІІІ // ВВР. – 2012. – № 26. – Ст. 273.
7. Российское законодательство X-XX веков. – [В 9-ти т.: Т. 6: Законодательство первой половины XIX века] / под общ. ред. О. И. Чистякова. – М.: Юрид. лит., 1988. – 432 с.
8. Собр. законов и распоряжений Рабоче-Крестьян. Правительства СССР. – 1929. – № 71. – Ст. 670.
9. Табель о рангах // ПСЗ Рос. империи с 1649 г. – [Т. VI. – 1720-1722]. – Спб.: Типогр. // Отд. Собств. Его Император. Величества канцелярии, 1830. – 816 с.

Фоминова А. А. Становление и развитие законодательства о дисциплинарной ответственности государственных служащих в Украине

В статье проведен анализ отечественного исторического опыта развития дисциплинарной ответственности государственных служащих от зарождения государственной службы в Украине (IX – XVII вв.), ее дальнейшего утверждения в практике государственного строительства до становления и развития дисциплинарной ответственности (конец XVII – начало XVIII в.). Подчеркнуто, что дисциплинарная ответственность государственных служащих неразрывно связана с эволюцией государственной службы. Рассмотрены важные нормативно-правовые акты, которые в той или иной степени касались дисциплинарной ответственности государственных служащих в XIX – начале XX в., в советский период (1917 – 1991 гг.) и за время независимости Украины. Внимание акцентировано на недостатках в урегулировании служебных отношений и проблемах дисциплинарной ответственности государственных служащих.

Ключевые слова: государственная служба, государственный служащий, дисциплинарная ответственность, административная ответственность, дисциплинарное правонарушение, дисциплинарное взыскание.

Fominova A. A. Formation and development of legislation on disciplinary liability of civil servants in Ukraine

The article analyzes the domestic historical experience of development of disciplinary responsibility of civil servants from the origin of public service in Ukraine (IX – XVII centuries), its further approval in the practice of state building to the formation and development of disciplinary responsibility (late XVII – early XVIII century). It is emphasized that the disciplinary responsibility of civil servants is inseparably linked with the evolution of the civil service. Considered important regulatory legal acts, which to some extent concerned the disciplinary responsibility of civil servants in the XIX – early XX century, in the Soviet period (1917 – 1991) and during the independence of Ukraine. Attention is focused on the shortcomings in the regulation of official relations and the problems of disciplinary responsibility of civil servants.

Key words: civil service, civil servants, disciplinary liability, administrative responsibility, disciplinary offense, disciplinary action.

Надійшла до редакції 1 вересня 2017 р.



УДК 349.2

Слободян Ірина Юріївна,
старший викладач кафедри «Правознавство»
Івано-Франківської філії

Відкритого міжнародного університету розвитку людини «Україна»

РОЛЬ ПРОФСПІЛКИ ЯК СУБ'ЄКТА КОЛЕКТИВНИХ ТРУДОВИХ ПРАВОВІДНОСИН

У статті проаналізовано окремі аспекти діяльності профспілки як суб'єкта колективних трудових правовідносин в Україні, визначено основні напрями взаємодії між усіма суб'єктами трудових правовідносин, спрямованих на охорону та захист прав та інтересів трудових колективів та їх окремих представників.

Ключові слова: профспілка, колективні трудові відносини, роботодавець, правовідносини, трудова діяльність.

Постановка проблеми. Актуальність дослідження зумовлена необхідністю формування нової системи трудових відносин на засадах соціального партнерства і створення відповідного правового механізму їх регулювання, що є необхідною і важливою складовою сучасних перетворень в Україні. В умовах ринкової трансформації економіки суспільні відносини у сфері праці наповнюються новим змістом, змінюється їхній характер за рахунок посилення колективних засад. З розвитком сфери договірного регулювання формуються нові соціальні зв'язки між працівниками і роботодавцями у процесі трудової діяльності не лише в межах підприємства, установи, організації, а й на інших рівнях – галузь, держава, закордонні зв'язки тощо. Неабияку роль у цих відносинах відіграють й профспілки.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Теоретичним та практичним проблемам колективних трудових відносин та місцю профспілок у цих правовідносинах свої праці присвятили В.С. Венедиктова, Р.І. Кондратьєва, А.Р. Мацюка, Л.І. Лазор, В.І. Прокопенка, О.І. Процевського, В.Г. Ротаня, О.Т. Барабаша, Я.І. Безуглої, Н.Б. Болотіної, Г.С. Гончарової, В.Я. Гоца, С.В. Дріжчаної, П.І. Жигалкіна та ін. Незважаючи на велику кількість наукових праць з означеної проблематики, слід відзначити, що питання удосконалення колективних трудових відносин потребують подальшого дослідження.

Постановка завдання. Метою дослідження є визначення колективних відносин та ролі профспілок в них, як складової предмету сучасного трудового права України.

Виклад основного матеріалу дослідження. Правову основу діяльності профспілок складають Конституція України (ст. 36) [5], Закон України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності» в ред. від 1 січня 2016 р. [11], Кодекс законів про працю України [4], закони України «Про зайнятість населення» в ред. від 27 вересня 2017р. [7], «Про охорону праці» в ред. від 5 квітня 2015р. [10], «Про колективні договори і угоди» в ред. від 1 січня 2015р. [8], «Про оплату праці» в ред. від 1 січня 2017 р. [9].

Важливе місце у правовому механізмі забезпечення профспілкових прав належить міжнародним трудовим нормам. Конвенція № 87 Міжнародної організації праці присвячена свободі об'єднання робітників і підприємців, положення якої є обов'язковими для країн-учасниць з моменту вступу до Міжнародної організації праці і визнання ними Статуту. Право на свободу об'єднання означає не тільки свободу вступати до існуючих організацій, але й створювати нові.

Концепція організації робітників, яка викладена Міжнародною організацією праці, має широку сферу дії і стосується будь-якої організації працівників, мета якої полягає у підтримці та захисті їхніх інтересів. Формулюючи норми про права, гарантії діяльності організацій робітників, особливу увагу Міжнародна організація праці приділяє ролі, принципам діяльності і правам профспілок. У Резолюції Міжнародної організації праці 1952 р. про незалежність профспілкового руху підкреслюється, що фундаментальним і постійним завданням профспілкового руху є покращення економічного і соціального становища працюючих. Профспілки повинні відігравати

важливу роль у співробітництві з іншими сторонами у сприянні соціальному і економічному розвитку і прогресу суспільства в цілому. З цією метою для профспілкового руху в кожній країні важливо зберегти свободу і незалежність, щоб бути в змозі виконувати свої економічні та соціальні завдання незалежно від політичних змін [6, с. 171-172].

У міжнародній практиці серед обмежень, які встановлюються державою на право створювати профспілки та вступати до них, має місце необхідність спеціального дозволу державного органу на створення профспілки або певної мінімальної кількості засновників. Пред'являється вимога реєстрації профспілок у державних органах, перш ніж профспілки зможуть зайнятися своєю діяльністю. Процедура реєстрації буває різною – від подання відповідної заяви до більш складного та тривалого процесу. Реєстраційний орган вправі відмовити в реєстрації профспілки. Відкрите обмеження незалежності профспілок може полягати в участі уряду в управлінні профспілками або здійсненні спостереження за їхньою діяльністю.

Закон України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності» закріплює право громадян на об'єднання у профспілки, не обмежуючи його вимогою про мінімальну кількість осіб, необхідну для створення профспілки. Згідно з ч. 1 ст. 6 Закону громадяни України мають право на основі вільного волевиявлення без будь-якого дозволу створювати профспілки, вступати до них та виходити з них за умов і в порядку, визначених їх статутами, брати участь у роботі профспілок [11].

Сьогодні, ми зустрічаємося з ситуацією, коли більшість керівників вважає недоцільним існування на підприємстві профспілкових організацій. Така позиція ґрунтується на наступних підвалинах: індивідуалізація оплати праці створює об'єктивну підставу для підвищення ролі індивідуального трудового контракту; колективні договори на підприємстві давно носять формальний характер, що перетворює профспілку у непотрібний інститут; наявність профкомів та звільнених профпрацівників на середніх і малих підприємствах лягає на них важким тягарем, оскільки потребує великих додаткових соціальних витрат; для регулювання відносин керівника з персоналом можна створити інші організаційні структури, які дозволяють враховувати думку найманих працівників [1, с. 92-93].

Експерти Міжнародної організації праці доходять висновку, що, незважаючи на відмінність у цілях та напрямках діяльності, профспілки продовжують відігравати важливу роль у трудових відносинах і жодний новий інститут, схоже, не здатний їх замінити. Інші некомерційні організації спрямовують свою діяльність на захисті громадян, які не є найманими працівниками (дітей-сиріт, осіб, хворих на СНІД та ін.). За профспілками залишається традиційне поле діяльності – захист прав найманих працівників. Виділяються три важливі функції профспілок. Перша – демократична, полягає в тому, щоб надати можливість усім працюючим брати участь у визначенні умов праці. Друга – економічна – сприяння пошуку найкращого балансу у виробництві і розподілі результатів праці. Третя, соціальна, функція витікає з перших двох: дозволити усім, хто бажає працювати, знайти своє місце у суспільстві. Отже, Міжнародна організація праці, як і раніше, високо оцінює роль профспілок. Ці організації можуть допомогти ліквідації бідності, а також боротьбі із соціальним відторгненням найбільш вразливих верств, соціальними напругою і заворушеннями, а відтак – зробити свій внесок у забезпечення соціальної стабільності. З урахуванням цих функцій ставиться мета не просто замінити традиційні напрямки діяльності профспілок, а доповнити їх. Перспективи діяльності профспілок пов'язуються із наданням їхнім членам нових послуг (у вигляді додаткових соціальних благ або консультаційних послуг із трудових питань, соціального забезпечення, оподаткування, перепідготовки і укладення індивідуальних трудових договорів, або шляхом індивідуальних послуг чи пільгових ставок), залученням нових категорій працівників (працівників малих і середніх підприємств, робітників, зайнятих у неформальному секторі, безробітних та ін.), а також робітників, недостатньо охоплених членством (наприклад, жінок, молоді, які зацікавлені у ліквідації дискримінації за ознакою статі або віку), розширенням предмету колективних переговорів і формуванням нових напрямів.

У сучасний період відбуваються процеси трансформації українських профспілок як в організаційному відношенні, так і за змістом їхньої діяльності. Профспілки позбулися досить широких повноважень у вирішенні виробничих питань, і сконцентрували свою діяльність на

представництві та захисті трудових, соціально-економічних прав та інтересів працівників. Відбулися «роздержавлення» профспілок, перехід до їхнього плюралізму, змінилися форми роботи – однією з головних форм стало колективно-договірне регулювання. У вітчизняній літературі останніми роками з'явилися змістовні публікації, автори яких досліджують правовий статус профспілок в умовах переходу до ринкових відносин [12, с. 329].

Завдяки новому законодавству відбулись значні зміни у правовому статусі профспілок України. Вони позбавились деяких прав, водночас набули нових у сфері колективно-договірного регулювання праці та вирішення трудових спорів, у соціально-економічній, матеріальній сферах. Профспілки мають право на сприяння зайнятості, ведення колективних переговорів, укладення колективних угод, колективних договорів і контроль за їх виконанням, на участь в управлінні державним соціальним страхуванням, у вирішенні трудових спорів, на організацію та проведення страйків, зборів, мітингів і демонстрацій. Для них встановлені особливі правила взаємодії з роботодавцями, їхніми об'єднаннями, органами державної влади, місцевого самоврядування. Профспілки вправі безоплатно і безперешкодно одержувати інформацію з питань праці та соціально-економічного розвитку, брати участь в охороні довкілля, здійснювати контроль за реалізацією прав членів профспілки у сфері охорони здоров'я, медико-соціальної допомоги. Їм надане право брати участь у соціальному захисті та забезпеченні достатнього життєвого рівня громадян, право на захист прав та інтересів працівників у органах із розгляду трудових спорів тощо.

У сучасний період основними функціями профспілок є представницька і захисна. У літературі відзначалось, що така класифікація функцій є досить умовною, оскільки під функцією можна розуміти як одне, так і декілька взаємопов'язаних напрямків діяльності. В одному напрямку діяльності профспілок можуть проявлятися обидві ці функції, тому їх не завжди можна розмежувати. І все ж прийнято вважати, що захисна функція передбачає охорону трудових прав працівників, попередження їхніх порушень та поновлення у разі порушення. Захисна функція реалізується під час встановлення колективних умов праці, застосування чинного законодавства про працю, здійснення суспільного контролю за додержанням трудового законодавства. Масове порушення роботодавцями трудових прав працівників, складна ситуація на ринку праці, зниження життєвого рівня населення посилюють значення захисної функції профспілок.

Згідно із Законом від 5 квітня 2001 р. профспілкові організації визнаються стороною колективного договору (ст. 12 КЗпП) [4], передбачається право професійних спілок представляти і захищати трудові, соціально-економічні права та інтереси працівників у відносинах із власником або уповноваженим ним органом на підприємствах, в установах, організаціях (ст. 246 КЗпП) [4], тобто встановлюється нова модель представництва інтересів найманих працівників на підприємстві – профспілкового або «одноканального» представництва, тобто фактичної монополії профспілок на виробничому рівні.

Вперше закріплюється обов'язкове завчасне надання профспілкам інформації з питань ліквідації, реорганізації підприємств, зміни форм власності або часткового зупинення виробництва, що тягнуть за собою скорочення чисельності або штату працівників, погіршення умов праці, включаючи інформацію про причини наступних звільнень, кількість і категорії працівників, яких це може стосуватися, про строки проведення звільнення (ч. 2 ст. 49-4 КЗпП) [4]. На власника покладається обов'язок не пізніше трьох місяців з часу прийняття рішення проводити консультації з профспілками про заходи щодо запобігання звільненню чи зведенню їх кількості до мінімуму або пом'якшення несприятливих наслідків будь-якого звільнення. При цьому профспілкам надане право вносити пропозиції відповідним органам про перенесення строків або тимчасове припинення чи відміну заходів, пов'язаних з вивільненням працівників. Зміни, внесені Законом від 5 квітня 2001 р. до ст. 49 КЗпП, свідчать про часткову реалізацію у національному трудовому законодавстві положень ст. 29 Європейської соціальної хартії (переглянутої), якою передбачено право працівників на інформацію та консультації під час колективного звільнення, а також норм Директиви Ради Європейського Союзу про колективні звільнення від 17 лютого 1975 р. (№75/129) [2], на якій безпосередньо заснована ст. 29 ЄСХ (п) [3].

Ці та інші зміни свідчать про посилення захисної функції профспілок, намагання законодавця привести повноваження профспілок у відповідність до міжнародних стандартів.

Одне з повноважень профспілок із захисту прав працівників при їх звільненні за ініціативою роботодавця у перехідний період зазнало суттєвих змін. Якщо за радянських часів в усіх республіках СРСР роботодавцю заборонялось за своєю ініціативою розривати трудовий договір з працівником (крім окремих випадків), то у цей час ця норма зберігається незмінною лише в Кодексі законів про працю України та Трудовому кодексі Республіки Таджикистан. В усіх інших державах – членах СНД під час кодифікації трудового законодавства, внесення змін і доповнень до нього ця норма була виключена чи істотно змінена. Вважається, що за умов ринкової економіки роботодавцю не можна заперечувати звільняти працівників, які не потрібні на виробництві. Трудовий кодекс Республіки Узбекистан передбачає необхідність одержання згоди профспілкового комітету або іншого представницького органу працівників на припинення трудового договору з ініціативи роботодавця тільки якщо така згода передбачена колективною угодою чи колективним договором (ст. 101). Серед прав профспілок із захисту трудових прав працівників, закріплених у ст. 20 Трудового кодексу Киргизької Республіки, відсутня норма про згоду на звільнення працівників з ініціативи наймача. Водночас передбачається, що зміна форми власності, ліквідація, реорганізація підприємства та його структурних підрозділів, повне або часткове припинення виробництва з ініціативи наймача, власника або уповноваженого ним органу, які тягнуть за собою скорочення робочих місць або погіршення умов праці, можуть здійснюватися лише за умов попереднього повідомлення (але не менш ніж за три місяці) відповідних профспілок та проведення з ними консультацій із дотримання прав та інтересів працівників.

Висновки. Таким чином, на підставі проведеного дослідження можна зробити висновки про те, що суб'єктами колективних трудових правовідносин виступають професійні спілки (їхні об'єднання), первинні профспілкові організації на підприємствах, в установах, організаціях, виборний орган профспілкової організації, а у разі, якщо останній не утворюється, – профспілковий представник, уповноважений на представництво інтересів членів профспілки згідно зі статутом. Професійні спілки та виборні органи профспілкових організацій визнаються законодавством суб'єктами колективних трудових правовідносин з ведення колективних переговорів, укладення та виконання колективних угод і колективних договорів (ст. ст. 3, 4 Закону України «Про колективні договори і угоди»). Профспілки та їхні об'єднання визнаються стороною колективних угод.

Список використаних джерел

1. Вазгенов А. Управление трудовыми отношениями в условиях обострения социальной напряженности / А. Вазгенов // Проблемы теории и практики управления. – 2009. – №4. – С.92-93.
2. Директива Ради Європейського Союзу про колективні звільнення від 17 лютого 1975 р. (№75/129) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://old.minjust.gov.ua/45891>.
3. Європейська соціальна хартія (переглянута) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/994_062.
4. Кодекс законів про працю України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/main/322-08>.
5. Конституція України // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1996, № 30, ст. 141 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/>
6. Международные стандарты прав человека и свободы объединения в сфере труда // Труд и право. – 2000. – №1-2. – С.171-174.
7. Про зайнятість населення: Закон України // Відомості Верховної Ради (ВВР), 2013, № 24, ст. 243 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/5067-17>
8. Про колективні договори і угоди: Закон України // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1993, № 36, ст. 361 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/main/3356-12>.

9. Про оплату праці: Закон України // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1995, № 17, ст. 121 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/main/>.
10. Про охорону праці: Закон України // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1992, № 49, ст. 668 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/main/2694-12>.
11. Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності: Закон України // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1999, № 45, ст. 397 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/main/1045-14>.
12. Процевський О.І. Шляхи розвитку прав профспілок в умовах ринкових відносин: Концепція розвитку законодавства України // Матеріали наук.-практ. конф., Київ, травень 2016 року. – К., 2016. – С. 329.

Слободян И. Ю. Роль профсоюза как субъекта коллективных трудовых правоотношений

В статье проанализированы отдельные аспекты деятельности профсоюза как субъекта коллективных трудовых правоотношений в Украине, определены основные направления взаимодействия между всеми субъектами трудовых правоотношений, направленных на охрану и защиту прав и интересов трудовых коллективов и их отдельных представителей.

Ключевые слова: профсоюз, коллективные трудовые отношения, работодатель, правоотношения, трудовая деятельность.

Slobodyan I. Y. The role of the trade union as a subject of collective labor relations

In the article some aspects of the trade union as a subject of collective labor relations in Ukraine are analyzed, the main areas of interaction between all subjects of labor relations aimed at protecting and protecting the rights and interests of labor collectives and their individual representatives are determined.

Key words: trade union, collective labor relations, employer, legal relations, labor activity.

Надійшла до редакції 1 вересня 2017 р.



УДК 347.45/.47

Цопіна Наталія Леонідівна,
здобувач НДІ приватного права і підприємництва
імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України

ДО ПИТАННЯ ПРО СУБ'ЄКТНИЙ СКЛАД ДОГОВОРУ ДОВІЧНОГО УТРИМАННЯ (ДОГЛЯДУ)

Стаття присвячена проблемним питанням встановлення нотаріусом суб'єктного складу на прикладі договору довічного утримання (догляду). Акцентується увага на недоцільності надання усім юридичним особам права на укладання договору довічного утримання (догляду). Доводиться про доцільність такого права лише спеціалізованим (ліцензованим) юридичним особам та юридичним особам, що надають соціальні послуги населенню.

Ключові слова: договір довічного утримання, догляд, сторони, контрагенти, набувач, відчужувач, домовленість.

Постановка проблеми. Тенденція вітчизняної правової доктрини та практики до універсалізації усталених договірних типів та алеаторна природа рентних відносин дістали вияв у сучасному договорі довічного утримання (догляду).

На розвиток інституту довічного утримання (догляду) впливає і такий важливий факт, як зростання кількості фізичних осіб, які об'єктивно потребують уваги і допомоги від сторонніх осіб, відсутність вимог щодо сплати будь-яких процентних ставок щодо внесення обов'язкової частки оплати об'єкта тощо.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Вагомий вклад у наведену проблематику в цивільному праві внесли: Т. В. Боднар, В. І. Борисова, О. А. Беляневич, С. М. Бервено, В. А. Васильєва, М. К. Галянтич, А. Б. Гриняк, Н. Ю. Голубєва, А. С. Довгерт, О. В. Дзера, І. О. Дзера, Ю. О. Заїка, І. Р. Калаур, Ю. П. Космін, Н. С. Кузнєцова, В. В. Луць, Р. А. Майданик, Є. О. Мічурін, О. А. Підпригора, М. М. Сібільов, І. В. Спасибо-Фатєєва, С. Я. Фурса, Є. О. Фурса, Є. О. Харитонов та інші. Однак, особливості договору довічного утримання (догляду) за нинішніх умов відображені недостатньо.

Постановка завдання. Метою цієї статті є дослідження відносин довічного утримання (догляду). Довічне утримання (догляд) визначається як соціальний захист фізичних осіб при виникненні у них особистих та побутових потреб, за рахунок надання їм іншими особами майнових і немайнових благ на засадах взаємності.

Виклад основного матеріалу дослідження. Звертаючи увагу на суб'єктивний склад договору довічного утримання (догляду) насамперед необхідно зазначити про відмежування понять «сторони договору довічного утримання (догляду)» та «учасники договору довічного утримання (догляду)». Останнє за своєю природою є більш ширшим поняттям і включає не лише набувача та відчужувача, а й інших осіб, які можуть брати участь у правовідношенні. До них, зокрема, відносять третіх особи, участь яких у зобов'язанні не є обов'язковою [17, с. 11].

Відповідно до статті 746 ЦК України, сторонами договору довічного утримання (догляду) є відчужувач і набувач. Найчастіше сторін договору довічного утримання (догляду) ототожнюють з кредитором та боржником. Деякі вчені вважають, що за договором довічного утримання (догляду) кожна зі сторін виступає як активна та пасивна сторона одночасно, оскільки кожна має права і обов'язки, яким відповідно протистоять права і обов'язки контрагента. Зокрема, на думку В. Туровського відчужувач виступає кредитором, вимагаючи надання утримання та (або) догляду і одночасно є боржником, так як зобов'язаний передати майно у власність набувача. Набувач, в свою чергу, виступає боржником, так як повинен надавати утримання та (або) догляд, і кредитором, бо має право вимагати передачі майна [16, с. 228]. З наведеним можна погодитись, адже із законодавчого визначення договору довічного утримання (догляду) «...одна сторона (відчужувач)

передає у власність... взамін чого набувач зобов'язується забезпечувати відчужувача утриманням та (або) доглядом довічно» (ст. 744 ЦК України).

Аналізуючи правовий статус сторін договору довічного утримання (догляду), можна дійти висновку, що законодавець ставить єдину вимогу перед відчужувачем, щоб останній мав у власності нерухоме майно або рухоме майно, яке має значну цінність і міг відчужувати його. Однак, якщо поглянути детальніше, то можна помітити ширший підхід до сторін договору. Так, на думку О. М. Великороди, відчужувачами можуть бути не тільки фізичні особи, які володіють повною дієздатністю, але і особи дієздатність яких обмежена або недієздатні [2, с. 101]. Погодитись із такою думкою важко, адже у наведеному останньому випадку мають місце ускладнені моменти процедури відчуження. Так, згідно із статтею 31 ЦК України, фізичні особи, які не досягли 14 років, мають частковий обсяг цивільної дієздатності. За загальним правилом, договір довічного утримання (догляду) від імені таких неповнолітніх укладають батьки (усиновителі) або опікуни. Неповнолітнім особам, віком від 14 до 18 років, для укладання договору довічного утримання (догляду) необхідна згода їх батьків (усиновителів) або піклувальників та органу опіки та піклування.

Згода – це вираз волі означених осіб на укладення відповідного правочину і може виражатись у письмовій формі. Виняток становить: емансипація; досягнення особою шістнадцятирічного віку та працевлаштування за трудовим договором; неповнолітня особа, яка записана матір'ю або батьком дитини; особа, яка досягла шістнадцяти років і яка бажає займатися підприємницькою діяльністю [19].

Відповідно до ст. 36 ЦК України, суд може визнати особу, що страждає на психічний розлад, який істотно впливає на її здатність усвідомлювати значення своїх дій та (або) керувати ними чи яка внаслідок зловживання спиртними напоями чи наркотичними засобами ставить себе або свою сім'ю в тяжке матеріальне становище, обмеженою у дієздатності. Така особа може укласти договір довічного утримання (догляду) тільки за згодою піклувальника. Особа, яка внаслідок хронічного, стійкого психічного розладу не може розуміти значення своїх дій та (або) керувати ними, може в судовому порядку бути визнана недієздатною. Договір довічного утримання (догляду) від імені такої особи може укласти лише опікун (піклувальник).

Аналізуючи ст. 746 ЦК України в частині надання неповнолітнім та малолітнім особам прав бути відчужувачами майна, звертаємо увагу на юридичну некоректність такого твердження. Оскільки вікові можливості набувача віком 40–50 років зменшують вірогідність надання ним довічного утримання (догляду) відчужувачу у віці 2–3 роки на момент укладення договору.

Щодо осіб, які можуть бути набувачами в ЦК України передбачено й те, що окрім повнолітньої дієздатної фізичної особи, набувачем може бути і юридична особа, яка набуває цивільних прав та обов'язків і здійснює їх через свої органи, які діють відповідно до установчих документів та закону.

В цілому участь юридичної особи у правовідносинах довічного утримання (догляду) є позитивною нормою, адже юридична особа зазвичай має кращі можливості для матеріального забезпечення відчужувача. Однак, в юридичній літературі існують і інші погляди на таку конструкцію. Так, на думку Ю. Б. Косміна, відносини за договором довічного утримання (догляду) в своїй основі мають перш за все довірчий характер. Відчужувач знає набувача, довіряє йому і має з ним певний психологічний контакт. Останнє зовсім неможливе, коли набувачем виступає юридична особа [5, с. 70]. Таку ж позицію підтримує й А. В. Петровський [10, с. 225–226]. Погоджуючись з авторами в частині того, що відносини довічного утримання (догляду) мають в своїй основі довірчий характер, а відтак певний психологічний контакт, не можемо погодитись із абсолютним запереченням того, що юридична особа не може бути стороною договору довічного утримання (догляду). На нашу думку, запропонована ще у 2003 році конструкція є цілком допустимою, однак не зовсім вдалою, адже із невичерпного переліку видів юридичних осіб необхідність в укладенні цього договору виникає лише у декількох з них. Так, наприклад, немає економічної/соціальної потреби в укладенні цього договору навчально-освітнім закладам, державним (комунальним), бюджетним установам тощо. Натомість доцільно було б надавати

право на укладення договору довічного утримання (догляду) спеціалізованим (ліцензованим) юридичним особам та юридичним особам, що надають соціальні послуги населенню тощо.

Як правило, у будь-якому цивільному зобов'язанні, так і в зобов'язанні довічного утримання (догляду) беруть участь дві особи – набувач та відчужувач. При цьому, ЦК України також передбачає зобов'язання, в яких на боці кожної сторони або одної з них виступають кілька осіб. У таких випадках має місце множинність осіб у зобов'язанні. Допустимим в цивільному законодавстві є три варіанти множинності осіб: а) кілька набувачів і один відчужувач; б) кілька відчужувачів і один набувач; в) кілька набувачів та відчужувачів боржників.

Зупинимось на випадку, коли в договорі довічного утримання (догляду) є кілька набувачів і один відчужувач. Регулювання такої ситуації здійснюється за ч. 3 ст. 746 ЦК України, яка передбачає, що у випадку якщо набувачами є кілька фізичних осіб, вони стають співвласниками майна, переданого їм за договором довічного утримання (догляду) на праві спільної сумісної власності. Якщо набувачами є кілька фізичних осіб, їх обов'язок перед відчужувачем є солідарним. Таким чином, має місце солідарне зобов'язання із множинністю осіб, а отже кожний з набувачів зобов'язаний виконати зобов'язання в повному обсязі. Основний наслідок солідарного обов'язку полягає в тому, що відчужувач за своїм вибором має право одержати виконання від будь-якого набувача в повному обсязі, а також право одержати виконання як від усіх набувачів, так і від кожного з солідарних набувачів. До того ж, ч. 3 ст. 746 ЦК України передбачає, що якщо набувачами є кілька фізичних осіб, вони стають співвласниками майна на праві спільної сумісної власності. На практиці досить часто виникають проблемні питання при поділі такого майна.

Відповідно до цивільного законодавства при поділі майна, що перебуває у спільній сумісній власності, частки є рівними. В загальному законодавець практично унеможливив ситуацію, коли витрати на утримання можуть розподілятися між набувачами нерівномірно. Слід зауважити, що більш повно сторони договору довічного утримання (догляду) зможуть реалізувати свої можливості, якщо в законодавстві буде зазначено, що відчужуване майно переходить до співнабувачів на праві спільної часткової власності, при цьому частки можуть бути визначені сторонами у договорі заздалегідь пропорційно їх участі у відносинах, а саме у наданні утримання та (або) догляду.

У випадку, коли відчужувачами за договором довічного утримання (догляду) є декілька осіб застосовується положення ч. 1 ст. 747 ЦК України, і майно, що належить співвласникам на праві спільної сумісної власності, зокрема майно, що належить подружжю, може бути відчужене ними на підставі договору довічного утримання (догляду). У разі смерті одного зі співвласників майна, що було відчужене ними на підставі договору довічного утримання (догляду), обсяг зобов'язання набувача відповідно зменшується. Таким чином, кожен з відчужувачів має право на одержання виконання для себе від набувача в частці, яка належить йому.

У науковій доктрині питання щодо поділу рівності часток, а також спільного зобов'язання є актуальними, оскільки дискусії щодо юридичної долі майнових зобов'язань подружжя при поділі їх спільного майна тривають постійно.

На жаль, українське законодавство порівняно із законодавством країн Європейського Союзу є доволі повільним у своєму розвитку цього питання. Так, зокрема О. С. Простибоженко зазначає, що відтворюючи правові положення Кодексу про шлюб і сім'ю (далі – КпШС) щодо майнових правовідносин подружжя, Сімейний кодекс України (далі – СК України) значною мірою залишає поза межами правового регулювання майнові зобов'язання подружжя. Так, наприклад, ст. 65 СК України передбачено, що договір, укладений одним із подружжя в інтересах сім'ї, створює обов'язки для другого з подружжя, якщо майно, одержане за договором, використане в інтересах сім'ї. При цьому частини 2 і 3 ст. 73 СК України майже дослівно відтворюють відповідні частини ст. 31 КпШС, передбачаючи, що стягнення може бути накладено на майно, яке є спільною сумісною власністю подружжя, якщо судом встановлено, що договір був укладений одним із подружжя в інтересах сім'ї і те, що було одержане за договором, використано на її потреби. При відшкодуванні шкоди, завданої кримінальним правопорушенням одного з подружжя, стягнення може бути накладено на майно, набуто за час шлюбу, якщо рішенням суду встановлено, що це майно було придбане на кошти, здобуті внаслідок вчинення кримінального правопорушення [14].

Таким чином, у доктрині цивільного права склалася така практика, що майже всі боргові зобов'язання, що виникли в період шлюбу, крім нерозривно пов'язані з особою боржника, є спільним боргом подружжя. Враховуючи це та положення ч. 4 ст. 65 СК України, науковці приходять до думки, що спільним є будь-яке майнове зобов'язання з договору, укладеного одним з подружжя, якщо одержане за таким договором використане на потреби сім'ї [13, с. 173; 17, с. 483]. На думку О. С. Простибоженко, вирішальне правове значення набуває напрямок використання майна, отриманого за договором, укладеним одним з подружжя [11, с. 172]. Можна констатувати, що саме такий підхід на сьогодні існує в національному законодавстві. Більше того, на відміну від країн членів Європейського Союзу українське законодавство не містить поняття «Спільне зобов'язання». Натомість доктрина сімейного права Словенії [20, с. 39-40; 22, с. 990], Чехії [21, с. 418], Болгарії [7, с. 268] та інших країн оперує таким поняттям.

Відповідно до теорії сімейного права зазначених держав, спільними є зобов'язання в яких подружжя відповідає солідарно. Отже, спільні зобов'язання розглядаються як солідарні зобов'язання стосовно спеціальних суб'єктів, якими виступають обое з подружжя (чоловік і дружина). Отже, спільне зобов'язання розглядається як різновид солідарного, тобто вони співвідносяться як окреме і загальне [12, с. 202–203].

В українській доктрині, як слушно зазначає Ю. С. Червоний, серед науковців немає єдності думок щодо характеру відповідальності подружжя за спільними боргами. Одні науковці відстоюють позицію, що така відповідальність є солідарною [9, с. 135–136], інші – вважають її частковою. Прихильники першої обґрунтовують її з огляду на аналогію з правом спільної сумісної власності, адже для спільної сумісної власності характерна відсутність визначених часток кожного з подружжя, то відповідно не може бути часток у відповідальності подружжя за спільними боргами. Натомість інші – виходять з положення, що спільні борги подружжя діляться між ними пропорційно до присудженої кожному з подружжя частки у спільному майні [3, с. 86].

Вивчаючи це питання О. С. Простибоженко дійшов висновку, що на відміну від національного права для західноєвропейського підходу характерним є наявність і чітке розмежування різновидів зобов'язань подружжя. Адже поряд із солідарними зобов'язаннями, сфера застосування яких зазвичай обмежується доволі вузьким колом підстав їх виникнення, виділяються зобов'язання спільноти (англ. «community debt»). Сутність такого зобов'язання полягає у обтяженні саме майнової спільноти подружжя. Поряд з цим законодавець також розмежує подружжя за критерієм того, чи був один з них безпосередньою стороною договору, з якого виникло відповідне зобов'язання. Такий з подружжя завжди несе відповідальність додатково своїм особистим майном, тоді як відповідальність другого з подружжя варіюється в різних державах. Таким чином, автор доходить висновку, що західноєвропейський підхід до системи зобов'язань подружжя передбачає наявність: 1) особистих (роздільних) майнових зобов'язань одного з подружжя; 2) солідарних зобов'язань їх обох; 3) зобов'язань подружжя як майнової спільноти [11, с. 176–176]. На його думку, такий підхід дозволить подружжю за судовим рішенням поділити лише часткові зобов'язання, визнавши кожного з них зобов'язаним у відповідній частці.

На нашу думку, така європейська практика можлива й для застосування солідарних зобов'язань за договором довічного утримання (догляду). Адже, той з подружжя хто виступав безпосередньо стороною договору довічного утримання (догляду) додатково повинен нести відповідальність своїм особистим майном. Додатково слід враховувати й європейський підхід щодо «зобов'язання спільноти». У випадках укладення договору довічного утримання (догляду) подружжям в інтересах сім'ї, зобов'язання полягатиме саме є у обтяженні майнової спільноти подружжя.

Наступною моделлю відносин довічного утримання (догляду) розглянемо випадки коли в договорі довічного утримання (догляду) одночасно беруть участь кілька набувачів і кілька відчужувачів.

Відомо, що зобов'язальні відносини виникають і діють між конкретними особами. В договорі довічного утримання (догляду) вимога надавати утримання (догляд) тісно пов'язана з особою відчужувача, так як утримання та (або) догляд повинні надаватись протягом життя даної особи і можуть відрізнятись в залежності від потреб конкретної людини. Однак, під час виконання

зобов'язання набувачем, може виникнути потреба в його заміні у зв'язку з неможливістю подальшого виконання ним обов'язків за договором довічного утримання (догляду). Оскільки набувач, як сторона зобов'язання, вибуває, то його права і обов'язки переходять до суб'єкта, який вступає у правовідносини замість нього. Така заміна в зобов'язанні набувача у встановленому законом порядку називається переминою осіб у зобов'язанні. Вона відбувається в порядку сингулярного (часткового) правонаступництва [18, с. 17].

Таким чином, у разі неможливості подальшого виконання фізичною особою обов'язків набувача за договором довічного утримання (догляду) з підстав, що мають істотне значення, обов'язки набувача можуть бути передані за згодою відчужувача члену сім'ї набувача або іншій особі за їхньою згодою. Відмова відчужувача у наданні згоди на передання обов'язків набувача за договором довічного утримання (догляду) іншій особі може бути оскаржена до суду. У цьому разі суд бере до уваги тривалість виконання договору та інші обставини, які мають істотне значення.

Безперечно, можливість заміна набувача у разі виникнення такої потреби є позитивною для сторін, однак норми Глави 57 ЦК України мають ряд недоліків, зокрема ст. 752 зазначеного нормативно-правового акта, передбачає заміну набувача лише фізичною особою, згадок стосовно заміни юридичної особи як набувача, немає. Враховуючи те, що в ЦК України закріплений принцип загальної або універсальної правоздатності юридичної особи, тобто юридична особа може мати такі самі права та обов'язки, як і особа фізична, за винятком тих прав і обов'язків, необхідною передумовою яких є природні властивості людини [2, с. 87], доходимо висновку, що обмеження щодо заміни фізичної особи набувача, потрібно скасувати та викласти ч. 1 ст. 752 ЦК України а такій редакції *«У разі неможливості подальшого виконання фізичною особою обов'язків набувача за договором довічного утримання (догляду) з підстав, що мають істотне значення, обов'язки набувача можуть бути передані за згодою відчужувача іншій особі за її згодою»*. Такий підхід значно розширить коло осіб, які можуть замінити набувача у зобов'язаннях з довічного утримання (догляду).

Аналізуючи суб'єктний склад звертаємо увагу й на таких учасників правовідносин як треті особи. Як зазначає М. І. Брагинський, третя особа бере участь у правовідношенні, в якому протистоїть йому як сторона учасник основного правовідношення. Протиставлення третіх осіб, як відзначає автор, сторонами носить умовний характер. Все залежить від того, яке із двох правовідношень буде братися до уваги як основне законодавцем чи дослідником [1, с. 4].

М. К. Сулейменов відзначає, що будь-які особи цивільного обороту, які не беруть участі у взятому за основу правовідношенні, для правових норм, що регулюють таке правовідношення є байдужі. Під дію правових норм, на думку автора, вони потрапляють, коли залучаються в сферу регулюючого цими правовими нормами відношення. Але тоді вони вступають в особливі відносини з однією із сторін і, таким чином, виступають у ролі третьої особи. Третя особа в цивільному праві – це учасник цивільного правовідношення, який знаходиться у певному правовому зв'язку з однією із сторін правовідношення, в силу якого набуває деякі права і обов'язки щодо цього правовідношення і виконує певні додаткові (допоміжні) функції [15, с. 126].

У вітчизняній юридичній літературі договір на користь третьої особи розуміють як такий, за яким право вимагати виконання виникає у особи, яка не брала участі в договорі ні прямо (як контрагент), ні опосередковано (через представника) [4, с. 99]. Таким чином, юридична конструкція договору на користь третьої особи полягає в тому, що за цим договором зобов'язана сторона (боржник) повинна вчинити дію не на користь другої сторони (кредитора), а на користь третьої особи, яка не бере участі в укладенні договору.

Правова конструкція договору на користь третьої особи, як вказується в юридичній літературі, передбачає широку сферу його застосування. Пряма чи опосередкована вказівка в законі на можливість укладання певних видів договорів як договорів на користь третьої особи (ст. 725, 746, 985, 1063 ЦК України) не є підставою для висновку про те, що інші договори не можуть укладатись на користь третьої особи [8, с. 708].

На думку О. Я. Кузьмича, при визначенні поняття договору на користь третьої особи (ч. 1 ст. 636 ЦК України) законодавець насамперед акцентував увагу на поведінці зобов'язаної сторони договору, оскільки тільки ч. 2 цієї правової норми, диспозитивний характер якої можна тлумачити

неоднозначно, вказує на виникнення права вимоги у третьої особи [6, с. 35]. За загальним правилом виконання обов'язку набувачем на користь третьої особи повинно здійснюватися після вираження наміру третьою особою скористатися наданим їй правом. З огляду на те, що стан здоров'я, наприклад, може не дозволити третій особі виразити намір скористатися наданим їй правом, тому набувач за згодою з відчужувачем може почати здійснювати виконання договірної зобов'язання і без вираження наміру третьою особою скористатися наданим їй правом. В цьому випадку, саме прийняття виконання третьою особою свідчитиме про вираження нею наміру скористатися наданим їй правом.

Відповідно до вітчизняного законодавства у третьої особи виникає право, а не обов'язок, тому вона може скористатися своїм правом або відразу після укладення договору, або через деякий час після його укладення. Крім того, вона може виразити намір скористатися наданим їй правом (з метою обмеження можливості сторін змінити чи розірвати договір без її згоди) і водночас не пред'являти вимоги набувачеві про виконання зобов'язання на її користь, тобто у вказаних випадках набувач користуватиметься майном, при цьому не виконуючи обов'язки, обумовлені договором на користь третьої особи. У цьому разі О. Я. Кузьмич зазначає, що у майбутньому відмова третьої особи від наданого їй права, яким вона не скористалася, може призвести до виникнення спорів між відчужувачем і набувачем щодо правових наслідків припинення договору. З огляду на зазначене виникає питання: чи можуть суб'єкти цивільних прав при укладенні договору довічного утримання (догляду) передбачити умову, виходячи з якої відчужувач зобов'язуватиметься передати майно у власність набувачеві тільки після вираження наміру третьою особою скористатися наданим їй правом, оскільки в цьому випадку аналізований договір вважатиметься укладеним як консенсуальний? [6, с. 156].

На нашу думку, відповідаючи на запитання автора слід звернути увагу на те, що право власності на майно у набувача виникне не з моменту укладення договору, а з моменту вираження наміру третьою особою скористатися наданим їй правом. Більше того, як слушно зазначає О. Я. Кузьмич, враховуючи потребу у здійсненні догляду та (або) утримання третьої особи, в якій заінтересований безпосередньо відчужувач, укладення договору довічного утримання (догляду) за конструкцією, яка передбачає, що одна сторона (відчужувач) зобов'язується передати другій стороні (набувачу) у власність майно після вираження третьою особою наміру скористатися наданим їй правом [6, с. 157]. Таким чином, вказана договірна конструкція враховуватиме інтереси відчужувача як сторони, яка уклала цей договір, що свідчить про те, що досліджуваний договір є консенсуальним.

Як нами уже зазначалося специфіка договору довічного утримання (догляду) дозволяє контрагентам передбачити в договорі умову, за якою відчужувач зобов'язуватиметься передати майно у власність набувачеві тільки після вираження наміру третьою особою скористатися наданим їй правом. Однак, виходячи зі змісту частини 1 статті 210 ЦК України, частини 4 статті 334 ЦК України, частини 2 статті 745 ЦК України, умова, про яку йдеться, є можливою стосовно договору, за яким відчужувачем набувачеві передається тільки рухоме майно. Актуальність такої умови пояснюється тим, що третя особа з огляду на специфіку договорів на користь третіх осіб може скористатися наданим їй правом безпосередньо з моменту укладення договору або через деякий час після його укладення, що може призвести до того, що набувач користуватиметься отриманим на підставі договору майном, не виконуючи при цьому обов'язки, обумовлені договором. Отже, третя особа стає вигодонабувачем. Стосовно оплатного характеру, то для набувача він виявляється в необхідності здійснювати утримання третьої особи замість отриманого майна, в той же час відчужувачу надається право вимагати від набувача вчинення певних дій, хоч і не відносно себе.

Загалом специфіка договору довічного утримання (догляду) також дозволяє відчужувачу скористатися правом, від якого відмовилася третя особа. Однак з метою уникнення конфліктних моментів учасникам цивільних відносин ще при укладенні такого договору, як слушно зазначає О. Я. Кузьмич, рекомендовано врегулювати правові наслідки відмови третьої особи від наданого їй права [6, с. 84–85].

Загальноправова позиція щодо участі третьої особи у договорі довічного утримання

(догляду) зазначена в ст. 636 ЦК України, в якій не передбачено, що третя особа є окремою стороною у договорі. Згідно наведеної статті, третя особа має лише право прийняття виконання зобов'язання, а також вимагати від боржника виконання обов'язку на свою користь або ж відмовитись від прийняття виконання.

З наведеного доходимо висновку, що третя особа, на користь якої укладається договір довічного утримання (догляду), не повинна вважатися окремою стороною. Відповідно згода такої особи на укладення договору довічного утримання (догляду) між відчужувачем та набувачем не є необхідною. Отже, у правовідносинах по утриманню (догляду) третя особа виступає в статусі особи, яка забезпечується утриманням (доглядом), а не в статусі набувача цінного майна (як інколи помилково вважають).

Висновки. З урахуванням вищенаведеного доходимо висновку, що до суб'єктного складу договору довічного утримання (догляду) можуть входити як фізичні, так і юридичні особи. Однак, останні мають спеціалізуватися виключно на соціальних послугах або діяти на підставі спеціалізованої ліцензії. Договір довічного утримання (догляду) може бути укладено й на користь третьої особи, яка не вважатиметься стороною цього договору.

Список використаних джерел

1. Брагинский М. И. Влияние действий других (третьих) лиц на социалистические гражданские правоотношения: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. – Л., 1962. – 36 с.
2. Великорода О. М. Договір довічного утримання (догляду). Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. / О.М. Великорода. – Івано-Франківськ, Плай, 2006. – 180 с.
3. Граве К. А. Имущественные отношения супругов / К.А. Граве. – Москва: Госюриздат, 1960. – 115 с.
4. Ковалевська Н. С. Договір в пользу третьего лица / Н.С. Ковалевська // Вестник ЛГУ, 1984. – № 5. – С. 99–102.
5. Космін Ю. Договір довічного утримання / Ю. Космін // Право України. № 2, 2000. – С. 69–75.
6. Кузьмич О. Я. Договори на користь третіх осіб у цивільному праві України: монографія / О.Я. Кузьмич. – Івано-Франківськ: Вид-во Прикарпат. нац. ун-ту ім. В. Стефаника, 2014. – 334 с.
7. Матеева Е. Семейное право на Република България: Разширен лекционен курс по новия Семейен кодекс (2009) / Е. Матеева. – София: ВСУ «Черноризц Храбръ», 2010. – 544 с.
8. Науково-практичний коментар до цивільного законодавства України [Текст] : [в 4 т. Т. 2]. Право інтелектуальної власності. Зобов'язальне право / А. Г. Ярема [та ін.] ; Акад. суддів України. – Київ : АСК, 2004. – 863 с.
9. Науково-практичний коментар Сімейного кодексу України / С. В. Ківалов, Ю. С. Червоний, Г. С. Волосатий та ін. : пер. з рос. ; за ред. Ю. С. Червоного. – К. : Одеса : Юрінком Інтер, 2008. – 504 с.
10. Петровський А. В. Договір довічного утримання необхідно вдосконалювати / А.В. Петровський // Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ, 2002, Вип. 18. – С. 222–228.
11. Простибоженко О. С. Гармонізація законодавства України із законодавством держав-членів Європейського Союзу щодо правового режиму спільності майна подружжя. Дис.. канд. юрид. наук: 12.00.03 / О.С. Простибоженко. – К., 2017. – 256 с.
12. Простибоженко О. С. Спільне зобов'язання подружжя: підходи до розуміння в Україні та Європі // О.С. Простибоженко // Приватне право України і європейська інтеграція: тенденції та перспективи. Матеріали VI Міжнародного цивільно-правового форуму, Київ, 14–15 квітня 2016 року. – К.: ТОВ «Білоцерківдрук», 2016. – С. 201–203.
13. Сімейне право України: підручник / за ред. В. С. Гопанчука. – Київ: Істина, 2002. – 304 с.
14. Сімейний кодекс України від 10.01.2002 № 2947-III. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2947-14> (дата звернення: 22.06.2017).

15. Сулейменов М. К. Третьи лица в гражданском праве / М.К. Сулейманов // Советское государство и право, 1978. – №3. – С. 123–128.
16. Туровський В. Договори довічного утримання: практика і чинне законодавство / В. Туровський // Юридичний вісник України, 2000. – №5. – С. 21–25.
17. Цивільне право [Текст] : підручник: в 2-х ч. Ч.1 / Ред.кол.: Д.В. Боброва, О.В. Дзера, Н.С. Кузнецова, О.А. Підпригора. – К. : Вентурі, 1997. – 544 с.
18. Цивільне право України: Підручник: У 2-х кн. / О.В. Дзера (кер. авт. кол.), Д.В. Боброва, А.С. Довгерт та ін., За ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнецової. – 2-е вид., допов. і перероб. – К.: Юрінком Інтер, 2004. – Кн. 1. – 736 с.
19. Цивільний кодекс України в редакції від 16 січня 2003 р. зі змінами і доповненнями. Відомості Верховної Ради України. 2003. № 40–44. Ст. 356.
20. Boškić A. Stvarnopravni vidiki skupne lastnine. Diplomsko delo. Maribor: Univerza v Mariboru, 2012. 73 s. Digitalna knjižnica Univerze v Mariboru. URL: <https://dk.um.si/IzpisGradiva.php?id=22876/>.
21. Občanský zákoník: komentář / O. Jehlička, J. Švestka, M. Škárová a kolektiv. 9. vydání. – Praha: C.H. Beck, 2004, xxiv + 1416 s.
22. Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of Reference (DCFR). Commentary / edited by von C. Bar, E. Clive, H. Schulte-Nölke. 4795 p. URL: http://ec.europa.eu/justice/contract/files/european-private-law_en.pdf.

Цьопина Н.Л. К вопросу о субъектном составе договора пожизненного содержания (ухода)

Стаття посвящена проблемним вопросам установления нотариусом субъектного состава на примере договора пожизненного содержания (ухода). Акцентируется внимание на нецелесообразности предоставления всем юридическим лицам права на заключение договора пожизненного содержания (ухода). Аргументируется что целесообразность такого права предоставлять только специализированным (лицензированным) юридическим лицам и юридическим лицам, которые предоставляют социальные услуги населению.

Ключевые слова: договор пожизненного содержания, уход, стороны, контрагенты, приобретатель, отчуждатель, договоренность.

Tsiopina N. L. To the question of the subject composition of the contract for lifelong maintenance (care)

The article is devoted to the problematic issues of the notarial establishment of the subject composition on the example of the contract of lifelong maintenance (care). Attention is focused on the inexpediency of granting to all legal entities the right to conclude a contract of lifelong maintenance (care). It is argued that the advisability of such a right to provide only specialized (licensed) legal entities and legal entities that provide social services to the public.

Key words: contract of lifelong maintenance, care, parties, contractors, acquirer, alienator, arrangement.

Надійшла до редакції 4 вересня 2017 р.



КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО, КРИМІНОЛОГІЯ, КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО.
КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС, КРИМІНАЛІСТИКА ТА
СУДОВА ЕКСПЕРТИЗА

УДК 343.14:343.345

Басиста Ірина Володимирівна,
*доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри кримінального права та процесу
Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького*

Розкошинська Світлана Орестівна,
*старший викладач кафедри кримінального права та процесу
Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького*

Палійчук Іванна Василівна,
*студентка юридичного факультету
Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького*

**ЮВЕНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: ОКРЕМІ ПРОБЛЕМИ ТА ШЛЯХИ ЇХ
ВИРІШЕННЯ**

Дана публікація покликана привернути увагу практикуючих юристів, наукової спільноти, громадських організацій та інших фахівців і пересічних громадян до проблематики ювенальної юстиції в Україні, її сучасних невтішних реалій, міфів, які щодо неї існують, прогалин та колізій чинного законодавства, які не дозволяють позитивним новаціям запрацювати на повну силу. Зосереджено увагу на тих кроках, які вже спільними зусиллями зроблено протягом двадцяти років, виділено позитивні надбання, які варто негайно реанімувати.

Ключові слова: ювенальна юстиція, діти, неповнолітні, кримінальні правопорушення, кримінальні провадження, слідчий, суд, пробація.

Постановка проблеми. Кожне суспільство у своєму розвитку для досягнення певного рівня повинно вміти правильно визначитися із пріоритетами. Насправді це досить не просто, адже прихильники технологічного прогресу вбачають запоруку успіху в одному, релігія – в іншому тощо. Але цінністю кожного суспільства є людина. На її формування як особистості впливає цілий комплекс чинників, за одні з них відповідальні батьки, за інші – навчальні заклади, а є ті – де відповідальність покладається на державні механізми. Частина нашого суспільства це діти, які нерідко в силу різноманітних ситуацій стають свідками, потерпілими або ж перебувають у конфлікті із законом. Вірна корекція їх поведінки, надання психологічної та інших різновидів допомоги є тією частиною загального механізму, який здатен, або ж не здатен сформувати громадянське суспільство. Діти, «втягнуті» у систему кримінального судочинства, потребують особливої уваги, виваженого ставлення та правильного перевиховання і корекції, тому таке судочинство становить окремий різновид, який потребує спеціально підготовлених фахівців та «власних правил». Окремим шляхам вирішення означених проблем присвячена дана публікація.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Науковим дослідженням проблемних питань спеціалізації судової системи присвячені праці Е.Б. Абросімової, В.Ф. Бойко, К.Ф. Гуценко, Р. Куйбіди, В.В. Сердюка, М.І. Сірого, І.Я. Фойницького та інших. Запровадженню ж ювенальної юстиції, як окремого інституту, присвятили свої роботи В.Д. Бринцев, Т.Л. Кальченко, Н.М. Крестовська, Е.Б. Мельникова, С.В. Оверчук, Г.М. Омеляненко, Р.М. Опацький та низка інших науковців. В свою чергу В.М. Бурдін, Є.М. Вечерова, О.В. Горбач, О.М. Карпенко, Я.М. Квітка, Є.Ю. Колосовський, С.П. Коталейчук, Н.М. Крестовська, В.І. Мірошніченко, Є.С. Назимко та інші досліджували особливості юридичної відповідальності неповнолітніх.

Постановка завдання. Метою та завданням статті є не лише висвітлення сучасних невітшних реалій ювенальної юстиції в Україні, міфів, які щодо неї існують, прогалин та колізій чинного законодавства, які не дозволяють позитивним новаціям запрацювати на повну силу, а й вироблення пропозицій щодо запровадження тих позитивних надбань, які варто негайно реанімувати.

Виклад основного матеріалу дослідження. Європейська конвенція про здійснення прав дітей [1], що ратифікована із заявою Законом України № 69-V (69–16) від 3 серпня 2006 року, «Минимальные стандартные правила Организации Объединенных Наций, касающиеся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних (Пекинские правила)» [2], що затверджені резолюцією Генеральної Асамблеї ООН 10/33 від 10 грудня 1985 року «Руководящие принципы Организации Объединенных Наций для предупреждения преступности среди несовершеннолетних» [3], прийняті резолюцією 45/112 Генеральної Асамблеї від 14 грудня 1990 року та інші в своїй сукупності є тими міжнародними стандартами, що визначають не лише цінність дитини та її права, а й порядок дій державних органів у ситуаціях за участю дітей.

На шляху приведення національного законодавства до визнаних міжнародних стандартів з 2001 року Верховна Рада України здійснила ряд послідовних кроків, зокрема, ухвалила такі закони: від 26 квітня 2001 р. № 2402-III «Про охорону дитинства», від 21 червня 2001 р. № 2558-III «Про соціальну роботу з дітьми та молоддю», від 15 листопада 2001 р. № 2789-III «Про попередження насильства в сім'ї», у 1995 р. було прийнято Закон від 24 січня 1995 р. № 20/95-ВР «Про органи і служби у справах неповнолітніх та спеціальні установи для неповнолітніх», в якому вперше було передбачено створення при судах інституту судових вихователів. Пленум Верховного Суду України із даного приводу також прийняв свого часу дві постанови: №2 від 15.05.2006 року «Про практику розгляду судами справ про застосування примусових заходів виховного характеру» та №5 від 16.04.2004 року «Про практику застосування судами України законодавства у справах про злочини неповнолітніх». Також тривалий період велася плідна співпраця низки інституцій над розробкою проекту Концепції створення та розвитку системи ювенальної юстиції в Україні [4].

Варто відзначити також, що Україна постановою ВР № 789-XII від 27.02.91 року ратифікувала Конвенцію ООН про права дитини від 20 листопада 1989 року у редакції зі змінами, схваленими резолюцією 50/155 Генеральної Асамблеї ООН від 21 грудня 1995 року. У статті 40 Конвенції про права дитини відзначається, що держави-учасниці визнають право кожної дитини, яка, як вважається, порушила кримінальне законодавство, звинувачується або визнається винною в його порушенні, на таке поводження, що сприяє розвитку у дитини почуття гідності і значущості, зміцнює в ній повагу до прав людини й основних свобод інших та при якому враховуються вік дитини і бажаність сприяння її реінтеграції та виконання нею корисної ролі в суспільстві. З цією метою і беручи до уваги відповідні положення міжнародних документів, Держави-учасниці, зокрема, забезпечують, щоб: жодна дитина не вважалася порушником кримінального законодавства, не була звинувачена та визнана винною в його порушенні через дію чи бездіяльність, які не були заборонені національним і міжнародним правом на час їх здійснення; кожна дитина, яка, як вважається, порушила кримінальне законодавство чи звинувачується в його порушенні, мала принаймні такі гарантії: презумпцію невинності, поки її вина не буде доведена згідно із законом; негайне і безпосереднє інформування її про звинувачення проти неї, а у випадку необхідності, через її батьків чи законних опікунів, та одержання правової й іншої необхідної допомоги при підготовці та здійсненні свого захисту; невідкладне прийняття рішення з розглядуваного питання компетентним, незалежним і безстороннім органом чи судовим органом у ході справедливого слухання згідно із законом у присутності адвоката чи іншої відповідної особи і, якщо це не вважається таким, що суперечить найкращим інтересам дитини, зокрема, з урахуванням її віку чи становища її батьків або законних опікунів; свобода від примусу щодо давання свідчень чи визнання вини; вивчення показань свідків звинувачення або самостійно, або за допомогою інших осіб та забезпечення рівноправної участі свідків захисту та вивчення їх свідчень; якщо вважається, що дитина порушила кримінальне законодавство, повторний розгляд вищим компетентним, незалежним і безстороннім органом чи судовим органом згідно із законом

відповідного рішення та будь-яких вжитих у цьому зв'язку заходів; безплатна допомога перекладача, якщо дитина не розуміє використовуваної мови чи не розмовляє нею; повна повага її особистого життя на всіх стадіях розгляду.

Держави-учасниці прагнуть сприяти створенню законів, процедур, органів і установ, що мають безпосереднє відношення до дітей, які, як вважається, порушили кримінальне законодавство, звинувачуються чи визнаються винними в його порушенні, і зокрема: встановленню мінімального віку, нижче якого діти вважаються нездатними порушити кримінальне законодавство; у випадку необхідності і бажаності вжиттю заходів щодо поведінки з такими дітьми без використання судового розгляду за умов повного додержання прав людини і правових гарантій.

Необхідна наявність таких різних заходів, як догляд, положення про опіку і нагляд, консультативні послуги, призначення випробного строку виховання, програми навчання і професійної підготовки, та інших форм догляду, що замінюють догляд в установах, з метою забезпечення такого поведінки з дитиною, яке забезпечувало б її добробут і відповідало її становищу та характеру злочину [13].

Варто констатувати, що чинне кримінальне процесуальне законодавство України «ввібрало» в себе частину означених положень, що свідчить про окремі кроки нашої держави на шляху його демократизації. Більше того, Розпорядженням КМУ від 5 квітня 2017 року №230-р схвалено Концепцію Державної соціальної програми «Національний план дій щодо реалізації Конвенції ООН про права дитини» на період до 2021 року, в якій наша держава також взяла на себе зобов'язання, серед іншого, щодо розвитку системи правосуддя, дружнього до дитини, впровадження ювенальної юстиції [5].

Як на нас, то це досить відважний і рішучий крок, враховуючи наявні об'єктивні та суб'єктивні тенденції. Хоча напрацювань у цьому напрямі є значна кількість, які тривали не один рік. Адже ще у 2010 році при Міністерстві юстиції України було створено робочу групу, яка вивчала, узагальнювала напрацьований за десять років досвід і розробила проект Концепції розвитку ювенальної юстиції в Україні, який зазнав нищівної критики зі сторони окремих громадських організацій, які по сьогоднішній день продовжують ганити все, що напрацьовувалося практично протягом двох десятиріч. Тепер ми можемо спостерігати, як реанімуються позитивні напрацювання, зокрема, отримані у рамках реалізації донорських проектів, для прикладу, українсько-канадського проекту «Реформування системи кримінальної юстиції щодо неповнолітніх в Україні» (РСКЮ). Так, Міжвідомчою координаційною радою з питань правосуддя щодо неповнолітніх робиться чергова спроба продовження реформи та впровадження повноцінної ювенальної юстиції, яка була б здатна реально виконувати всі покладені на неї функції (реститутивну, реабілітаційну, паціфікаційну, ресоціалізаційну тощо).

За підтримки ЮНІСЕФ Україна та в межах Меморандуму між Міністерством внутрішніх справ України, Національною поліцією України та Agriteam Canada Consulting Ltd щодо підтримки ініціатив у сфері захисту дітей поліцією відбуваються семінари-тренінги. Активно долучаються до цих заходів партнерські громадські організації – EDGE Ukraine, Український фонд «Благополуччя дітей», МГО «Міжнародний центр розвитку і лідерства», Фундації «Захист прав дітей». Віриться, що спільними зусиллями вдасться провести відповідні реформи, які будуть дієвими та результативними на шляху побудови української моделі ювенальної юстиції.

Що ж ми маємо на сьогоднішній день, якими є стан теоретичних напрацювань і практичних змін, якісних здобутків?

Починаючи із базових понять, слід відмітити, що за означений період їх напрацьовано чимало. Якщо звернутися до визначень, що таке ювенальна юстиція, то їх можна відшукати не один десяток, однак усі вони виходять з того, що це правова система щодо захисту прав дітей. Це не лише діти-правопорушники, ті, які в конфлікті із законом, це і діти, які опинилися у складних життєвих ситуаціях, неповнолітні потерпілі, свідки, жертви насильства у сім'ї, тощо.

У найпростішому варіанті «ювенальна юстиція» – це судоустрій і судочинство у справах про правопорушення неповнолітніх. На відміну від загальної, ювенальна юстиція має охоплювати систему соціальних послуг на допомогу дитині, яка перебуває у конфлікті із законом. Тому

сучасна ювенальна юстиція – це система державних і муніципальних, судових, правоохоронних органів, освітніх і виховних установ, правозахисних і громадських організацій, що на основі права та медико-соціальних і психолого-педагогічних методик здійснюють попередження правопорушень дітей та проти дітей, правосуддя щодо дітей, захист їхніх прав, свобод та інтересів, а також ресоціалізацію дітей [6].

Загалом ідея впровадження ювенальної юстиції не є новою, однак за останні сімнадцять років вона здобула своїх як рішучих прихильників, так і крайніх противників. Варто погодитися із тим, що будь-яка добра ідея може бути зведена нанівець лише через нерозуміння суті проблематики опонентами, популістські гасла «проти», які нічим не підкріплені, а їх автори не обізнані із реальним станом речей.

Найвагоміший контраргумент полягає в тому, що держава отримає механізм «законного вилучення дітей із сімей та розширення свавілля низки державних інституцій у напрямку незаконних позбавлень батьківських прав тощо». Ми можемо прослідкувати у юридичній літературі та інтернет-джерелах, що дійсно певні негативні сторони ювенальної юстиції мають місце, для прикладу у Швеції та інших країнах, де домінуючою є соціальна служба, організована за територіальним принципом, діяльність якої піддається нищівній критиці тощо. Але ж позитивні риси ювенальної юстиції переважають, тому варто запозичувати саме їх.

Міфи щодо ювенальної юстиції досить легко спростовуються, якщо заглибитися у означену діяльність, історичний досвід нашої держави та корисні надбання сусідів. Результати пошуків витоків ювенальної юстиції на наших теренах та й взагалі у глобальному історичному вимірі свідчать, що певне «поблажливе» ставлення до неповнолітніх, які перебували у конфлікті із законом або ж виступали в якості жертв існувало ще з VI століття. Цьому яскравим підтвердженням є також не один десяток публікацій знаних істориків із даної проблематики, які детально досліджували Дигести імператора Юстиніана, Закони XII таблиць, де було закріплено положення, згідно з яким неповнолітня особа у визначених випадках, здебільшого через не усвідомлення свого протиправного вчинку в силу віку, звільнялася від відповідальності.

При цьому, варто погодитися із Василем Харчуком, що проблеми ювенальної юстиції в середньовічній Європі загалом не дискутувалися, проблеми захисту прав дитини у різних галузях права, зокрема і у процесі притягнення до кримінальної відповідальності, нікого не цікавили. Діти здебільшого несли таку саму кримінальну відповідальність, як і дорослі, і стосовно них застосовувалися практично всі види покарань, в тому числі і найжорстокіші, такі, як смертна кара [7].

При вчиненні низки злочинів, як відзначає К.В. Продіус, для прикладу втретє, поєднаних із насильством, відповідно до збірника німецьких законів «Швабське зеркало» та «Кароліні» діяло правило «злий умисел замінює недостатній вік», тому до неповнолітніх могло застосовуватися і покарання у вигляді смертної кари [8, с.518].

Однак деякі країни Європи (Іспанія, Італія та Польща), перебуваючи у середньовічному стані свого розвитку, все-таки змогли принцип розуміння щодо дітей піднести вище за середньовічні цінності [7].

На фоні негативних економічних, соціальних, політичних тенденцій злочинність, апріорі, зазнає розквіту та небувалого поширення. Не винятком є і дитяче середовище, де відбувається блискавична підміна цінностей, а бажання наслідувати «негативного героя» стає домінуючим. У період таких деструкцій виникає гостра потреба вироблення адекватних механізмів протидії означеним негативним тенденціям. Можна розвинути економіку до небувалих масштабів, але втратити своє майбутнє, яким є діти. І кому тоді будуть потрібні всі глобальні надбання, хто буде нашим правонаступником?

В історичному дискурсі можемо спостерігати, що в той час саме судова та кримінально-виконавча системи правильно і рішуче почали реагувати на означені вище виклики, і це логічно, адже саме вони є лакмусом, який свідчить про справедливість, прогрес реформ, або ж вони (ці системи – автор.) узаконюють і продовжують нагнітати негативні, руйнівні для будь-якого суспільства тенденції.

Так, вперше суди для неповнолітніх були введені у 1890 році у вигляді досліду в англійській

колонії, що розташовувалася в Південній Австралії, а потім узаконені в ній у 1895 році, відзначає у своїх працях С.В. Оверчук. Аналізуючи наукові та енциклопедичні ресурси, цей дослідник констатує, що вдала практика застосування цих судів призвела до їх швидкого розповсюдження спочатку в Північній Америці, а потім і в Європі. У наш час суди у справах неповнолітніх поширені у багатьох країнах (Франції, Японії, Німеччині, Великій Британії, Бельгії). Так, наприклад, в систему загальних судів Німеччини в якості самостійних підрозділів включені суди у справах неповнолітніх. Вони розглядають справи про правопорушення, у яких обвинувачуються неповнолітні у віці від 14 до 18 років, а також молоді люди у віці до 21 року, якщо суд вважає, що їх поведінка носить «підлітковий характер». У цих же судах можуть розглядатися справи про порушення дорослими інтересів неповнолітніх або справи, за якими неповнолітніх вимагається допитати в якості свідків. До переліку такого роду судових установ відносяться в судах землі палати у справах неповнолітніх (у складі трьох професійних суддів і двох шефенів) і в дільничних судах – суд шефенів у справах неповнолітніх. Шефенами визнаються особи, які мають досвід роботи з молоддю (як правило, один з них – жінка) [9, с.3].

Н. Крестовська, провівши ґрунтовний аналіз, цілком вірно стверджує, що ювенальна юстиція не є для вітчизняної правової культури чужим та геть новим явищем. Для прикладу, перший суд у справах неповнолітніх у Російській імперії був відкритий у Санкт-Петербурзі у 1910 році. Станом на 1915 рік більша частина російських ювенальних судів діяла в українських містах – у Харкові, Києві, Одесі, Катеринославі та Миколаєві [6].

Загальновідомим є той факт, що функціонування ювенальної юстиції у світі на сьогоднішній день базується на трьох основних моделях, на чому вже неодноразово акцентували увагу низка дослідників, зокрема:

- Англосаксонській (Австралія, США) передбачає обмежену предметну підсудність: ювенальний суд розглядає усі види правопорушень неповнолітніх, окрім тяжких злочинів.

- Континентальній (Німеччина, Франція) – ювенальні суди мають широку предметну підсудність – всі види правопорушень неповнолітніх розглядаються саме там і, разом з тим, суд розглядає справи дітей, які потребують допомоги з боку держави.

- Скандинавській (Швеція) – поєднується судова й адміністративна ювенальна юстиція. У ній немає окремих ювенальних судів, але в місцевому суді працює ювенальний суддя або створюється ювенальний відділ суду для розгляду справ неповнолітніх. Провідну роль серед державних інститутів, відіграє соціальна служба, організована за територіальним принципом [6, 8, 9].

Виходячи із викладеного, можемо для нашої держави використати будь-яку корисну модель, проаналізувавши всі позитивні надбання та негативні здобутки за періоди їх існування. Але відкинути без аргументів ювенальну юстицію просто не маємо права, адже опиратися тому, що є квінтесенцією логічних реформ не має сенсу, та й загалом – деструктивно з огляду перспектив розвитку по істину правового суспільства.

Ще у 2012 році Юрій Павленко, аналізуючи сучасний стан перевиховання дітей, які перебувають у конфлікті із законом, констатував, що існуюча система є неефективною, а це за тієї ситуації, що кожен 15 злочин в Україні вчиняється дитиною. Вже не говорячи про статистику неповнолітніх потерпілих, яких кількість з року в рік лише збільшується та свідків, статистика щодо яких взагалі відсутня. Тому система правосуддя для дітей має бути іншою, ніж для дорослих. Так само, як іншою є медицина для дітей – педіатрія. Такою системою правосуддя є ювенальна юстиція [10].

Криком душі, як на нас, була свого часу публікація знаного дослідника у цій царині – Наталії Крестовської «Міфи про ювенальну юстицію», яка за спільної ініціативи декількох громадських організацій, що давно і ґрунтовно працювали над питаннями захисту прав дітей та ювенальної юстиції, зокрема: Всеукраїнської фундації «Захист прав дітей», Всеукраїнської громадської організації «Служба захисту дітей», Всеукраїнської громадської організації «Жіночий консорціум України», Харківського громадського центру «Молодь за демократію», Одеської обласної групи медіації, благодійної організації «Український центр порозуміння» та інших, надзвичайно ґрунтовно розвіяла практично всі існуючі міфи про ювенальну юстицію, але пройшло

сім років, а люди продовжують їм вірити, що слідує із численних публікацій. Таких узагальнених десять міфів дослідниця категорично спростовує, як от «ювенальна юстиція, як і Конвенція ООН про права дитини, узаконює неповагу дітей до батьків, не дозволить застосувати примус до дитини, без якого виховання неможливе; права дитини загалом і ювенальна юстиція зокрема – це західний продукт, чужий будь-якому іншому суспільству, зокрема – нашому; права дитини та ювенальна юстиція сприятимуть неконтрольованій поведінці, розбещенню дітей, деградації української сім'ї й усього нашого суспільства; ювенальна юстиція – це узаконення доносів дітей на батьків; ювенальна юстиція означає масове втручання держави у сімейне життя та жорстоке відбирання дітей у батьків за найменшу провину; ювенальна юстиція та права дитини суперечать християнській релігії, зокрема ієрархічності, тобто патріархальності сім'ї та заповіді «Поважай батька свого і матір свою»; ювенальна юстиція є іноземним запозиченням, яке ніколи не приживеться на нашому ґрунті – у нас інший менталітет; ювенальна юстиція, як і права дитини, суперечить Конституції України, що проголошує принцип рівності усіх громадян, тому ні особливі права, ні тим паче особливі суди для дітей не потрібні; ювенальна юстиція потребує великих коштів, яких немає у такої бідної країни, як наша; у нас і так багато установ, які опікуються дітьми, навіщо ще ювенальна юстиція?» [6].

Ці міфи не мають нічого спільного із існуючими реаліями, а ювенальна юстиція в Україні, ввібравши весь позитив від досвіду власного існування в інших країнах, повинна стати одним із рушіїв прогресивних, наступальних та динамічних змін на шляху розбудови України, як правової держави.

Яка ж ситуація на сьогоднішній день в Україні і де справді є проблеми, що потребують нагального вирішення?

По-перше, судова реформа є одним із тих питань, що перебувають в центрі уваги, як міжнародної спільноти, так і пересічних громадян України. Вже зроблено ряд правильних і позитивних кроків, але ж щодо ювенальної юстиції, то процес стагнації, як на нас, триваючий. Підтвердженням цьому є ті мляві законодавчі ініціативи, які з однієї сторони не дозволяють заперечити зміни як такі, а з іншої – виключають якісне їх наповнення.

С.В. Оверчук тут має беззаперечну рацію, стверджуючи, що український законодавець свого часу обрав надто вузький шлях спеціалізації – спеціалізацію лише окремих суддів [9, с. 5].

Дійсно, якщо проаналізувати статтю 18 Закону України від 07.07.2010 № 2453-VI «Про судоустрій і статус суддів» із доповненнями, внесеними згідно із Законом України від 13.04.2012 р. N 4652-VI, то можемо констатувати таку спеціалізацію, яка по своїй суті ніяких реальних позитивних зрушень не передбачала.

Ми теж не підтримували такі законодавчі позиції, як і інші дослідники. Погоджуємося із Г.М. Омельяненко в тому, що основною причиною недієвості означених законодавчих новацій було те, що судді й так були перевантажені справами, внаслідок чого змушені були їх розглядати незалежно від спеціалізації. Натомість повинна бути створена система спеціалізованих судів як автономне відгалуження системи судів загальної юрисдикції, що дозволить створити найсприятливіші умови для розгляду справ і сприятиме виконанню мети правосуддя щодо неповнолітніх [11, с. 81].

Аналізуючи статтю 18 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» 2010 року із означеними доповненнями, С.В. Оверчук підставно піддавав сумніву її окремі положення. Зокрема, про те, що судді, уповноважені здійснювати кримінальне провадження щодо неповнолітніх, не звільнялися від виконання обов'язків судді відповідної інстанції, проте здійснення ними таких повноважень враховувалося при розподілі судових справ та мало пріоритетне значення. За таких умов спеціалізацію суддів, уповноважених здійснювати кримінальне провадження щодо неповнолітніх, можна розглядати лише як додаткові функціональні повноваження. Суттєвою перепорою для ефективного застосування «внутрішньої» спеціалізації в Україні був кількісний склад загальних судів першої інстанції, який іноді не перевищував чотирьох суддів. У цьому випадку створення, наприклад, в районному суді палати з розгляду окремих категорій проваджень було неможливим, а значне збільшення числа суддів – недоцільним. Схожа проблема виникла і зі спеціалізацію суддів, створюючи парадоксальну

ситуацію непропорційного співвідношення суддів, які мали спеціалізацію, та таких, що її не отримали. Здійснення правосуддя щодо неповнолітніх спеціалізованими суддями не має виняткового характеру і передбачає можливість залучення суддів без спеціалізації. Так, п. 10 ст. 31 КПК України фактично передбачив можливість створення змішаного колегіального складу суду, тим самим відступивши від засад спеціалізації у формуванні органів ювенальної юстиції, зокрема в системі правосуддя [9, с. 3]. Із цим висновком не погоджуємося в силу чинних законодавчих новацій. Більше того, можемо резюмувати окремі послідовні негативні тенденції. Так, стаття 18 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» 2010 року із доповненнями, внесеними у 2012 році та стаття 18 чинного Закону України «Про судоустрій і статус суддів» 2016 року категорично передбачають спеціалізацію судів та окремих суддів (судді). Тобто ніякого «відступу» від спеціалізації не відбулося.

Більше того, формулювання статті 18 чинного Закону України «Про судоустрій і статус суддів» 2016 року передбачає, що суди спеціалізуються на розгляді цивільних, кримінальних, господарських, адміністративних справ, а також справ про адміністративні правопорушення. У випадках, визначених законом, а також за рішенням зборів суддів відповідного суду може запроваджуватися спеціалізація суддів з розгляду конкретних категорій справ.

У місцевих загальних судах та апеляційних судах діє спеціалізація суддів із здійснення кримінального провадження щодо неповнолітніх. Судді (суддя), уповноважені здійснювати кримінальне провадження щодо неповнолітніх, обираються з числа суддів відповідного суду зборами суддів цього суду за пропозицією голови суду або за пропозицією будь-якого судді цього суду, якщо пропозиція голови суду не була підтримана, на строк не більше трьох років і можуть бути переобрані повторно. Кількість суддів, уповноважених здійснювати кримінальне провадження щодо неповнолітніх, визначається окремо для кожного суду зборами суддів цього суду. Суддею, уповноваженим здійснювати кримінальне провадження щодо неповнолітніх, може бути обрано суддю зі стажем роботи суддею не менше десяти років, досвідом здійснення кримінального провадження в суді і високими морально-діловими та професійними якостями. У разі відсутності в суді суддів з необхідним стажем роботи суддя, уповноважений здійснювати кримінальне провадження щодо неповнолітніх, обирається з числа суддів, які мають найбільший стаж роботи на посаді судді.

Судді, уповноважені здійснювати кримінальне провадження щодо неповнолітніх, не звільняються від виконання обов'язків судді відповідної інстанції, проте здійснення ними таких повноважень ураховується при розподілі судових справ та має пріоритетне значення [12].

Тобто, із сумом можемо констатувати, що із прийняттям нового, чинного на сьогоднішній день Закону України «Про судоустрій і статус суддів» ніяких позитивних зрушень щодо запровадження ювенального правосуддя не відбулося. Законодавцем передбачено можливість створення лише двох вищих спеціалізованих судів, як судів першої інстанції з розгляду окремих категорій справ, зокрема Вищого суду з питань інтелектуальної власності та Вищого антикорупційного суду.

Кримінальне провадження стосовно неповнолітніх, аргументовано відзначає С.В. Оверчук, має здійснюватися переважно колегіальним складом суду, в тому числі за згодою самого неповнолітнього та/або його законного представника ювенальним судом присяжних [9], з чим ми повністю погоджуємося.

По-друге, на сьогоднішній день запроваджено «відомчу» спеціалізацію слідчих та прокурорів. Якщо щодо перших, то це є вимога КПК, то щодо другої категорії – вимоги відомчих документів. Чи може слідчий у якого у провадженні 80-400 кримінальних проваджень приділити належну увагу кримінальним провадженням щодо неповнолітніх, звісно, що це об'єктивно не можливо, адже він жива людина.

По-третє, варто відзначити, що у окремій главі 38 КПК унормовано загальні правила кримінального провадження щодо неповнолітніх. Чи є це новацією? У КПК 1960 року також було передбачено відповідні особливості, хоча якщо провести прискіпливий аналіз норм обох кодексів, то побачимо і сутнісні відмінності.

Для прикладу, на сьогоднішній день у КПК досить чітко розмежовано два окремі порядки кримінальних проваджень, зокрема положення параграфу 1 глави 38 КПК застосовуються у кримінальному провадженні щодо кримінальних правопорушень, вчинених особами, які не досягли вісімнадцятирічного віку, а положення параграфу 2 глави 38 КПК – до особи, яка після досягнення одинадцятирічного віку до досягнення віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність, вчинила суспільно небезпечне діяння, що підпадає під ознаки діяння, передбаченого законом України про кримінальну відповідальність.

У КПК 1960 року зі змінами і доповненнями станом на вересень 2011 року у статті 7³ було визначено порядок вирішення справ про суспільно небезпечні діяння, вчинені особою, яка не досягла віку, з якого можлива кримінальна відповідальність, що, очевидно, залишало більше питань, ніж відповідей, а у главі 36 восьмого розділу передбачалися особливості провадження в справах про злочини неповнолітніх.

Тобто у чинному КПК така діяльність більш детально регламентована із цілою низкою новацій. При цьому, є ряд положень КПК, які неоднозначно сприймаються на практиці, їх реалізація у регіонах слідчими, прокурорами та суддями теж різниться. Слід констатувати і ряд прогалин кримінального процесуального законодавства, що стосуються кримінальних проваджень щодо неповнолітніх. З огляду на викладене, для забезпечення однакового та правильного застосування КК України та КПК, з метою уникнення неоднозначного тлумачення норм закону в судовій практиці та запобігання помилок, а також узагальнивши практику здійснення судами кримінальних проваджень щодо неповнолітніх, Вищим спеціалізованим судом України з розгляду цивільних і кримінальних справ констатовано цілу низку існуючих проблем, прогалин та колізій, тому розроблено відповідні роз'яснення про практику здійснення судами кримінального провадження щодо неповнолітніх, які 16 січня 2017 року розіслано для виконання. На офіційному веб-сайті даного суду цілий розділ присвячено саме ювенальній юстиції, де розміщено основні законодавчі акти, міжнародні документи, що визначають міжнародні стандарти поведінки із дітьми, означені вище рекомендаційні роз'яснення, ППВСУ, методичні рекомендації для неповнолітнього тощо.

По-четверте, система ювенальної юстиції в Україні має включати також спеціальні органи профілактики, контролю і захисту, спеціалізовані органи досудового слідства, установи відбуття покарання, установи реабілітації та соціальної адаптації [9], частина з яких лише задекларована, а інші – із значними труднощами і формальними перешкодами «пробують робити перші кроки». Для прикладу, це система пробації, в якій досудові доповіді зі значними потугами запроваджені, хоча про їх якість є різні точки зору, а пробаційні програми, що призначаються за рішенням суду особі, звільненій від відбування покарання з випробуванням, та передбачають комплекс заходів, спрямованих на корекцію соціальної поведінки або її окремих проявів, формування соціально сприятливих змін особистості, які можливо об'єктивно перевірити, лише повинні в якийсь спосіб запрацювати із 2018 року. З цією метою передбачено навіть створення, за словами першого заступника міністра юстиції Наталії Севостьянової, яка і представила відповідний проект, держустанови «Центр пробації», який буде реалізовувати пробаційні програми.

На жаль, квінтесенцією аналізу вище означених проблем та інших суміжних є констатація того факту, що в Україні ні на законодавчому, ні на рівні практичної реалізації ювенальної юстиції не існує, ми продовжуємо боротися із міфами, ми їх пробуємо долати, ми виголошуємо рушійні гасла, але не реалізуємо банальних, елементарних речей. Видається, що варто задуматися, куди йдемо і що отримуємо?

Як на нас, то законодавчі ініціативи повинні бути рішучими і послідовними, а для належної підготовки всіх суб'єктів (слідчих, прокурорів, суддів, представників органів пробації тощо), що входять до системи ювенальної юстиції слід запроваджувати у навчальних закладах відповідні спеціалізовані навчальні курси чи сертифікатні програми. Адже не розуміння проблематики і породжує негативні, неправильні шляхи її вирішення, а без належної фахової підготовки слідчих, прокурорів, суддів тощо в один день створити ювенальну юстицію в Україні навряд чи вдасться. Варто повернутися обличчям до наявних напрацювань науковців, законодавчих органів та

практики діяльності задіяних органів та громадських організацій, підтримати наявні ініціативи, а також виробити спільний шлях для їх успішної реалізації.

Список використаної літератури

1. Європейська конвенція про здійснення прав дітей: Ратифікована із заявою Законом України № 69-V (69–16) від 3 серпня 2006 року // Відомості Верховної Ради України. – 2006. – № 41. – Ст. 354.
2. Минимальные стандартные правила Организации Объединенных Наций, касающиеся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних (Пекинские правила): Утверждены резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН 10/33 от 10 декабря 1985 г. // Советская юстиция. – 1991. – № 12–14.
3. Эр-Риядские руководящие принципы (Руководящие принципы Организации Объединенных Наций для предупреждения преступности среди несовершеннолетних (Эр-Риядские руководящие принципы)): Приняты резолюцией 45/112 Генеральной Ассамблеи от 14 декабря 1990 года [Електронний ресурс]. – Режим доступа: http://www.un.org/russian/document/convents/juveniles_deinquency_prevention.html.
4. Проект Концепції створення та розвитку системи ювенальної юстиції в Україні [Електронний ресурс]. – Режим доступа: <http://www.scourt.gov.ua/clients/vs.nsf/0/69F43B16511091D2C325701A001DCD49>.
5. Про схвалення Концепції Державної соціальної програми «Національний план дій щодо реалізації Конвенції ООН про права дитини» на період до 2021 року: розпорядження КМУ від 5 квітня 2017 року №230-р [Електронний ресурс]. – Режим доступа: zakon.rada.gov.ua/laws/show/230-2017-p.
6. Крестовська Н. Міфи про ювенальну юстицію / Н. Крестовська [Електронний ресурс]. – Режим доступа: <http://veche.kiev.ua/journal/2126/> (№15/2010).
7. Харчук В. Історичний досвід утворення та функціонування судів у справах неповнолітніх як основних органів ювенальної юстиції / В. Харчук [Електронний ресурс]. – Режим доступа: <http://justinian.com.ua/article.php?id=3259>.
8. Продіус К.В. Становлення системи правосуддя у справах неповнолітніх (XIX-поч. XX ст.) / К. В. Продіус // Актуальні проблеми політики : зб. наук. пр. / редкол. : С. В. Ківалов (голов. ред.), Л. І. Кормич (заст. голов. ред.), Ю. П. Аленін [та ін.] ; МОНмолодьспорт України, НУ ОЮА. – Одеса : Фенікс, 2010. – Вип. 40. – С. 518-525.
9. Оверчук С.В. Розвиток ювенальної юстиції в Україні в контексті реалізації принципу спеціалізації судів / С.В. Оверчук // Часопис Національного університету «Острозька академія». Серія «Право». – 2014. – №2(10). – С. 1-12. [Електронний ресурс]. – Режим доступа : <http://lj.oa.edu.ua/articles/2014/n2/14osvpss.pdf>.
10. Омеляненко Г. Адаптація кримінального законодавства України про судочинство у справах неповнолітніх до міжнародних Мінімальних стандартів / Г. Омеляненко // Право України. – 2002. – №5. – С.79-83.
11. Павленко Ю. Злочин дитини і кара, або що таке ювенальна юстиція? / Ю. Павленко [Електронний ресурс]. – Режим доступа: <http://life.pravda.com.ua/columns/2012/12/14/117682/>.
12. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 2 червня 2016 року [Електронний ресурс]. – Режим доступа: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1402-19>.
13. Конвенція про права дитини від 20 листопада 1989 року [Електронний ресурс]. – Режим доступа: zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_021.

Басистая И. В., Розкошинська С. А., Палийчук И. В. Ювенальная юстиция в Украине: отдельные проблемы и пути их решения

Данная публикация призвана привлечь внимание практикующих юристов, научного сообщества, общественных организаций и других специалистов, граждан к проблематике ювенальной юстиции в Украине, ее современных неутешительных реалий, мифов, которые по ней существуют, пробелов и коллизий действующего законодательства, которые не позволяют

положительным новациям заработать в полную силу. Сосредоточено внимание на тех шагах, которые уже совместными усилиями сделано в течение двадцати лет, выделено позитивные достижения, которые следует немедленно реанимировать.

Ключевые слова: ювенальная юстиция, дети, несовершеннолетние, уголовные правонарушения, уголовные производства, следователь, суд, probation.

Basysta I. V., Rozkoshinska S. A., Paliichuk I. V. Juvenal justice in ukraine: selected problems and ways of their solutions

This publication is intended to draw the attention of practicing lawyers, the scientific community, public organizations and other professionals, citizens to the problems of juvenile justice in Ukraine, its current disappointing realities, the myths that exist on it, the gaps and collisions of existing legislation that do not allow positive innovations to earn in full force. Attention is focused on those steps that have already been achieved with joint efforts for twenty years, positive achievements have been highlighted, which should be immediately resuscitated.

Key words: juvenile justice, children, minors, criminal offenses, criminal proceedings, investigator, court, probation.

Надійшла до редакції 1 вересня 2017 р.



УДК 343.98

Тимчишин Андрій Михайлович,
кандидат юридичних наук, доцент,
завідувач кафедри «Правознавство» Івано-Франківської філії
Відкритого міжнародного університету розвитку людини «Україна»

ОКРЕМІ КРИМІНАЛІСТИЧНІ АСПЕКТИ БОРОТЬБИ ЗІ ЗЛОЧИННІСТЮ

У статті проаналізовано окремі криміналістичні аспекти боротьби зі злочинністю на сучасному етапі розвитку України. Окреслено часткові напрями злочинної діяльності та внесено рекомендації щодо оптимізації тактичних прийомів і засобів боротьби зі злочинністю.

Ключові слова: злочинна діяльність, криміналістична методика, тактичні прийоми.

Постановка проблеми. Актуальність дослідження зумовлена необхідністю розроблення нових, більш ефективних прийомів та методів боротьби зі злочинністю. Дане завдання унеможливується без пізнання природи та сутності злочинної діяльності, її ознак, причин і умов, способів вчинення злочинів, що мають місце на новітньому етапі розвитку нашої держави та суспільства. Саме через ці обставини, як ніколи, набуває важливого значення високий рівень теоретичного осмислення даної проблеми. Крізь призму вивчення змістовних основ злочинної діяльності, механізму її здійснення, ми можемо говорити про тактику та стратегію контролю, локалізації, а як результат, й максимально повного та швидкого знищення цього ганебного явища. Сучасні фундаментальні положення предмета науки криміналістики, її загальних і окремих теорій дозволяють повною мірою дослідити закономірності злочинної діяльності, встановити кореляційні зв'язки і відношення між її елементами, тобто підійти до створення методології криміналістичного дослідження злочинної діяльності.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Теоретичним та практичним проблемам аналізу криміналістичного аспекту боротьби зі злочинністю на етапі становлення сучасної криміналістики приділяли увагу С.О. Голунський, Г.Ю. Манс, Г.К. Рогинський, І.М. Якимов та інші вчені. Пізніше вказана проблематика висвітлювалася у працях Т.В. Авер'янової, Р.С. Белкіна, І.О. Биховського, Т.В. Варфоломєєвої, О.М. Васильєва, Ф.В. Глазиріна, В.Г. Гончаренка, О.І. Гурова, Р.Г. Домбровського, А.В. Дулова, А.Ф. Зелінського та ін. Разом з тим, ряд важливих для теорії криміналістики та слідчої практики напрямів даної проблеми отримують новий, сучасний виток свого розвитку, а відтак, продовжують залишатися недослідженими та дискусійними.

Постановка завдання. Метою дослідження є аналіз стану названої проблеми, всебічне дослідження її основних положень, концептуальний підхід до вдосконалення окремих криміналістичних прийомів та засобів боротьби зі злочинністю.

Виклад основного матеріалу дослідження. Злочинність та прояви її діяльності, спрямовані на протизаконне задоволення потреб певної частини суспільства за рахунок інтересів більшості його членів, були завжди специфічними та своєрідними, чітко відображали стан і рівень розвитку соціуму. Сучасну злочинність, що є проявом перехідного періоду реформування усіх сфер життя, за якісними та кількісними характеристиками не можна порівняння з попередньою. Можна лише умовно сказати, що це нова злочинність – масштабна, професійна, організована, транснаціональна, технічно озброєна на найвищому рівні, яка потребує комплексного, рішучого реагування та протидії.

Злочин як об'єкт криміналістичного наукового та практичного пізнання – є специфічним різновидом людської діяльності – процес взаємодії злочинця та середовища, що є навколо нього [5, с. 51].

Слід зазначити, що найбільш характерними елементами людської діяльності є трудові, пізнавальні та комунікативні процеси. Обсяг і поєднання останніх визначають зміст і специфіку конкретних видів діяльності.

У зв'язку з цим правомірним є питання: чи є злочинна діяльність, анти-суспільна за своєю

суттю, видом людської діяльності? Відповідь, на наш погляд, однозначна – так. Оскільки будь-які дії та операції, спрямовані на забезпечення існування людини, пристосування її до навколишніх умов життя, є різновидом людської діяльності [3, с. 79].

З економічної точки зору «злочинна діяльність» – така ж професія, якій люди присвячують свій час та сили, як і столярна справа, інженерія чи викладання. Люди вирішують стати злочинцями саме тому, що очікують, що «прибуток» від злочинної діяльності перевищує «прибуток» від заняття іншими професіями [2, с. 35]. А злочинна організація є різновидом трудового колективу [1, с. 62]. Причому їхня діяльність у даний час набула таких масштабів втручання у соціально-економічні умови життя суспільства, що може загрожувати підвалинам державного устрою. Іншими словами, злочинна діяльність – це не тільки об'єктивний соціальний чинник, а й таке явище, з яким, особливо в умовах розвитку організованої злочинності, держава не може не рахуватися. Особливо гостро це явище відчувається в період реформування, коли старі інституції уже зруйновані, а нові ще не готові у «повній мірі» виконувати покладені на них обов'язки.

Окремої уваги сьогодні потребує питання реєстрації злочинів. З цього приводу О.М. Ларін слушно зауважує, що цифри статистичної звітності про стан злочинності «означають не дійсні кількісні параметри злочинності, а лише результати реєстрації та обліку злочинів. Тим часом зареєстрована злочинність – тільки вершина айсберга, що підіймається над поверхнею води» [7, с. 86].

Але «головне» у сучасній злочинності – не кількісні її зміни, а якісні перетворення, вираженням яких є поява нових видів злочинів, зростання масштабів тих, що раніше зустрічалися рідко, зухвалість та жорстокість дій злочинців, проникнення злочинності в усі структури суспільства і держави.

Сучасну злочинність характеризують як професійну, організовану, корумповану, транснаціональну, загально-кримінальну, економічну тощо. Кожна з цих характеристик відображає будь-яку з сторін злочинності, що загалом дуже різноманітна та різнопланова. Одні показники характеризують зміни всієї злочинності (збільшення корисливих мотивів і жорстокості дій злочинців, підвищення професіоналізму), інші – тільки певні складові (організовану, міжнародну). Деякі показники чітко розмежовують злочинність на складові (професійна – непрофесійна), а окремі переплітаються, характеризуючи одне і те ж явище з різних позицій (організована, транснаціональна тощо).

Загалом складається враження, що сьогодні злочинність стає «професійнішою». У класифікації злочинців тип «професійного» виділений у 1897 р. на з'їзді Міжнародної спілки криміналістів у Гейдельберзі. На той час він характеризувався ознаками впертості та небажанням відмовитися від злочинної діяльності, використанням певних злочинних навичок. Сьогодні, на жаль, цей «професіоналізм» впливає не з умінь швидко та безшумно відчинити чуже помешкання та зробити свою «темну справу», а в значно складніших, зазвичай високотехнологічних процесах, суміжних з використанням сучасної науки та технологій.

Професійна злочинність – це вид злочинності, що характеризується сталістю злочинної діяльності, яка є основним джерелом прибутку для її учасників і потребує спеціалізації знань та навичок.

До ознак «професіоналізму», на нашу думку, слід віднести:

- сталість злочинної діяльності;
- існування злочинної спеціалізації;
- наявність певної кваліфікації;
- використання результатів злочинної діяльності як основного джерела прибутків;
- належність до кримінального середовища з його особливою субкультурою [6, с. 314].

Специфічним елементом злочинної діяльності є протидія її виявленню та припиненню. Це завжди було властиве діям злочинців. Але, якщо раніше дії злочинців частіше за все зводилися до одиничних, де для злочинця було головним – не залишити слідів, за якими його могли б встановити та викрити, то в теперішній час, коли злочинність вийшла на рівень організованої, коли вона проявляється не в окремих актах злочинів, а в системі злочинного контрнаступу,

злочинці нерідко вкрай зухвало йдуть на жорстоке протистояння правоохоронним органам, що нерідко, на превеликий жаль, призводить до серйозних втрат серед особового складу. Свідченням цього є трагічні події останніх років.

Вищевказане свідчить про необхідність створення сучасної моделі слідчої діяльності, розслідування злочинів повинно відбуватися з якомога меншими затратами сил, часу та засобів, тому, насамперед, потрібно вдосконалювати криміналістичну методику та тактику.

На наш погляд, пошук адекватних сучасному характеру злочинної діяльності методів протидії – це не тільки визначення того, які нові засоби можуть бути використані правоохоронними органами, а й розв’язання проблем співвідношення прав та інтересів особи з умовами, які забезпечують ефективність і результативність боротьби зі злочинністю [4, с. 6].

У юридичній літературі виділяються два етапи у розвитку тактичних прийомів і засобів боротьби зі злочинністю:

1. Виникнення та розвиток прийомів і засобів.
2. Формування та вдосконалювання прийомів і засобів [8, с. 105].

Перший – присвячений дослідженню кримінально-правових прийомів і засобів боротьби зі злочинністю. Другий – криміналістичним прийомам і засобам, у тому числі й тактичним.

Криміналістична тактика містить різноманітну систему прийомів, засобів, рекомендацій, які суб’єкти доказування використовують під час досудового розслідування та судового провадження. Їх умовно можна класифікувати за трьома основними видами:

1. Процесуальні прийоми та засоби – це всі слідчі (розшукові) дії, передбачені у кримінально-процесуальному законі.

У криміналістичній літературі під ними розуміють передбачену кримінально-процесуальним законом і забезпечувану державою сукупність операцій і прийомів, які здійснюються при розслідуванні злочинів для виявлення, фіксації та перевірки фактичних даних, що мають значення доказів в кримінальних провадженнях. Кожна зі слідчих (розшукових) дій виступає у вигляді системи прийомів виявлення, фіксації, дослідження та збереження доказової інформації певного виду [9, с. 5].

2. Криміналістичні прийоми та засоби (не процесуальні) або власне тактичні прийоми та засоби: а) тактичний прийом; б) тактична комбінація; в) тактичне рішення; г) слідча ситуація; д) реконструкція; е) тактична операція; є) моделювання; ж) «версіювання»; з) прогнозування.

3. Негласні слідчі (розшукові) дії та оперативно-розшукова діяльність в цілому.

У криміналістичному значенні процесуальні прийоми та засоби мають дві сторони: з однієї вони є регламентованою процесуальною формою діяльності суб’єкта у конкретній ситуації події, що розслідується, а з іншої – сукупність конкретних криміналістичних рекомендацій, способів і прийомів дій зі збирання, дослідження та оцінки джерел доказової інформації [10, с. 3–4].

Зауважимо, розслідування у криміналістиці – пізнання подій минулого за залишеними матеріальними та ідеальними слідами. З цим пов’язані дві основні особливості: по-перше, відсутність безпосереднього сприймання тим, хто пізнає, по-друге, дія об’єктивних та суб’єктивних факторів на сліди події, що пізнається. Наведене обумовлює необхідність використання таких засобів і методів збирання інформації, які компенсували б або нейтралізували негативні умови та труднощі пізнання. Це забезпечується максимальним використанням науково-технічних досягнень для розширення кола джерел інформації, пошуком засобів виявлення слідів значної давності; акцентуванням уваги на слідах, які залишились поза контролем злочинця (мікросліди); розробкою методик відновлення умисно пошкоджених джерел інформації; застосуванням прийомів поновлення забутого, викриття неправдивих показань тощо. Мета слідчої діяльності – встановлення об’єктивної істини в рамках конкретного кримінального провадження, тому умови її здійснення повинні виключати помилкове, недостовірне рішення.

Ми вважаємо, що досягнення цих завдань залежить від тактики проведення слідчих (розшукових) дій, яка передбачає певну послідовність процедур (стадій) її виконання. Проведення будь-якої слідчої (розшукової) дії включає наступні процедури: а) підготовку; б) безпосереднє проведення слідчої дії; в) фіксацію ходу та результатів слідчої дії; г) оцінку результатів і визначення їх місця у системі збирання доказів в кримінальному провадженні.

Підготовка до проведення слідчої (розшукової) дії починається з визначення завдань та питань, які слідчий має намір вирішити, а саме:

- чітко сформулювати мету слідчої (розшукової) дії;
- вибрати місце проведення;
- час виконання;
- визначити коло учасників слідчої (розшукової) дії та роль кожного учасника;
- з'ясувати необхідність використання технічних засобів (яких, для яких цілей);
- визначити можливість використання засобів масової інформації, громадськості і в якій формі.

Результативність проведення слідчих (розшукових) дій, на наш погляд багато у чому обумовлена наступними обставинами:

- 1) інформацією про осіб, щодо яких проводиться слідча (розшукова) дія;
- 2) наявними у кримінальному провадженні доказами, потреба у використанні яких може виникнути при проведенні слідчої (розшукової) дії;
- 3) існуючими тактичними прийомами використання доказів, у тому числі здобутих негласними слідчими (розшуковими) діями;
- 4) можливістю прогнозування лінії поведінки учасників слідчої (розшукової) дії;
- 5) наявністю техніко-криміналістичного забезпечення виконання слідчої (розшукової) дії.

Оцінка отриманих результатів і визначення їх ролі у системі зібраних доказів спрямована на вирішення, щонайменше, двох завдань: перше – перевіряється достовірність отриманих результатів слідчої дії, а друге – визначається можливість використання отриманих результатів як доказів і місця їх у системі доказування.

Таким чином, суттєве місце в якісній та результативній боротьбі зі злочинністю, на наше переконання, належить тактичним прийомам і засобам, які пройшли тривалу еволюцію у своєму розвитку і становленні та охоплюють всі періоди боротьби зі злочинністю. Всебічний і комплексний аналіз даної проблеми дає можливість вирішити наступні питання:

- 1) виявити причини та умови, які сприяли виникненню тактичних прийомів і засобів;
- 2) встановити закономірності їх розвитку та удосконалення;
- 3) оцінити ефективність їх застосування у конкретний історичний період;
- 4) удосконалювати наявні тактичні прийоми та засоби за рахунок екстенсивного їх застосування;
- 5) розробити нові тактичні прийоми та засоби, які відповідають сучасному періоду боротьби зі злочинністю, а також визначити шляхи їх ефективного застосування.

Висновки. На підставі проведеного дослідження можна зробити висновки про те, що у боротьбі зі злочинністю важливою умовою виступає криміналістичне вивчення злочинної діяльності: її механізму, умов існування та розвитку, організаційної побудови, прийомів маскування, способів легалізації прибутків, одержаних злочинним шляхом, регіональні та міжнародні зв'язки тощо. Криміналістичне вивчення злочинної діяльності дозволяє не тільки виявити та вивчити її значимі ознаки, а й визначити напрями та форми розроблення прийомів і засобів боротьби з нею. Особливого значення це набуває на сучасному етапі розвитку, при реформуванні більшості галузей суспільного життя. У цій ситуації чітко проявилась гостра недостатність наявних у держави можливостей для вирішення завдань, які ставляться перед правоохоронними органами, що визначає пошук нових криміналістичних шляхів, прийомів і засобів, у тому числі і нетрадиційних, для боротьби зі злочинністю.

Список використаних джерел

1. Айдинян Р., Глинский Я. Функциональная теория организации и организованная преступность / Р. Айдинян, Я. Глинский // Изучение организованной преступности: российско-американский диалог. – М., 2007. – С. 60–67.
2. Беккер Г. Экономический анализ и человеческое поведение / Г. Беккер // Теория и история экономических и социальных институтов и систем. – 2013. – Т. 1. – Вып. 1. – С. 35–41.

3. Белкин Р.С. Криминалистический аспект понятия преступной деятельности / Р.С. Белкин // Криминалистика: Учебник / Под ред. Р.С. Белкина, В.Г. Коломацкого, И.М. Лузгина. – К., 2005. – Т. 1. – С. 78–81.
4. Карпов Н.С., Євдокіменко С.В. Злочинна діяльність / Н.С. Карпов, С.В. Євдокіменко. – К., 2011. – 59 с.
5. Клочков В.В., Образцов В.А. Преступление как объект криминалистического познания // Вопросы борьбы с преступностью / В.В. Клочков, В.А. Образцов. – К., 1995. – Вып. 42. – С. 44–54.
6. Криминология: Учебник / Под ред. Н.Ф. Кузнецовой, Г.М. Миньковского. – М., 1994. – 398 с.
7. Ларин А.М. Преступность и раскрываемость преступлений / А.М. Ларин // Гос-во и право. – 2009. – № 4. – С. 83–89.
8. Минна Р. Мафия против закона / Р. Минна. – К.: Прогресс, 1998. – 340 с.
9. Следственные действия (процессуальная характеристика, тактические и психологические особенности). – Волгоград: ВСШ МВД СССР, 1984. – 240 с.
10. Стратонов В.М. Відтворення обстановки і обставин події як метод пізнання під час розслідування злочинів: Дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / В. М. Стратонов. – Запоріжжя, 2001. – 178 с.

Тымчишин А. М. Отдельные криминалистические аспекты борьбы с преступностью

В статье проанализированы отдельные криминалистические аспекты борьбы с преступностью на современном этапе развития Украины. Определены частичные направления преступной деятельности и внесены рекомендации по оптимизации тактических приемов и средств борьбы с преступностью.

Ключевые слова: преступная деятельность, криминалистическая методика, тактические приемы.

Tymchyshyn A. M. Separate forensic aspects of combating crime

The article analyzes some forensic aspects of the fight against crime at the present stage of development of Ukraine. Partial directions of criminal activity are defined and recommendations for optimization of tactical methods and means of fighting crime are made.

Key words: criminal activity, criminalistic methodology, tactical methods.

Надійшла до редакції 28 серпня 2017 р.



УДК 351.86:007:659

Таволжанський Олексій Володимирович,
кандидат юридичних наук,
асистент кафедри кримінології та кримінально-виконавчого права
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ОСНОВИ ДЕРЖАВНОЇ КІБЕРПОЛІТИКИ УКРАЇНИ: ФОРМУВАННЯ ТА РЕАЛІЗАЦІЯ

Здійснено аналіз заходів із забезпечення кібербезпеки держави, виділені основні сфери внутрішньої політики держав з урахуванням зростання кіберзагроз. Запропоновані шляхи покращення кібербезпекової політики України з метою приведення її до вимог сучасності та забезпечення суверенітету держави в умовах активізації процесу геополітичного тиску, інформаційних війн та мілітаризації кіберпростору.

Ключові слова: державна інформаційна політика, кіберполітика, кібербезпека, кіберпростір, інформаційне законодавство.

Постановка проблеми. На сьогодні все ще залишається недостатньо розкритим питання здійснення державного стратегічного планування у сфері забезпечення кібербезпеки, що передбачає, насамперед, розробку щорічних планів реалізації положень Стратегії кібербезпеки, упровадження їх у практичну площину, визначення першочергових заходів, ужиття яких дасть змогу гарантувати кіберзахист державних інформаційних ресурсів та об'єктів критичної інформаційної інфраструктури.

Термін «політика» (politika) грецького походження. У буквальному перекладі має наступне значення: державні справи (від polis – держава), словом, мистецтво керувати державою. Відповідно до статті 17 Конституції України захист інформаційної безпеки, зокрема, є однією з найважливіших функцій держави, справою всього Українського народу [3].

Метою статті є спроба виявлення новітніх тенденцій політики у сфері кібербезпеки. Проблеми комунікаційної безпеки та кіберпростору досліджують і вивчають останнім часом все активніше. Серед найбільш актуальних сфер вирізняють, зокрема: проблеми інформаційної безпеки, як інформаційна безпека у контексті глобалізації і трансформації безпекових викликів; питання міжнародного та національного аспектів боротьби з кіберзлочинністю; інформаційні та кібервійни; проблеми формування політики (в тому числі й правової) протидії комп'ютерній злочинності; відмивання коштів тощо.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питанням політики у сфері кібербезпеки займалися ряд науковців, зокрема деякі аспекти проблем кібернетичної безпеки та кібернетичних загроз досить успішно було проаналізовано у наукових працях таких учених, як наукова І.В. Арістова, В. Бутузов, А. Леонов, В.А. Ліпкана, Є. Макаренко, О. Потій, І.В. Сопілко, Р. Шафранські та інші, проте питання правового регулювання політики держави у сфері кібербезпеки на сучасному етапі є не досить вивченим, що зумовлює потребу в його ґрунтовному дослідженні.

Постановка завдання. Становлення інформаційного, відкритого, гласного, демократичного суспільства не лише дає змогу будувати більш ефективне та успішне суспільство, але й надає нових імпульсів невідомим раніше загрозам безпеки держави, створює принципово нові складнощі для системи національної безпеки. Належне і успішне формування кіберполітики безумовно запорука успіху всього суспільства.

Виклад основного матеріалу дослідження. Сфера кібербезпеки знаходиться на стику інтересів конфіденційності, приватності і необхідності державного захисту прав і законних інтересів людини. Законом України «Про Засади державної політики України в галузі прав людини» одним з основних напрямів державної політики України визнано забезпечення захисту людини і громадянина від посягань з боку іншої людини та посягань з боку держави. Законом

задекларовано визнання презумпції особистої свободи людини відповідно до принципу, згідно з яким дозволено все, крім того, що прямо забороняється законом, в той же час визнання обмеженості свободи держави, її органів і посадових осіб відповідно до принципу, згідно з яким дозволено лише те, що прямо передбачається законом.

Держава гарантує таємницю листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції. Винятки можуть бути встановлені лише судом у випадках, передбачених законом, з метою запобігти злочинів чи з'ясувати істину під час розслідування кримінальної справи, якщо іншими способами одержати інформацію неможливо (ст. 31 Конституції України) [3]. Не виключенням є і кіберпростір. Так само в Україні не допускається збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації про особу без її згоди, крім випадків, визначених законом, і лише в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та прав людини (ст. 32 Конституції України) [3].

На наше переконання саме ці принципи були в авангарді національної інформаційної політики України останні десятиріччя. Але новітні тенденції вимагають від суспільства і держави нових підходів до сучасних проблем.

Урядова активність з боку світових лідерів у кіберпросторі, лобіювання інтересів поза територіальними і національними рамками інформаційної політики та організація і успішна діяльність транснаціональних злочинних угруповань, що «фахово» вузько спрямовано займаються кіберзлочинністю все це обумовлює необхідність виробленні рекомендацій щодо обрання напрямків і сфер видозміни вітчизняного безпекового сектору з урахуванням вищезазначених об'єктивних детермінант.

Дискусії юристів науковців і практиків точаться за декількома векторами, зокрема:

1) адміністративно-правові дослідження – організаційно-правове забезпечення політики інформаційної безпеки в умовах глобалізації, інтеграції, становлення інформаційного суспільства, зокрема захисту персональних даних, інформаційних ресурсів, забезпечення інформатизації, регулювання суспільних відносин щодо комп'ютерних програм, права громадян на інформацію у сфері державного управління, інформаційного забезпечення діяльності різних державних органів, адміністративно-правових форм, засобів і методів забезпечення інформаційної безпеки, а також проблем інформаційної культури в управлінській діяльності та теоретико-методологічних засад інформаційного права.

2) цивільно-правові дослідження – забезпечення інформаційної безпеки, до яких переважно належать проблеми цивільно-правової охорони, захисту та реалізації авторського права в умовах розвитку інформаційно-комунікаційних технологій, авторського права у сфері новітніх комп'ютерних технологій (комп'ютерних програм, комп'ютерних мереж, зокрема Інтернету), а також загальні цивільно-правові проблеми інформаційних відносин.

3) кримінально-правові, кримінологічні й криміналістичні дослідження – нормативне подолання загроз в інформаційній сфері, як кіберзлочинність, зокрема її проявів – комп'ютерного піратства та шахрайства, хакерства тощо, а також потенційної загрози – кібертероризму. У зв'язку з цим предметом кримінально-правових та кримінологічних досліджень виступають особливості кримінальної відповідальності за злочини у сфері комп'ютерної інформації, шляхи кримінально-правової охорони інформації в комп'ютерних системах та телекомунікаційних мережах, незаконний збут і розповсюдження комп'ютерної інформації з обмеженим доступом, концептуальні питання забезпечення інформаційної безпеки кримінально-правовими засобами та інші.

Окреме місце в системі правових досліджень інформаційної безпеки займають теоретико-правові дослідження, покликані сформулювати цілісну систему правових поглядів на вирішення проблем інформаційної безпеки. До завдань таких досліджень входять правове осмислення інформаційної безпеки як явища загалом та кожної його складової зокрема, визначення шляхів правового впливу на інформаційну безпеку та особливості правових форм її забезпечення, з'ясування взаємозв'язку інформаційної безпеки з іншими правовими явищами, вироблення концептуальних рекомендацій щодо вдосконалення інформаційного законодавства, у тому числі

нормативно-правових актів, що визначають фундаментальні основи державної політики забезпечення інформаційної безпеки тощо [13].

Формування засад державної політики у будь якій сфері відбувається шляхом регламентування чи визначення у Законі суспільної волі. У сучасних умовах вітчизняні інформаційні відносини, пов'язані із забезпеченням кібернетичної безпеки в державі, частково врегульовані деякими нормативно-правовими актами, зокрема Законами України: «Про інформацію» [7], «Про телекомунікації» [9], «Про захист інформації в інформаційно-телекомунікаційних системах» [6], «Про доступ до публічної інформації» [5], а також Законом України «Про основні засади забезпечення кібербезпеки України» [8], що набуває сили у 2018 році і т.д.

За часів незалежності України галузь інформаційних технологій розвивалася практично без підтримки з боку держави, роль якої переважно зводилася до збирання статистичних відомостей, що часто не відображали реального стану справ. Основний комплекс переваг інформаційних технологій у системі державного управління практично не застосовується [2, с. 264]

Державне стратегічне планування у сфері забезпечення кібербезпеки залишається важливою складовою політики національної безпеки. Сучасна Державна політика у сфері кібербезпеки базується на положеннях Конвенції про кіберзлочинність, ратифікованої Законом України від 7 вересня 2005 року № 2824-IV, законодавства України щодо основ національної безпеки, засад внутрішньої та зовнішньої політики, електронних комунікацій, захисту державних інформаційних ресурсів та інформації, вимога щодо захисту якої встановлена законом та спрямована на реалізацію до 2020 року Стратегії національної безпеки України, затвердженої Указом Президента України від 26 травня 2015 року № 287 «Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 6 травня 2015 року «Про Стратегію національної безпеки України» [11], Указі Президента України Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 27 січня 2016 року «Про Стратегію кібербезпеки України» тощо.

Далеко не кожен з наведених актів відповідає викликам сьогодення та реальним кіберзагрозам, тому підтримую пропозиції І. В. Арістової [1, с. 156], яка зазначила, що для реалізації національних інтересів в інформаційній сфері слід переглянути пріоритети державної політики, розробити нові концептуальні підходи щодо регулювання ринку інформаційно-комунікаційних технологій, інформаційної та інвестиційної політики, розвитку інформаційного законодавства і забезпечення інформаційної безпеки.

Національна система кібербезпеки має насамперед забезпечити взаємодію з питань кібербезпеки державних органів, органів місцевого самоврядування, військових формувань, правоохоронних органів, наукових установ, навчальних закладів, громадських об'єднань, а також підприємств, установ та організацій незалежно від форми власності, які здійснюють діяльність у сфері електронних комунікацій, захисту інформації та є власниками (розпорядниками) об'єктів критичної інформаційної інфраструктури. Адже забезпечення кібербезпеки неможливо здійснювати без державного стратегічного планування як функції державного управління, що визначає мету, завдання, пріоритети та комплекс заходів щодо реалізації державної політики в зазначеній сфері.

При формуванні державної кіберполітики щодо запобігання кіберзлочинності необхідно виходячи із суті та класифікації кіберзлочинів, враховувати наступні загрози суспільству та державі: відкритість суспільства та держави; швидкість та не завжди висока ціна злочину; висока технологічність; зазвичай складний характер злочину; анонімність злочинця; транснаціональний та популярний характер злочину; організований характер та змішаний склад учасників злочину, тощо.

Проведений Національним інститутом стратегічних досліджень аналіз тенденцій у політиці провідних держав щодо протидії загрозам в кіберпросторі пропонуються наступні рекомендації: впорядкування політики Української держави у сфері кібербезпеки, а саме: визначення цілей та методів їх досягнення; провести попередній огляд кібербезпекової сфери держави (наприклад в рамках створення відповідної «Білої книги» [12, с. 95]); вирішення термінологічних проблеми в сфері кібербезпеки. (визначення основних понять в кібербезпековій сфері – «кіберпростір»,

«кібербезпека», «кібератака», «кібернапад», «кіберзахист», «кібертероризм», «кіберзлочин»; імплементації необхідної термінології до законодавства України; створення окремого «Міжвідомчого координаційного центру із кібербезпеки» тощо.

Підтримуючи думку висловлену в дослідженнях В. А. Ліпкана [4, с. 95] можна стверджувати, що кібербезпека є складовою інформаційної безпеки. Державна політика у сфері кібербезпеки, запобігання кіберзлочинів, зокрема, включає наступні сфери: безпеки кіберпростору, запровадження електронного урядування, гарантування безпеки й сталого функціонування електронних комунікацій та державних електронних інформаційних ресурсів. Формування і реалізація державної політики у сфері кібербезпеки є невідомою складовою державної політики у сфері розвитку інформаційного простору та становлення інформаційного суспільства в Україні.

Перед суспільством і державою постає складне завдання сформувати основні напрями та цілі державної політики щодо запобігання кіберзлочинності і забезпечення кібербезпеки, визначити реальні і потенційні загрози національній безпеці України кібернетичного характеру. В свою чергу визначити державну політику не можливо без окреслення головних завдань та функцій суб'єктів забезпечення національної безпеки в кіберсфері. Ну і звичайно виникає необхідність на законодавчому рівні визначити зміст та обсяг таких явищ, як: «кіберзагроза», «кіберзлочин», «кібербезпека» та «кіберпростір» тощо.

Державна політика у сфері кібербезпеки – правові та організаційні основи забезпечення захисту життєво важливих інтересів людини і громадянина, суспільства та держави, національних інтересів України у кіберпросторі, основні цілі, напрями та принципи, у сфері кібербезпеки, повноваження державних органів, підприємств, установ, організацій, осіб та громадян у цій сфері, основні засади координації їхньої діяльності із забезпечення кібербезпеки.

Пунктом 5 статті 85 Конституції України визначено що визначення засад внутрішньої і зовнішньої політики віднесено до повноважень Верховної Ради України, не виключенням є і сфера кібербезпеки. Координація діяльності у сфері кібербезпеки як складової національної безпеки України здійснюється Президентом України через очолювану ним Раду національної безпеки і оборони України.

Кабінет Міністрів України забезпечує формування та реалізацію державної політики у сфері кібербезпеки, захист прав і свобод людини і громадянина, національних інтересів України у кіберпросторі, боротьбу з кіберзлочинністю; організовує та забезпечує необхідними силами, засобами і ресурсами функціонування національної системи кібербезпеки; формує вимоги та забезпечує функціонування системи аудиту інформаційної безпеки на об'єктах критичної інфраструктури (крім об'єктів критичної інфраструктури у банківській системі України).

Національний координаційний центр кібербезпеки як робочий орган Ради національної безпеки і оборони України здійснює координацію та контроль за діяльністю суб'єктів сектору безпеки і оборони, які забезпечують кібербезпеку, вносить Президентові України пропозиції щодо формування та уточнення Стратегії кібербезпеки України.

Центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізацію державної політики у сферах організації спеціального зв'язку, захисту інформації, телекомунікацій та користування радіочастотним ресурсом є Адміністрація Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації України.

Напрямами формування та реалізації державної політики у сфері кібербезпеки є: криптографічного та технічного захисту інформації, телекомунікацій, користування радіочастотним ресурсом України, поштового зв'язку спеціального призначення, урядового фельд'єгерського зв'язку, захисту державних інформаційних ресурсів та інформації, вимога щодо захисту якої встановлена законом, в інформаційних, телекомунікаційних та інформаційно-телекомунікаційних системах і на об'єктах інформаційної діяльності, а також у сферах використання державних інформаційних ресурсів в частині захисту інформації, протидії технічним розвідкам, функціонування, безпеки та розвитку державної системи урядового зв'язку, Національної системи конфіденційного зв'язку; участь у формуванні та реалізації державної політики у сфері електронного документообігу в частині захисту інформації державних органів та

органів місцевого самоврядування, розробленні та впровадженні електронного цифрового підпису, крім питань правового регулювання його застосування, в державних органах та органах місцевого самоврядування; забезпечення в установленому порядку та в межах компетенції діяльності суб'єктів, які безпосередньо здійснюють боротьбу з тероризмом.

Вважаємо що побудова державної політики має ґрунтуватись на аналогічних принципах на яких має буди побудована Доктрина інформаційної безпеки, а саме: ієрархічної залежності, спадковості, несуперечності та конституційності формування Доктрини інформаційної безпеки; історичності та змінності Доктрини; комплексності розробки Доктрини; відкритості розробки Доктрини; реалізації (практичної значимості) Доктрини; єдності форми і змісту Доктрини; цілеспрямованості; моделюємості процесів забезпечення інформаційної безпеки держави; паралельності розробки Доктрини [10, с. 18].

Викладене вище дозволяє стверджувати, що орієнтирами для державної політики України в напрямі вирішення проблем кібербезпеки мають бути: активне продовження міжнародної, співпраці з інформаційно технологічними державами, спрямованої на повноцінне приєднання до концепцій інформаційного розвитку та інформаційної безпеки та виважене впровадження отриманого досвіду в розвиток національних правовідносин; продовження адаптації національних норм до положень міжнародних актів (особливо це стосується вимог Конвенції про кіберзлочинність); посиленого впровадження задекларованих намірів щодо розвитку національної інформаційно-комунікаційної інфраструктури, створення якісних і доступних інформаційних ресурсів, інформатизації освіти й науки, підтримання національної інформаційної продукції, у тому числі за рахунок держави забезпечення доступу всіх громадян до мережі Інтернет, розширення можливостей отримання телекомунікаційних послуг, широке впровадження визнаних світових стандартів у сфері безпеки інформаційно-телекомунікаційних технологій тощо.

Реалізацією державної політики у сфері кібербезпеки у межах своєї компетенції займаються: міністерства та інші центральні органи виконавчої влади; місцеві державні адміністрації; органи місцевого самоврядування; правоохоронні, розвідувальні і контррозвідувальні органи, суб'єкти оперативно-розшукової діяльності; Збройні Сили України, інші військові формування, утворені відповідно до закону; Національний банк України; підприємства, установи та організації, віднесені до об'єктів критичної інфраструктури; суб'єкти господарювання, громадяни України та об'єднання громадян, інші особи, які провадять діяльність та/або надають послуги, пов'язані з національними інформаційними ресурсами, інформаційними електронними послугами, здійсненням електронних правочинів, електронними комунікаціями, захистом інформації та кіберзахистом.

Варто наголосити, що нормативно-правова база у сфері регулювання розвитку інформаційного суспільства і заходи щодо формування державної інформаційної політики мають повною мірою узгоджуватися із завданнями в сфері інформаційної безпеки, практикою забезпечення збереження державної таємниці, захисту інформаційно-телекомунікаційної інфраструктури та інформаційних ресурсів від кібератак й інших загроз в інформаційному просторі. Важливо створити сприятливі умови для удосконалення вітчизняних систем інформаційного захисту, що набуває особливої актуальності у зв'язку з розширенням інформаційного обміну за допомогою мережі Інтернет. Існує нагальна потреба щодо напрацювання узгоджених правил і процедур захисту національних інтересів України в процесі інтегрування в міжнародні інформаційні мережі.

Висновки. Державна кіберполітика повинна закласти базу для владнання основних завдань розвитку демократичного і вільного суспільства, головними з яких є формування єдиного безпечного інформаційного простору України та її входження у світовий віртуальний простір, кібербезпеки особистості, суспільства й держави. Крім того, велика увага повинна приділятися формуванню демократично орієнтованої масової свідомості, становленню галузі інформаційних послуг, законодавчому регулюванню суспільних відносин, у тому числі пов'язаних з одержанням, поширенням і використанням інформації. Таким чином, врахування вищезазначених проблем при визначенні основних засад формування і реалізації державної інформаційної політики сприятиме

посиленню безпеки держави в політичній, економічній та соціальній сферах, стане дієвим засобом протидії загрозам національної безпеки України.

Список використаних джерел

1. Арістова І.В. Державна інформаційна політика: організаційно-правові аспекти / За загальною редакцією д-ра юрид. наук, проф. Бандурки О. М.: Монографія. – Харків: Вид-во Ун-ту внутр. Справ, 2000. – 368 с.
2. Інформаційна складова державної політики та управління : монографія / С. Г. Соловійов, О.С. Бух-татий, Ю.В. Нестеряк [та ін.] ; за заг. ред. Н. В. Грицяк ; Нац. акад. держ. упр. при Президентові України. – К. : К.І.С., 2015. – 319 с.
3. Конституція України від 28 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України.-1996.-№30.-ст.141.
4. Ліпкан В. А. Національна безпека України : навчальний посібник / В. А. Ліпкан. – 2-ге вид. – К. : КНТ, 2009. – 576 с
5. Про доступ до публічної інформації : Закон України від 13.01.2011 № 2939-VI // Голос України. – 2011. – № 24. – 9 лютого. – С. 15.
6. Про захист інформації в інформаційно-телекомунікаційних системах : Закон України // Відом. Верховн. Ради України. – 1994. – № 31. – Ст. 286.
7. Про інформацію: Закон України // Відомості Верховної Ради. – 1992. – № 48. – ст.650. Про інформацію: Закон України // ВВР України. – 1992. – № 48. – Ст. 650.
8. Про основні засади забезпечення кібербезпеки України: Закон України від 05 жовтня 2017 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2163-19>.
9. Про телекомунікації: Закон України від 18.11.2003 р. № 1280-IV // Офіційний вісник України. – 2003. – № 51. – Ст. 2644.
10. Системний аналіз переходу від концепції національної інформаційної політики до доктрини інформаційної безпеки України / І. Горбенко, О. Потій, С. Черних, М. Прокоф'єв // Правове, нормативне та метрологічне забезпечення системи захисту інформації в Україні : науково-технічний збірник. – 2002. – Вип. 5. – С. 12-26. – Бібліогр.: 14 назв.
11. Стратегія національної безпеки України : затв. Указом Президента України від 26 трав. 2015 р. № 287 // Уряд. кур'єр. – 2015. – 29 трав. – № 95.
12. Сучасні тренди кібербезпекової політики: висновки для України. Аналітична записка / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.niss.gov.ua/articles/294/>
13. Тихомиров О. О. Забезпечення інформаційної безпеки як функція сучасної держави : моногр. / О. О. Тихомиров ; заг. ред. Р. А. Калюжний. – Центр навч.-наук. та наук.-практ. вид. НА СБ України, 2014. – 196 с.

Таволжанский А. В. Основы государственной киберполитики Украины: формирование и реализация

Осуществлен анализ мероприятий по обеспечению кибербезопасности государства, выделены новые сферы внутренней политики государства с учетом роста киберугроз. Предложены пути улучшения кибербезопасной политики Украины с целью приведения ее к требованиям современности и обеспечения суверенитета государства в условиях активизации процесса геополитического давления, информационных войн и милитаризации киберпространства.

Ключевые слова: государственная информационная политика, киберполитика, кибербезопасность, киберпространство, информационное законодательство.

Tavolzhanskyi A. V. Bases of the state cyber policy of Ukraine: formation and realization

The analysis of measures to ensure the cyber security of the state, the new areas of the internal policy of the states are allocated, taking into account the growth of cyber threats. The ways of improving the cyber-security policy of Ukraine in order to bring it to the requirements of the present and ensure the

state's sovereignty in the conditions of activation of the process of geopolitical pressure, information wars and militarization of cyberspace are proposed.

The term «politics» (politics) of Greek origin. The literal translation has the following meaning: state affairs (from polis – state), in other words, art to govern the state. In accordance with Article 17 of the Constitution of Ukraine, the protection of information security, in particular, is one of the most important functions of the state, the cause of the entire Ukrainian people.

The purpose of the article is to identify new trends in cybersecurity policy. The problems of telecommunication and information security and cyberspace are being explored and studied more and more actively in recent times. Among the most relevant areas are the following: information security issues, such as information security in the context of globalization and the transformation of security challenges; the question of the international and national aspects of the fight against cybercrime; information and cyberwar problems of policy formation (including legal) counteraction to computer crime; money laundering, etc.

Key words: state information policy, cyberpolicy, cybersecurity, cyberspace, information legislation.

Надійшла до редакції 20 жовтня 2017 р.



УДК 342.7

Острогляд Олександр Васильович,
кандидат юридичних наук, доцент,
проректор з наукової роботи

Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького

КОНСТИТУЦІЙНА СКАРГА ЯК ЗАСІБ КОМУНІКАЦІЇ ГРОМАДЯН І ДЕРЖАВИ ТА СПОСІБ ВДОСКОНАЛЕННЯ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ

Дослідження присвячено аналізу нового правового інституту – конституційної скарги. Викладаються основні положення нового Закону України «Про Конституційний Суд», що стосуються цього інституту. Характеризується перший етап впровадження його в практичне застосування та ті питання, що вже виникли на початку його застосування. Вказується на вид конституційної скарги та причини її впровадження. Аналізуються можливості конституційної скарги щодо вдосконалення кримінального законодавства.

Ключові слова: суд, реалізація, конституційна скарга, конституційність, клопотання, кримінальний закон.

Постановка проблеми. Держава проголошуючи себе правовою, демократичною та соціальною в першу чергу декларує можливості дотримання та захисту основних прав та свобод своїх громадян. Судові засоби захисту в такому механізмі захисту відіграють чи не головну роль. Проте, якщо можливостями наданими цивільним, господарським, адміністративним, кримінальним судочинством українські громадяни користуються вже давно, то конституційна юстиція є новою. Інститут конституційної скарги, як спосіб конкретного громадянина вказати на невідповідність акту державного органу Закону, притаманний значній частині розвинутих держав, в першу чергу, європейських. Оскільки конституційне провадження здійснюється Конституційним Судом України, який наділений правом так званої негативної правотворчості, то роль конституційної скарги не лише в забезпеченні дотримання прав і свобод конкретної особи, але й в можливостях удосконалення чинного законодавства України.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання конституційної скарги в тій чи іншій мірі досліджувалося в працях таких науковців, як: Беззуб І., Водяніков О., Гультай М. та ін. Проте їх дослідження в більшості стосувалися можливостей впровадження цього інституту в правове поле України, бо були написані до реального його законодавчого закріплення.

Постановка завдання. Метою даної роботи є визначення передумов впровадження конституційної скарги в Україні, дослідження перших перешкод її провадження, а також можливостей, які надає конституційна скарга для удосконалення чинного, насамперед кримінального, законодавства.

Виклад основного матеріалу дослідження. 13 липня 2017 року було поставлено крапку в одному з витків дискусії про необхідність чи доцільність запровадження конституційної скарги шляхом прийняття нового Закону України «Про Конституційний Суд України». Саме з цього часу цей теоретичний для України інститут демократії набув законодавчого закріплення та став реальним правовим інститутом регулювання суспільних відносин в Україні.

Відповідно до статті 55 вказаного Закону: «Конституційною скаргою є подане до Суду письмове клопотання щодо перевірки на відповідність Конституції України (конституційність) закону України (його окремих положень), що застосований в остаточному судовому рішенні у справі суб'єкта права на конституційну скаргу» [5].

Відповідно положення Закону, яке Конституційний Суд (далі за текстом КСУ) визнає неконституційним втрачає свою силу.

Які ж можливості надає конституційна скарга для вдосконалення законодавства, зокрема кримінального, кримінального процесуального, внаслідок негативної правотворчості?

Для початку варто звернутися до тих основних результатів дискусії, що відбувалася раніше. Зокрема, молодший науковий співробітник НЮБ НБУВ Беззуб І. аналізуючи ключові наукові зібрання останніх років (IV Судовий форум (1–2 жовтня 2015 р.) та Міжнародна науково-практична конференція з питань запровадження конституційної скарги в Україні (18 грудня 2015 р., Київ)) наводить наступні тези суддів КСУ, які вартують уваги:

1. «Беззаперечно підтримуючи тезу щодо важливості конституційної скарги як механізму захисту прав людини, С. Шевчук підкреслив, що «конституційна скарга потрібна, але вона не вирішує всіх проблем», потрібні зміни до відповідного законодавства».

2. «На науково-практичній частині конференції виступив суддя КС України М. Гультай. У своїй доповіді «Перспективи запровадження інституту конституційної скарги в правову систему України» суддя наголосив, що попри підвищений останнім часом інтерес до проблеми конституційної скарги в правовій доктрині України, її наукове дослідження на сучасному етапі характеризується фрагментарністю, певною концептуальною невпорядкованістю та не завжди ґрунтується на єдиній теоретичній і методологічній базі. Доповідач підкреслив, що оптимальна модель конституційної скарги на сучасному етапі розвитку нашої держави має передбачати право громадян України, іноземців, осіб без громадянства та юридичних осіб після вичерпання всіх інших національних засобів правового захисту подати скаргу до КС України щодо конституційності законів України чи інших правових актів Верховної Ради, актів Президента та Кабінету Міністрів, правових актів Верховної Ради Автономної Республіки Крим у тих випадках, коли застосування цих актів у конкретній справі призвело до порушення закріплених у Конституції України прав і свобод скаржників».

3. «Також багато фахівців сумніваються, що норма ефективно запрацює на практиці. Суддя КС П. Стецюк зазначив, що важливо не допустити фальстарту та унеможливити профанацію загалом позитивного потенціалу конституційної скарги. У правовому плані запровадження конституційної скарги має супроводжуватись низкою системних заходів, спрямованих насамперед на забезпечення її фактичної дієвості, своєчасними й системними змінами до національного законодавства» [1].

З цих вихідних положень і варто аналізувати конституційної скарги, як вже законодавчо закріпленого правового інституту.

Перше, що потрібно відмітити, це те, що запроваджена модель конституційної скарги є неповною, тобто вона пов'язана з розглядом конкретної справи і оскарженню підлягає тільки закон. Відповідно ті недосконалі аспекти наукового дослідження, на які вказував суддя КСУ М. Гультай віднайшли своє відображення вже в діючому Законі. Коло рішень, які можуть бути оскаржено, обмежено тільки Законом.

Друге, на що звернув увагу один з суддів КСУ під час III Львівського форуму кримінальної юстиції (21-23 вересня 2017 року, в якому мені випала честь брати участь в обговоренні саме проблематики конституційної скарги), що багато питань процедурного та іншого характеру законодавець не врегулював в новому законі Про Конституційний Суд, передавши таким чином ці питання для вирішення самим суддям КСУ, які мали б їх викласти в відповідному регламенті.

Третє, за що ратували прихильники введення конституційної скарги, було те, що цей інститут мав би зменшити кількість звернень громадян України до ЄСПЛ (за кількістю звернень до якого Україна серед «лідерів»). Проте, оскільки предметом розгляду є закон, а не правозастосовчий акт, це суттєвим чином не вплине на кількість таких звернень. З іншої сторони, такий предмет розгляду розсівав і побоювання противників введення конституційної скарги, які вказували на небезпеку на перетворення Конституційного Суду на «четверту» інстанцію для судів загальної юрисдикції.

Це твердження також нівелюється і змінами, які прийняті до Кримінального процесуального кодексу. А саме, стаття 459 КПК «Підстави для здійснення кримінального провадження за нововиявленими обставинами» серед нововиявлених обставин передбачає і ч. 2 п. 4 «визнання Конституційним Судом України неконституційності закону України, іншого акта (їх окремих положень) або надання Конституційним Судом України офіційного тлумачення положень Конституції України, що є відмінним від того, як їх застосовував суд при вирішенні справи».

Тобто рішення КСУ не веде до автоматичного скасування прийнятого рішення, а лише є підставою для перегляду за нововиявленими обставинами за правилами суду відповідної інстанції.

Четверте, не вирішено питання щодо того, які наслідки наставатимуть для осіб, які не брали участі у процесі, однак права яких були порушені неконституційним законом. На що, зокрема, вказував М. Гультай: «Оскільки конституційна скарга, у разі її запровадження, буде новим інститутом, то питання поновлення прав тих осіб, які не брали участі у конституційному провадженні, може вирішити законодавець» [3].

Які ж позитивні моменти надає цей інститут для реформування сфери кримінально-правового регулювання?

Станом на 20 вересня поточного року до КСУ надійшло 215 скарг [4] (проте як знову ж таки зазначала на III Львівському форумі кримінальною юстиції представник секретаріату КСУ з них на розгляд суду передано лише 14, крім того в подальшому після такого «сплеску» кількість скарг значно не збільшується, приблизно біля 50 кожного місяця), з яких в тій чи іншій мірі понад 30 стосуються кримінального чи кримінального процесуального законодавства. З одного боку, емпіричний масив для перегляду положень КК і КПК досить значний, також це є суттєва база для подальших наукових досліджень. З іншого боку, як свідчить навіть поверховий огляд зареєстрованих скарг (наприклад, за № 198 зареєстровано прохання заявника визнати неконституційним досудове розслідування та судове провадження щодо нього, а за № 209 щодо визнання Ухвали Івано-Франківського міського суду від 25.02.2026 року про відвід судді Деркач Н.І. такою що суперечить ст.ст. 21, 22, 23, 24, 28, 41, 43 Конституції України), реальний вплив на визнання конституційними чи відповідно неконституційними положення законів України матимуть лише окремі з них. Що підтверджується і статистичними даними країн де такий інститут має певну історію існування – розглядається лише 2-2,5 % поданих скарг.

Окремі з поданих скарг вже можна розглядати як зловживання правом, зокрема в інтересах Н.Штепи з одного питання подано три такі скарги.

Це питання також потребує подальшого врегулювання. В випадку зловживання правом потрібно встановити ряд обмежень, які передбачали б неможливість багаторазового звернення громадянином, чи в його інтересах, з одного і того самого питання. Хоча знову ж таки, як вже свідчить практика поданих скарг і практика країн де такий інститут існує вже давно, кількість таких скарг, які реально розглядатиметься суддями КСУ не мала б бути критичною.

Певні можливості захисту встановлені вже самим Законом. Як відзначає О.Водянніков «для подання конституційної скарги статтею 151-1 Конституції передбачено, що право звернутися до КС виникає, якщо всі інші засоби юридичного захисту вичерпано. Тобто за наявності ухваленого в порядку апеляційного перегляду судового рішення, яке набрало законної сили, а в разі передбаченої законом можливості касаційного оскарження – судового рішення, винесеного в порядку касаційного перегляду. Законом встановлені додаткові фільтри, зокрема тримісячний строк з дня набрання законної сили остаточним судовим рішенням, у якому застосовано закон України (його окремі положення). Однак КС надано дискрецію щодо прийняття скарги до розгляду поза межами тримісячного терміну, якщо Суд визнає її розгляд необхідним із мотивів суспільного інтересу.

Також згідно перехідних положень Закону в якості винятку з тримісячного строку конституційну скаргу може бути подано, якщо остаточне судове рішення у справі особи набрало законної сили не раніше 30 вересня 2016 року і така скарга надійшла до КС протягом трьох місяців з моменту набрання чинності Законом.

Якщо послуговатися Вказівками ЄСПЛ щодо критеріїв прийнятності, «Правило щодо вичерпання національних засобів юридичного захисту, можна сказати, є скоріш золотим, аніж викарбуваним у камінні». Тобто воно має тлумачитися досить гнучко, аби слугувати досягненню цілей інституту конституційної скарги» [2].

Інші ж скарги легко групуються за оскаржуваними статтями, в першу чергу КПК. А це приводить до висновку, що інститут конституційної скарги може бути дієвим механізмом за умов стабільного законодавства, а не тоді коли недоліки чинного законодавства настільки очевидні, що можуть бути виправлені в результаті прямої (а не негативної) законотворчості.

Проте, якщо приблизно 15 % поданих на сьогодні скарг стосуються все таки стосуються кримінально-правових аспектів, то шанси, що зазначені там прохання щодо неконституційності окремих положень КК чи КПК будуть виявлені та усунуті за допомогою конституційної скарги значно збільшуються.

В цьому випадку можна розглядати конституційну скаргу як дієвий засіб комунікації громадян і держави, оскільки значна кількість скарг щодо тих самих положень одного закону – це реальний сигнал його невідповідності як регулятора суспільних відносин. Можна сказати, що в цьому випадку конституційна скарга виконуватиме роль конституційного контролю за рішеннями органів законодавчої влади.

Для науковців же, коли рішення за цими скаргами з'являться та будуть оприлюднені, взагалі з'являється широке поле для дослідження, внаслідок детального аналізу на предмет конституційності і не тільки (тлумачення, неправильності застосування і т.д.) нормативних положень КК і КПК як звичайними громадянами так і професійними юристами.

Висновки. На логічне запитання – що далі? – варто процитувати Олександра Водяннікова, Національного радника з юридичних питань, керівника відділу верховенства права Координатора проектів ОБСЄ в Україні, який був і є одним з рушіїв впровадження цього інституту в Україні: «Прийняття Закону про Конституційний Суд має відкрити двері конституційної юрисдикції для громадян. Але це лише початок великого шляху. Чи впорається з цим викликом Конституційний Суд? Чи стане він ефективним інструментом захисту конституційних прав і свобод? Надія на це є. Принаймні рішення у справах про психіатричну допомогу і релігійні зібрання дають для неї підстави. Але чи зможе КС вийти зі штопора внутрішньої кризи? Конституційна скарга вимагає нових підходів, нових ідеологів конституційної юриспруденції, а не мантиєносців» [2].

В цьому випадку можна констатувати – конституційна скарга вже є впровадженням законодавством правовим інститутом. Для того, щоб вона мала позитивний вплив є досвід який варто вивчати і частково запозичувати з тих країн де такі інститути існують вже давно. Мова йде не про предмет оскарження, бо він вже визначений законодавчо, а про процедуру опрацювання скарг, їх перегляд, прийняття рішень, тобто ті питання, які законодавець поклав на вирішення самого КСУ.

Список використаних джерел

1. Беззуб І. Запровадження інституту конституційної скарги в Україні / І. Беззуб [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://nbuviap.gov.ua/index.php?option=com_content&view=article&id=2129:zaprovadzhennya-institutu-konstitutsijnoji-skargi-v-ukrajini-2&catid=71&Itemid=382.
2. Водянніков О. Відчиняючи двері Конституційного Суду: конституційна скарга як нова можливість захисту конституційних прав / О. Водянніков [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://ukr.lb.ua/blog/oleksandr_vodennikov/371421_vidchinyayuchi_dveri_konstitutsijnogo.html.
3. Гультай М. Конституційна скарга забезпечує можливість зворотного впливу індивідів на публічну владу у разі державного свавілля / М. Гультай [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://yur-gazeta.com/interview/konstituciyna-skarga-zabezpechue-mozhливist-zvrotnogo-vplivu-individiv-na-publichnu-vladu-u-razi-de.html>.
4. Конституційні скарги [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.ccu.gov.ua/konstytuciyni-skargy>
5. Про Конституційний Суд України. Закон України за станом на 13.07.2017 // Верховна Рада України; Закон від 13.07.2017 № 2136-VIII. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2136-19:paran386#n386>.

Острогляд О. В. Конституционная жалоба как средство коммуникации граждан и государства и способ совершенствования уголовно-правового регулирования

Исследование посвящено анализу нового правового института – конституционной жалобы. Излагаются основные положения нового Закона Украины «О Конституционном Суде»,

касающиеся этого института. Характеризуется первый этап внедрения его в практическое применение и те вопросы, которые уже возникли в начале его применения. Указывается на вид конституционной жалобы и причины ее внедрения. Анализируются возможности конституционной жалобы по совершенствованию уголовного законодательства.

Ключевые слова: суд, реализация, конституционная жалоба, конституционность, ходатайства, уголовный закон.

Ostrohliad O. V. Constitutional complaint as a means of communication between citizens and the state and a way of improving criminal law regulation

The research is devoted to the analysis of a new legal institution – a constitutional complaint. The main provisions of the new Law of Ukraine «On the Constitutional Court», which relate to this institution, are outlined. Characterized by the first stage of its implementation in practical application and those issues that have already arisen at the beginning of its application. Specifies the type of constitutional complaint and the reasons for its implementation. The possibilities of a constitutional complaint concerning the perfection of criminal legislation are analyzed.

Key words: court, implementation, constitutional complaint, constitutionality, petition, criminal law.

Надійшла до редакції 4 вересня 2017 р.



УДК 343.2

Огерук Ігор Степанович,
кандидат юридичних наук, доцент
завідувач кафедри кримінального права і процесу
Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького

ПОРІВНЯЛЬНИЙ АНАЛІЗ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ТА ГРУЗІЇ У СФЕРІ СЛУЖБОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

У статті зроблено спробу порівняти підходи до визначення переліку кримінально караних діянь у сфері службової діяльності за кримінальним законодавством України та Грузії. Визначено, що в українського і грузинського законодавства про кримінальну відповідальність є багато спільних рис у визначенні кримінально караних діянь в сфері службової діяльності. Це пов'язано з тим, що підходи до кримінально-правової кваліфікації злочинних діянь у вказаній сфері є подібними, оскільки ґрунтуються на законодавстві, яке сформувалося, коли зазначені країни були частинами однієї держави. Однак, є і серйозні відмінності, що полягають у особливостях розвитку національних законодавств про кримінальну відповідальність. Проаналізовано та проведено порівняння конкретних складів злочинів у сфері службової діяльності, передбачених Кримінальними кодексами України та Грузії.

Ключові слова: порівняльна характеристика, злочини в сфері службової діяльності, корупційні злочини, зловживання службовим становищем, неправомірна вигода.

Постановка проблеми. Протидія злочинам у сфері службової діяльності є одним із першочергових завдань будь-якої країни, особливо враховуючи те, що зазначені злочинні діяння тісно переплетені із корупцією. У світовому Індексі сприйняття корупції (CPI) за 2016 рік Україна отримала 29 балів зі 100 можливих. Це на 2 бали більше, ніж минулого року, але недостатньо для країни, влада якої назвала боротьбу з корупцією головним пріоритетом. У всесвітньому рейтингу CPI Україна цього року посідає 131 місце зі 176 країн з показником 29 балів [1]. Очевидно, що вирішення цієї проблеми неможливе без комплексного підходу, який включає в себе і притягнення до відповідальності осіб, що вчинили кримінально карані діяння в сфері службової діяльності. Врахування міжнародного досвіду в даній сфері відкриває нові можливості у протидії зазначеному негативному явищу. Таким чином, незважаючи на загальний підвищений інтерес до злочинів в сфері службової діяльності як до негативного явища в цілому та до проблемних питань їх протидії зокрема, розробка вказаної проблематики залишається досить актуальною та затребуваною.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Окремі аспекти протидії злочинам в сфері службової діяльності неодноразово була предметом дослідження таких вчених як М.І. Хавронюка, Г.Л. Шведової, М.І. Мельника, В.О. Навроцького, Є.В. Невмержицького та ін.

Постановка завдання. Метою дослідження є порівняння підходів до визначення переліку кримінально караних діянь в сфері службової діяльності за кримінальним законодавством України та Грузії.

Виклад основного матеріалу дослідження. Перелік злочинних діянь, які посягають на суспільні відносини, що забезпечують нормальну діяльність державного і громадського апарату, в Кримінальному кодексі України передбачено у Розділі XVII «Злочини у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг» [3]. Аналогічні злочинні діяння у Кримінальному кодексі Грузії передбачено в Главі XXXIX «Службові злочини» Розділу одинадцятого «Злочини проти держави» [2].

Зважаючи на те, що Грузія, як і Україна, отримала незалежність внаслідок розпаду СРСР, підходи до кримінально-правової кваліфікації злочинних діянь у вказаній сфері є подібними, оскільки ґрунтуються на законодавстві, яке сформувалося, коли зазначені країни були частинами однієї держави. Так, кримінальним законодавством як України, так і Грузії передбачено кримінальну відповідальність за зловживання службовими повноваженнями, перевищення службових повноважень, хабарництво у різних проявах, службове підроблення та службову

недбалість. Однак, є і серйозні відмінності, що полягають у особливостях розвитку національних законодавств про кримінальну відповідальність. Для прикладу, суб'єкти відповідальності за службові злочини, передбачені у вищевказаній главі Кримінального кодексу Грузії, обмежуються колом осіб, що виконують функції держави та прирівняних до них осіб, а також будь-якими особами, що здійснюють публічно-правові повноваження на підставі законодавства Грузії. Кримінальна відповідальність за аналогічні діяння осіб, що здійснюють керівні, представницькі або інші спеціальні повноваження на підприємстві або в іншій організації недержавних форм власності, передбачена у Главі XXIX «Злочини проти інтересів служби в підприємницьких чи інших організаціях» Розділу восьмого «Економічні злочини» [2].

Статтею 364 КК України передбачено кримінальну відповідальність за зловживання службовим становищем. Аналогом цієї статті у грузинському законодавстві є стаття 332 КК Грузії. Спільність полягає у тому, що зловживання здійснюється з метою отримання будь-якої неправомірної вигоди для себе або інших осіб та повинно причинити істотну шкоду. Відмінності полягають у тому, що кваліфікуючими обставинами в Україні є спричинення тяжких наслідків [3, ч. 2 ст. 364], а у Грузії – вчинення злочину особами, що займають державно-політичні посади [2, ч. 2 ст. 332], та вчинення злочину неодноразово, із застосуванням насильства або зброї, та із образою гідності потерпілого [2, ч. 3 ст. 332]. Крім цього, суб'єкт статті 365² КК України, а саме особа, яка надає публічні послуги, також охоплюється вказаною статтею КК Грузії.

Щодо статті 364¹ КК України, яка передбачає кримінальну відповідальність за зловживання повноваженнями службовою особою юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми [3], то її певним аналогом є стаття 220 КК Грузії «Зловживання повноваженнями», яка передбачає кримінальну відповідальність за використання керівних, представницьких або інших спеціальних повноважень на підприємстві або в іншій організації з урахуванням законних інтересів цієї організації, з метою отримання вигоди або переваг для себе чи інших осіб [2]. Вказана стаття розміщена у Главі XXIX «Злочини проти інтересів служби в підприємницьких чи інших організаціях» Розділу восьмого «Економічні злочини» КК Грузії.

Суттєва відмінність стосується статті 365 КК України, яка передбачає кримінальну відповідальність за перевищення службових повноважень, оскільки суб'єктом відповідальності згідно неї можуть бути суто працівників правоохоронних органів [3]. В законодавстві Грузії існує стаття 333 КК Грузії, яка є певним аналогом статті 365 КК України, однак у ній таких обмежень по суб'єкту злочину немає [2].

Стаття 366 КК України та стаття 341 КК Грузії в цілому подібні та передбачають кримінальну відповідальність за службове підроблення, однак українське законодавство передбачає предметом злочинного діяння суто офіційні документи, в той час грузинське поширює його як на офіційні, так і на приватні документи, якщо це стосується справ підприємств, установ чи організацій. Крім цього, українське законодавство передбачає тяжкі наслідки злочинного діяння як кваліфікуючу обставину [3, ч. 2 ст. 366].

Стаття 367 КК України та стаття 342 КК Грузії майже ідентичні та передбачають кримінальну відповідальність за службову недбалість. Єдине, що їх відрізняє, це те, що в грузинському законодавстві кваліфікуючою обставиною окремо визнається смерть особи внаслідок злочинного діяння, однак це зазначено у частині 2 вказаної статті разом із іншими тяжкими наслідками, що фактично прирівнюється до частини 2 статті 367 КК України. Крім цього, у кримінальному законодавстві Грузії діє стаття 220¹, яка передбачає кримінальну відповідальність за халатність, суб'єктом якої є особи, наділені керівними, представницькими або іншими спеціальними повноваженнями на підприємстві або в іншій організації [2].

Що стосується статті 368 КК України, яка передбачає кримінальну відповідальність за прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою [3], та її певним аналогом може слугувати стаття 338 КК Грузії, яка передбачає кримінальну відповідальність за отримання хабара [2]. Спільним для обох статей є злочинне діяння, яке полягає у:

- прийнятті пропозиції чи обіцянки суб'єктом злочину неправомірної вигоди;
- одержанні суб'єктом злочину неправомірної вигоди.

Неправомірна вигода в обидвох випадках може надаватися як самому суб'єкту злочину, так і третім особам. Відповідно, надається вона за вчинення чи невчинення суб'єктом злочину в інтересах того, хто пропонує, обіцяє чи надає неправомірну вигоду, чи в інтересах третьої особи будь-якої дії з використанням наданої суб'єкту злочину влади чи службового становища.

Відмінності полягають в тому, що по перше, у законодавстві про кримінальну відповідальність Грузії залишилося поняття «хабар», яке у відповідному українському законодавстві змінено на поняття «неправомірна вигода» на підставі Закону України від 18 квітня 2013 року «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо приведення національного законодавства у відповідність із стандартами Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією» [4]. По друге, стаття 338 КК Грузії також передбачає кримінальну відповідальність за використання свого службового авторитету з метою хабарництва, що слугує певною аналогією частини 2 статті 369² КК України «Зловживання впливом», яка передбачає кримінальну відповідальність за прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди суб'єктом злочину для себе чи третьої особи за вплив на прийняття рішення особою, уповноваженою на виконання функцій держави, або пропозиція чи обіцянка здійснити вплив за надання такої вигоди [3]. По третє, та ж стаття 338 КК Грузії передбачає кримінальну відповідальність за хабарництво у разі здійснення службового протекціонізму при виконанні посадових повноважень, чого немає в українському законодавстві.

Спільними кваліфікуючими ознаками є величина неправомірної вигоди; вчинення злочину повторно; вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб; вчинення злочину у поєднанні з вимаганням. Певна спільність кваліфікуючих ознак проявляється у вчиненні злочину особою, що займає відповідальне та особливо відповідальне становище (українське законодавство) та вчинення злочину особою, що займає державно-політичну посаду (грузинське законодавство). Натомість в українському законодавстві відсутні такі кваліфікуючі ознаки як попередня судимість за хабарництво та вчинення злочину організовано злочинною групою, які є в КК Грузії [2, ч. 3 ст. 338].

Певним аналогом статті 369 КК України, яка передбачає кримінальну відповідальність за пропозицію, обіцянку або надання неправомірної вигоди службовій особі, є 339 КК Грузії, яка передбачає кримінальну відповідальність за дачу хабара. Спільність ознак та характерні відмінності є такими самими, як і у статей 368 КК України та 338 КК Грузії, які розглянуті вище, окрім того, що стаття 339 КК Грузії передбачає кримінальну відповідальність за дачу хабара особі з метою використання її службового авторитету, що слугує певною аналогією частини 1 статті 369² КК України «Зловживання впливом», яка передбачає кримінальну відповідальність за пропозицію, обіцянку або надання неправомірної вигоди особі, яка пропонує чи обіцяє (погоджується) за таку вигоду або за надання такої вигоди третій особі вплинути на прийняття рішення особою, уповноваженою на виконання функцій держави [3]. Кваліфікуючі ознаки зазначених статей також різняться. В українському законодавстві ними є повторність; вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб, організованою злочинною групою чи її учасником; надання неправомірної вигоди службовій особі, що займає відповідальне та особливо відповідальне становище [3, ст. 369]. В грузинському законодавстві кваліфікуючими ознаками дачі хабара є вчинення злочину з метою здійснення незаконних дій та вчинення злочину організованою злочинною групою [2, ст. 339]. Як в українському, так і в грузинському законодавстві передбачено звільнення особи від кримінальної відповідальності за описані злочинні діяння в тому разі, якщо вона добровільно заявила про це у відповідні органи. Однак, відмінним є те, що згідно КК України особа повинна зробити добровільну заяву до моменту оголошення їй підозри у вчиненні вказаного злочину та активно сприяти розкриттю злочину, вчиненого особою, яка одержала неправомірну вигоду або прийняла її пропозицію чи обіцянку. Крім цього, зазначене звільнення не застосовується у разі, якщо пропозиція, обіцянка чи надання неправомірної вигоди були вчинені по відношенню до певних категорій осіб [3, ч. 5 ст. 354]. До них відносяться посадові особи іноземних держав, іноземні третейські судді, особи, уповноважені вирішувати цивільні, комерційні або трудові спори в іноземних державах у порядку, альтернативному судовому, посадові особи міжнародних організацій, а також члени міжнародних

парламентських асамблей, учасником яких є Україна, та судді і посадові особи міжнародних судів [3, ч. 4 ст. 18]. В грузинському законодавстві таких обмежень немає, однак юридична особа за вчинення вказаного злочинного діяння карається штрафом [2, ст. 339].

Однак, Розділ XVII «Злочини у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг» КК України та Глава XXXIX «Службові злочини» КК Грузії містять ряд відмінностей. По перше, Кримінальним кодексом Грузії передбачено кримінальну відповідальність за незаконну участь чиновників і прирівняних до них осіб у підприємницькій діяльності [2, ст. 337] та за отримання зазначеними особами незаконного подарунку [2, ст. 340]. В Україні прямої кримінальної відповідальності за такі дії не передбачено. Певні обмеження щодо отримання особами, уповноваженими на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, а також прирівняними до них особами, подарунків [5, ст. 23], та обмеження щодо сумісництва вказаних осіб і суміщення ними своєї основної роботи з іншими видами діяльності [5, ст. 25], передбачено Законом України «Про запобігання корупції». Певну аналогію вище зазначених дій з українським кримінальним законодавством можна провести, розглядаючи кримінальну відповідальність за незаконне збагачення [3, ст. 368²].

По друге, у вищезазначеній главі КК Грузії наявні статті, що передбачають кримінальну відповідальність за незаконне звільнення обвинуваченого від кримінальної відповідальності [2, ст. 334], за примушування до дачі пояснень, показань або висновків [2, ст. 335], а також за порушення службовцями Спеціальної пенітенціарної служби або установи обмеження волі або прирівняними до них особами правил, встановлених на службі / в установі [2, ст. 342¹]. Аналогією в українському законодавстві може бути тільки ст. 273 Кримінального кодексу України, яка встановлює кримінальну відповідальність за примушування давати показання при допиті шляхом незаконних дій. Відповідно, українським законодавством не передбачено прямої кримінальної відповідальності за тиск на експерта при дачі висновку, а також за інші вище перелічені дії.

По третє, у Главі XXXIX «Службові злочини» Кримінального кодексу Грузії відсутні статті, які передбачають кримінальну відповідальність за декларування недостовірної інформації, підкуп службової особи юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми, провокацію підкупу, підкупу особи, яка надає публічні послуги, та протиправний вплив на результати офіційних спортивних змагань, як це передбачено відповідними статтями Кримінального кодексу України. Однак, певним аналогом статті 366¹ КК України, яка передбачає кримінальну відповідальність за декларування недостовірної інформації, є стаття 355 КК Грузії, яка, крім подання недостовірних відомостей у декларації, передбачає кримінальну відповідальність за неподання декларації у поєднанні з адміністративною преюдицією. Вона розташована у Главі XL «Злочини проти порядку управління» Розділу одинадцятого «Злочини проти держави» КК Грузії [2].

Певним аналогом статті 368³ КК України, яка передбачає кримінальну відповідальність за підкуп службової особи юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми, може слугувати стаття 221 КК Грузії, що передбачає кримінальну відповідальність за комерційний підкуп. Спільним для обох статей є, як у випадку із статтями 368 КК України та 338 КК Грузії, саме злочинне діяння, яке стосується хабарництва у діяльності юридичних осіб приватного права незалежно від організаційно-правової форми. Частина перша як однієї, так і другої статті стосується пропозиції, обіцянки або надання неправомірної вигоди службовим особам підприємств, установ та організацій. Частина друга зазначає кваліфікуючі ознаки цього злочинного діяння. Відповідно, повторно або за попередньою змовою групою осіб чи організованою групою в КК України [3, ч. 2 ст. 368³], та групою осіб та неодноразово в КК Грузії [2, ч. 2 ст. 221]. Частина третя обох статей передбачає кримінальну відповідальність за прийняття пропозиції, обіцянки або одержання суб'єктом злочину неправомірної вигоди для себе чи третьої особи. Частина четверта визначає кваліфікуючі ознаки цього злочинного діяння якими є вчинення повторно або за попередньою змовою групою осіб чи поєднані з вимаганням неправомірної вигоди в українському законодавстві, та вчинення групою осіб, неодноразово та у поєднанні з вимаганням в грузинському законодавстві.

Також, певною аналогією статті 369³ КК України, що передбачає кримінальну відповідальність за протиправний вплив на результати офіційних спортивних змагань може слугувати стаття 203 КК Грузії, яка передбачає кримінальну відповідальність за підкуп учасників або організацій професійних спортивних змагань або комерційних видовищних конкурсів, однак вона знаходиться в Главі XXVI «Злочини проти підприємницької або іншої економічної діяльності» Розділу восьмого «Економічні злочини» [2].

Склад злочину, передбаченого статтею 368⁴ КК України, що передбачає кримінальну відповідальність за підкуп особи, яка надає публічні послуги, охоплюється статтями 338 та 339 КК Грузії внаслідок включення до них відповідного суб'єкту відповідальності, що зазначено у примітці до статті 332 КК Грузії [2].

Аналогу статті 370 КК України, яка передбачає кримінальну відповідальність за провокацію підкупу, у кримінальному законодавстві Грузії немає.

Висновки. Таким чином, порівнюючи кримінально-правове регулювання правовідносин у сфері службової діяльності України та Грузії, слід зазначити, що в українського і грузинського законодавства про кримінальну відповідальність є багато спільних рис у цій галузі, що зумовлено певною спільністю історично розвитку. Однак, особливості подальшого розвитку національних законодавств внесли окремі відмінності, що стосуються окремих суб'єктів відповідальності та окремих складів злочину, які, в силу різних підходів у законотворчості, потрапили у різні розділи Кримінальних кодексів обох держав.

Список використаних джерел

1. Индекс корупции CPI-2016: Transparency International Україна : [Електронний ресурс]. – Режим доступу до сторінки: <http://ti-ukraine.org/research/index-korupsiyi-cpi-2016>.
2. Кримінальний кодекс Грузії від 22 липня 1999 р. [Електронний ресурс] : станом на 26 липня 2017 р. / Законодательный Вестник Грузии. – Режим доступу до сторінки : <https://matsne.gov.ge/ru/document/view/16426>.
3. Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 р. [Електронний ресурс] : станом на 3 вересня 2017 р. / Верховна Рада України. – Режим доступу до сторінки : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>.
4. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо приведення національного законодавства у відповідність із стандартами Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією: Закон України від 18 квітня 2013 р. [Електронний ресурс] : станом на 26 квітня 2015 р. / Верховна Рада України. – Режим доступу до сторінки : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/221-18>.
5. Про запобігання корупції: Закон України від 14 жовтня 2014 р. [Електронний ресурс] : станом на 12 березня 2017 року / Верховна Рада України. – Режим доступу до сторінки : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/1700-18>.

Огерук И. С. Сравнительный анализ уголовного законодательства Украины и Грузии в сфере служебной деятельности

В статье сделана попытка сравнить подходы к определению перечня уголовно наказуемых деяний в сфере служебной деятельности по уголовному законодательству Украины и Грузии. Определено, что в украинского и грузинского законодательства об уголовной ответственности есть много общих черт в определении уголовно наказуемых деяний в сфере служебной деятельности. Это связано с тем, что подходы к уголовно-правовой квалификации преступных деяний в указанной сфере являются подобными, поскольку основываются на законодательстве, которое сформировалось, когда эти страны были частями одного государства. Однако, есть и серьезные различия, которые заключаются в особенностях развития национальных законодательств об уголовной ответственности. Проанализировано и проведено сравнение конкретных составов преступлений в сфере служебной деятельности, предусмотренных Уголовным кодексами Украины и Грузии.

Ключевые слова: сравнительная характеристика, преступления в сфере служебной деятельности, коррупционные преступления, злоупотребление служебным положением, неправомерная выгода.

Ogeruk I. S. Comparative analysis of the criminal legislation of Ukraine and Georgia in the sphere of official activity

The article makes an attempt to compare approaches to the definition of the list of criminal acts in the sphere of official activity in the criminal legislation of Ukraine and Georgia. It is determined that the Ukrainian and Georgian legislation on criminal responsibility has many similarities in the definition of criminally punishable acts in the sphere of official activity. This is due to the fact that approaches to the criminal legal qualification of criminal acts in this area are similar, because they are based on the legislation that was formed when these countries were parts of one state. However, there are also serious differences, which lie in the peculiarities of the development of national legislation on criminal liability. Analyzed and compared specific crimes of crimes in the sphere of official activity, provided for by the Criminal Code of Ukraine and Georgia.

Key words: comparative characteristics, crimes in the sphere of official activity, corruption crimes, abuse of office, improper benefit.

Надійшла до редакції 3 вересня 2017 р.



УДК 343.131

Благодир Ангеліна Адамівна,
кандидат юридичних наук, доцент,
Національний університет водного господарства та природокористування

Благодир Віталій Сергійович,
кандидат юридичних наук, адвокат
Івано-Франківський національний медичний університет

Благодир Сергій Миколайович,
кандидат юридичних наук, доцент, адвокат
Національний університет водного господарства та природокористування

ОКРЕМІ ПИТАННЯ ВІДШКОДУВАННЯ ШКОДИ ЗАВДАНОЇ НЕЗАКОННИМИ РІШЕННЯМИ, ДІЯМИ ЧИ БЕЗДІЯЛЬНІСТЮ ОРГАНУ, ЩО ЗДІЙСНЮЄ ОПЕРАТИВНО- РОЗШУКОВУ ДІЯЛЬНІСТЬ, ДОСУДОВЕ РОЗСЛІДУВАННЯ, ПРОКУРАТУРИ АБО СУДУ

У роботі розглянуті питання, що стосуються відшкодування шкоди завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури або суду. Зокрема, автори звертають увагу на різні підходи щодо тлумачення прокурорами та судами норм Закону України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду» та Положення про застосування Закону України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду».

Ключові слова: досудове розслідування, закриття провадження, виправдувальний вирок, матеріальна шкода, моральна шкода, фізична особа, прокурор, суд.

Постановка проблеми. Важливим питанням сьогодення є удосконалення норм кримінально-процесуального законодавства України. Істотним вкладом у розбудову України як демократичної, соціальної та правової держави стало прийняття нового Кримінального процесуального кодексу України, який набрав чинності 19 листопада 2012 року. В ньому істотних змін набули положення, що стосуються зміцнення гарантії забезпечення прав учасників кримінального судочинства. Одним із надзвичайно важливих питань, що суттєво впливає на права учасників кримінального процесу, є відшкодування шкоди завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури і суду. На жаль окремі положення законодавчих актів, що стосуються даного питання, викладені таким чином, що тлумачиться прокурорами та судами по різному. Така ситуація може негативно впливати на правозастосовну практику.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Інститут відшкодування шкоди завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури і суду постійно знаходяться в полі зору науковців. До цієї проблеми звертались в своїх роботах багато відомих українських та зарубіжних учених-юристів такі як Л.В. Бойцова, В.Ю. Горелова, В.Т. Нор, І.Л. Петрухін, В.М. Савицький, М.Є. Шумило та інші. Однак проблеми пов'язані з застосуванням норм, які регулюють це питання, з урахуванням нового КПК та практики Європейського суду з прав людини, досліджені не достатньо.

Постановка завдання. Метою статті є дослідження питань, пов'язаних із практичним застосуванням норм щодо відшкодування шкоди завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури і суду.

Виклад основного матеріалу дослідження. Статтею 2 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) визначено, що завданнями кримінального судочинства є захист особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, охорона прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження, а також забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду з тим, щоб кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності в міру своєї вини, жоден невинуватий не був обвинувачений або засуджений, жодна особа не була піддана необґрунтованому процесуальному примусу і щоб до кожного учасника кримінального провадження була застосована належна правова процедура [8].

Тому питання відшкодування шкоди завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури і суду відносяться до завдань, які покладені не лише на суд, а й на органи досудового розслідування.

Право на відшкодування шкоди реабілітованій особі передбачено Конституцією України [5], Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод [4], Міжнародним пактом про громадянські та політичні права [11], Цивільним кодексом України [25], Загальною декларацією прав людини [3].

Так, пункт 5 статті 5 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод покладає на державу обов'язок визначити в національному праві ефективну можливість компенсації шкоди потерпілим від арешту або затримання, здійсненого всупереч положенням цієї статті.

Статтею 56 Конституції України встановлено, що кожен має право на відшкодування за рахунок держави матеріальної та моральної шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів державної влади, їх посадових і службових осіб при здійсненні ними своїх повноважень. Це конституційне положення конкретизоване в ст. 130 КПК України, у якій встановлено, можливість відшкодування (компенсації) шкоди завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури або суду за рахунок Державного бюджету України у випадках та в порядку, передбачених законом [8].

Загальні засади відшкодування шкоди завданої фізичній особі регламентується главою 82 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України).

В юридичній літературі вірно зверталася увага на те, що на сьогодні досить важко в судовому порядку отримати повне задоволення всіх вимог щодо відшкодування шкоди, як матеріальної, так і моральної [10, с. 131; 12].

Зазначене зокрема стосується відшкодування шкоди завданої громадянинуві незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду. Така ситуація підтверджується рішеннями Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ), якими констатовано порушення пункту 5 статті 5 Конвенції з огляду на неможливість для заявників отримати відшкодування шкоди, завданої національними органами у контексті провадження в їхніх кримінальних справах. Наприклад: «Світлорусов проти України» [21], «Нечипорук і Йонкало проти України» [20], «Мироненко і Мартенко проти України» [19] та інші.

Зазначене, на наш погляд, перш за все, зумовлене неузгодженістю норм, якими регулюється порядок відшкодування шкоди завданої громадянинуві незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду, закріплених в різних законодавчих актах, та їх невідповідністю Конституції України і міжнародно-правовим актам.

Так ч. 1 ст. 1176 ЦК України містить вичерпний перелік незаконних дій державних органів, які наділені правом кримінального провадження, а саме: незаконне засудження; незаконне притягнення до кримінальної відповідальності; незаконне застосування запобіжного заходу; незаконне затримання; незаконне накладення адміністративного стягнення у вигляді арешту чи виправних робіт. Частиною 2 цієї статті передбачено, що право на відшкодування шкоди, завданої фізичній особі незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність,

досудове розслідування, прокуратури або суду, виникає у випадках, передбачених законом. А ч. 6 ст. 1176 ЦК України встановлює, що шкода, завдана фізичній або юридичній особі внаслідок іншої незаконної дії або бездіяльності чи незаконного рішення органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, органу досудового розслідування, прокуратури або суду, відшкодовується на загальних підставах.

Ці норми ЦК України не узгоджуються з норми Закону України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями і органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури суду» (далі – Закон), яким встановлено порядок відшкодування шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури або суду.

Зокрема частиною 1 Закону передбачено, що підлягає відшкодуванню шкода, завдана громадянину внаслідок:

1) незаконного засудження, незаконного повідомлення про підозру у вчиненні кримінального правопорушення, незаконного взяття і тримання під вартою, незаконного проведення в ході кримінального провадження обшуку, виїмки, незаконного накладення арешту на майно, незаконного відсторонення від роботи (посади) та інших процесуальних дій, що обмежують права громадян;

2) незаконного застосування адміністративного арешту чи виправних робіт, незаконної конфіскації майна, незаконного накладення штрафу;

3) незаконного проведення оперативно-розшукових заходів, передбачених законами України «Про оперативно-розшукову діяльність», «Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю» та іншими актами законодавства.

Частиною 2 ст.1 Закону встановлено, що у випадках, зазначених у частині першій цієї статті, завдана шкода відшкодовується в повному обсязі незалежно від вини посадових осіб органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури або суду [16].

З огляду на те, що порядок відшкодування шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, органу досудового розслідування, прокуратури або суду, як це передбачено ч. 7 ст. 1176 ЦК України, встановлюється законом, перевагу у застосуванні повинні мати норми спеціального Закону.

Однак аналіз практики вирішення, вказаної категорії спорів, свідчить про те, що суди застосовують різні норми законодавства, на підставі яких приймають рішення. У зв'язку з чим зверталася увага на недосконалість та неузгодженість чинного законодавства, яке не сприяє ефективному національному юридичному захисту порушених прав та єдності судової практики [13].

Однією з актуальних проблем, які підлягають вирішенню, є вибір виду судочинства, за правилами якого слід розглядати питання, пов'язані із відшкодуванням (компенсацією) шкоди, заподіяної державними органами і судом під час кримінального судочинства [9, с. 140].

Слід зауважити, що Законом передбачено обов'язковий досудовий порядок врегулювання цього питання у випадках, коли провадження або справа вирішені на досудовій стадії процесу. Зокрема, згідно ч. 1. ст. 12 Закону, орган, що здійснював оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування чи прокурор (залежно від того хто приймав кінцеве рішення у справі), у місячний термін з дня звернення громадянина виносять відповідну постанову. Законодавцем також чітко врегульовано (ч. 2 ст. 12 Закону) порядок оскарження такої постанови. У разі незгоди з винесеною постановою вона може бути оскарженою громадянином до суду відповідно до положень цивільного процесуального законодавства.

Порядок застосування Закону регулюється Положенням про застосування Закону України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду», яке затверджене наказом Міністерства юстиції, Генеральної прокуратури та Міністерства фінансів України від 04.03.1996р. №6/5/3/41 (надалі – Положення) [17].

Зокрема ст. 11 Положення встановлено, що для визначення розміру шкоди, переліченої в пунктах 1, 3, 4 ст.3 Закону, громадянин протягом шести місяців після направлення йому повідомлення може звернутися: при закритті провадження в справі органами дізнання або слідства Міністерства внутрішніх справ, Генеральної прокуратури і Служби безпеки України – відповідно до цих органів. У місячний термін з дня звернення громадянина один з органів, перелічених в п.11 Положення, залежно від того, хто з них здійснював слідчі дії або розглядав справу, вистебовує від відповідних державних і громадських організацій всі необхідні документи, що мають значення для визначення розміру завданої шкоди, і виносить передбачену частиною 1 ст. 12 Закону постанову.

На відміну від зазначеного, питання визначення виду судочинства, за яким необхідно розглядати заяви про відшкодування шкоди судом, є більш проблемним і вирішується на практиці по різному.

Шкода, завдана громадянину внаслідок незаконного засудження, незаконного повідомлення про підозру у вчиненні кримінального правопорушення, незаконного взяття і тримання під вартою, незаконного проведення в ході кримінального провадження обшуку, виїмки, незаконного накладення арешту на майно, незаконного відсторонення від роботи (посади) та інших процесуальних дій, що обмежують права громадян, підлягає відшкодуванню на підставі Закону. Відповідно до п.1 ч.1 ст.2 якого право на відшкодування шкоди, виникає в тому числі і у випадку постановлення виправдувального вироку суду.

Згідно ст. 12 Закону та ст. 11 Положення рішення про розмір відшкодуваної шкоди, зазначеної в пунктах 1, 3, 4 статті 3 цього Закону, у випадку постановлення виправдувального вироку приймає суд, про що виносять ухвалу.

Питання про відшкодування моральної шкоди за заявою громадянина, як встановлено ст. 13 Закону, вирішується судом відповідно до чинного законодавства в ухвалі, що приймається згідно з частиною першою статті 12. Розмір моральної шкоди визначається з урахуванням обставин справи в межах, встановлених цивільним законодавством.

Законом та Положенням не встановлено, за правилами якого судочинства розглядається заява громадянина про відшкодування шкоди судом.

На практиці, навіть в межах однієї області, це питання вирішуються судами по різному. В одних випадках заяви реєструються та розглядаються за правилами кримінального судочинства, в інших як позовні провадження.

Наприклад. Тернопільським міськрайонним судом Тернопільської області заява громадянина про відшкодування шкоди зареєстрована та розглянута за правилами кримінального провадження №607/809/16-к [6]. Аналогічно проведено розгляд заяви по кримінальній справі № 599/157/15-к Монастириським районним судом Тернопільської області [7]. Натомість заяви в справах №607/1596/17 та №607/5841/17 (Тернопільський міськрайонний суд), №603/255/14-ц (Монастириський районний суд), зареєстровані та розглянуті за правилами цивільного судочинства, як позовні провадження [22; 23; 24]. Така практика спостерігається в судах на території всієї держави.

Згідно правової позиції Верховного Суду України, яка висловлена в постанові від 24 квітня 2017 року у справі № 6-2885цс16, шкода, завдана громадянину внаслідок незаконного засудження, незаконного повідомлення про підозру у вчиненні кримінального правопорушення, незаконного взяття і тримання під вартою, незаконного проведення в ході кримінального провадження обшуку, виїмки, незаконного накладення арешту на майно, незаконного відсторонення від роботи (посади) та інших процесуальних дій, що обмежують права громадян, підлягає відшкодуванню на підставі Закону № 266/94-ВР. Відповідно до пункту 1 частини першої статті 2 цього Закону право на відшкодування шкоди в розмірах і в порядку, передбачених цим Законом, виникає в тому числі і у випадку постановлення виправдувального вироку суду. Питання про відшкодування моральної шкоди за заявою громадянина вирішується судом відповідно до чинного законодавства в ухвалі, що приймається згідно з частиною першою статті 12 Закону № 266/94-ВР, судом, який розглядав справу по першій інстанції. У разі незгоди з винесеною ухвалою суду громадянин має право оскаржити її до суду вищої інстанції. Отже, вирішення вимог

про відшкодування майнової та моральної шкоди вирішується судом в однаковому порядку в ухвалі, що приймається згідно із ч. 1 ст. 12 Закону № 266/94-ВР [15].

Необхідно зауважити, що в обґрунтування цього рішення судові палати у цивільних та кримінальних справах Верховного Суду України зазначили про те, що лише та обставина, що особа, яка звернулася за відшкодуванням шкоди зазначила, що це позовна заява, не давала можливості суду нехтувати вимогами Закону № 266/94-ВР.

Такі висновки дають підставу стверджувати, що розгляд заяви реабілітованого громадянина про відшкодування шкоди проводиться судом, який приймав рішення у справі, не в порядку позовного провадження, а згідно Закону.

Тому, на наш погляд, заяви про відшкодування шкоди, у випадку постановлення виправдувального вироку суду, повинні реєструватися і розглядатися в рамках кримінального судочинства, з урахуванням особливостей визначених Законом.

У зв'язку з зазначеним помилковими, на наш погляд, є висновки про те, що заяви про відшкодування шкоди завданої незаконними діями, органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового слідства, прокуратури і суду, повинні розглядатися виключно в порядку цивільного судочинства за правилами позовного провадження [2, с. 20-21; 9, с. 140].

Що стосується оскарження ухвали суду першої інстанції, яка винесена за результатом розгляду заяви, то згідно ч. 2 ст. 12 Закону, апеляційна скарга повинна подаватися відповідно до положень цивільного процесуального законодавства, з урахуванням вимог Закону.

Однак на практиці, у випадку розгляду судом першої інстанції заяви за правилами кримінального судочинства, апеляційні скарги подаються також за правилами кримінального судочинства [6; 7]. Такий порядок апеляційного оскарження, на нашу думку, є порушенням вимог Закону.

Ще одне питання, яке неоднозначно вирішується під час розгляду у вказаній категорії спорів у судах, це склад учасників процесу.

Законом не передбачено участі будь-яких осіб під час розгляду заяви про відшкодування шкоди органами, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органами досудового розслідування, прокуратурою чи судом. Не піддається сумніву той факт, що особа, яка подала заяву, має право бути присутньою під час її розгляду.

Жодних дискусій і заперечень серед практичних працівників та науковців не викликає факт можливості одноособового розгляду такої заяви органами, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органами досудового розслідування і прокуратурою. На практиці постанови цих органів оскаржуються до суду і до вищестоящего прокурора лише у випадку незгоди громадянина з прийнятим рішенням.

Що стосується судового розгляду вказаних заяв, то позиції щодо кола учасників процесу досить різні.

Висловлювалася думка про те, що до участі у розгляді таких заяв повинні долучатися представники органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури, представники держави, справи якої у судах повинні вести відповідні органи державної влади, Державної казначейської служби України та інші особи [1, с. 8; 9, с. 40; 14]. На практиці до участі у розгляді даного питання, як правило, залучаються прокурори та Державна казначейська служба України [6; 7; 22; 23; 24].

Вважаємо, що залучення до розгляду судом заяв про відшкодування зазначеного виду шкоди, зазначених вище осіб, не відповідає вимогам чинного законодавства та не сприяє швидкому вирішенню даного питання.

По-перше, прокурори та інші правоохоронні органи розглядають такі заяви одноособово і як правило без участі будь-яких інших осіб, навіть заявника. Тому розгляд судом справи у відкритому судовому засіданні є більш демократичним, не потребує участі інших осіб (крім заявника) і не повинен викликати сумнівів щодо його легітимності.

По-друге, як зазначалося вище, згідно ч. 2 ст. 12 Закону, у разі незгоди з винесеною постановою вона може бути оскарженою громадянином до суду відповідно до положень

цивільного процесуального законодавства. Законом не передбачено жодних учасників розгляду заяви про відшкодування шкоди, окрім громадянина, який подав заяву. Також Законом не передбачено подачі апеляційних скарг будь-якими особами, крім заявника.

Однак, як свідчить практика, прокурори подають апеляційні скарги на ухвали суду, а апеляційні суди приймають такі апеляції до розгляду [6; 7; 22; 23; 24], що не відповідає вимогам законодавства.

Частиною 7 ст. 24 Закону України «Про прокуратуру», якою регулюється здійснення прокурором окремих форм представництва інтересів громадянина або держави в суді, передбачено, що повноваження прокурорів, передбачені цією статтею, здійснюються виключно на підставах та в межах, передбачених процесуальним законодавством [18].

КПК України та ЦПК України, не передбачено можливості подання прокурором апеляційної скарги на ухвалу суду про відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду.

Так згідно ст. 392 КПК України в апеляційному порядку можуть бути оскаржені судові рішення, які були ухвалені судами першої інстанції і не набрали законної сили, а саме: вироки, крім випадків, передбачених статтею 394 цього Кодексу; ухвали про застосування чи відмову у застосуванні примусових заходів медичного або виховного характеру; інші ухвали у випадках, передбачених цим Кодексом. А в порядку цивільного судочинства можуть бути оскаржені лише ухвали суду зазначені у ст. 293 ЦПК України.

Із Закону слідує, що прокурор позбавлений права не тільки подавати апеляційну скаргу, а й участі під час розгляду судом першої інстанції заяви громадянина та участі в апеляційному суді, у випадку подання громадянином апеляційної скарги.

Висновки. Колізію у застосуванні двох рівних за юридичною силою нормативних актів, якими є ЦК України та Закон, стосовно відшкодування шкоди завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури і суду, необхідно усунути шляхом внесення до них відповідних змін та доповнень, з урахуванням практики ЄСПЛ, що буде сприяти прийняттю законних та однакових за змістом судових рішень.

На наш погляд, реєстрація та розгляд заяви реабілітованого громадянина про відшкодування шкоди повинна проводитись судом, який приймав рішення у справі, не в порядку позовного провадження, а в рамках кримінального судочинства, з урахуванням особливостей визначених Законом. Апеляцію на ухвалу суду щодо зазначеної заяви має право подати громадянин, який звернувся до суду, а прокурор та інші особи позбавлені Законом такої можливості. Зазначену апеляцію слід подавати за правилами цивільного судочинства, з урахуванням вимог Закону.

Список використаних джерел

1. Боярський О. О. Відшкодування шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю суду. [Текст] : Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Боярський Олександр Олександрович; Одеська національна юридична академія. – Одеса, 2008. – 21 с.
2. Відшкодування шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органу дізнання, по- переднього (досудового) слідства, прокуратури або суду. Відшкодування шкоди, завданої каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю / Л.М.Горбунова, С.В.Богачов, І.Ф.Іванчук, Ю.В.Трало; М-во юстиції України.– К.: [ТОВ «Поліграф-Експрес»], 2006. – 58 с.
3. Загальна декларація прав людини. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_015.
4. Конвенція про захист прав людини і основних свобод. Міжнародний документ від 04.11.1950. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_004.
5. Конституція України. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.

6. Кримінальна справа № 599/157/15-к. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/69248309>
7. Кримінальне провадження №607/809/16-к. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/67621342>
8. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу до документа: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.
9. Куліцька С. В. Проблемні питання порядку відшкодування (компенсації) шкоди, заподіяної неправомірними (незаконними) рішеннями, діями чи бездіяльністю суду (судді, суддів) [Текст] / С. В. Куліцька // Науковий вісник Ужгородського Національного університету : Серія: Право / гол. ред. Ю.М. Бисага. – Ужгород : Видавничий дім «Гельветика», 2015. – Вип. 35. Ч. 1. Т. 1. – С. 139–144.
10. Куцкір Г. М. Підстави відшкодування шкоди, завданої незаконним позбавленням або обмеженням права власності у кримінальному провадженні / Г. М. Куцкір // Наше право. – 2014. – № 6. – С. 131-137 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nashp_2014_6_24.
11. Міжнародний пакт про громадянські та політичні права. Міжнародний документ від 16.12.1966. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_043.
12. Музика-Стефанчук О. А. Фінансово-правові проблеми відшкодування шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів публічної влади / О. А. Музика-Стефанчук // Право і суспільство. – 2012. – № 3. – С. 89-92. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pis_2012_3_21.
13. Невідворотність відповідальності за протиправну поведінку не тільки осіб приватного права, але й державних органів перед громадянином є одним із принципів правової держави. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://sc.gov.ua/ua/novini_zh_tilki_osib_privatnogo_prava_ale_j_derzhav.html.
14. Первомайский О.А. Участие субъектов публичного права в гражданском судопроизводстве: опыт сравнительно-правового исследования / О.А. Первомайский // Альманах цивилистики: Сборник статей. Вып. 5 / Под. ред. Р.А. Майданика. – К.: Алерта, 2012. – С. 521–540.
15. Правова позиція Верховного Суду України у справі №6-2885цс16 від 24 квітня 2017 року. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://oda.court.gov.ua/sud1590/pravovipoziciivsu/6-2885cs16>.
16. Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури або суду: Закон України від 01.12.1994 № 266/94-ВР. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/266/94-%D0%B2%D1%80/card6#Public>.
17. Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду: Положення про застосування Закону України від 04.03.1996 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z0106-96>.
18. Про прокуратуру: Закон України від 14.10.2014. [Електронний ресурс]. – Режим доступу до документа: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1697-18/page2>.
19. Рішення у справі «Мироненко і Мартенко проти України» від 10 грудня 2009 року, заява № 4785/02. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974_567.
20. Рішення у справі «Нечипорук і Йонкало проти України» від 21 квітня 2011 року, заява № 42310/04. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974_683
21. Рішення у справі «Світлорусов проти України» від 12 березня 2009 року, заява № 2929/05. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/974_484

22. Цивільна справа № 607/5841/17. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/69573610>
23. Цивільна справа № 603/255/14-ц. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/41919010>.
24. Цивільна справа №607/1596/17. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/69720198>.
25. Цивільний кодекс України від 16.01.2003р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу до документа: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.

Благодыр А. А., Благодыр В. С., Благодыр С. Н. Отдельные вопросы возмещения вреда, причиненного незаконными решениями, действиями или бездействием органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, досудебное расследование, прокуратуры или суда

В работе рассмотрены вопросы, касающиеся возмещения вреда, причиненного незаконными решениями, действиями или бездействием органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, досудебное расследование, прокуратуры или суда. В частности, авторы обращают внимание на различные подходы к толкованию прокурорами и судами норм Закона Украины «О порядке возмещения вреда, причиненного гражданину незаконными действиями органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, органов досудебного расследования, прокуратуры и суда» и Положения о применении Закона Украины «О порядке возмещения ущерба, причиненного гражданину незаконными действиями органов дознания, предварительного следствия, прокуратуры и суда».

Ключевые слова: досудебное расследование, закрытие производства, оправдательный приговор, материальный ущерб, моральный вред, физическое лицо, прокурор, суд.

Blagodyr A.A., Blagodyr V.S., Blagodyr S.M. Some issues of compensation for damage caused by illegal decisions, actions or inactions of the body conducting investigative activities, pre-trial investigation, prosecutor's office or court

The paper deals with issues related to compensation for damage caused by illegal decisions, actions or inactions of the body conducting investigative activities, pre-trial investigation, prosecutor's office or court. In particular, the authors draw attention to different approaches to the interpretation by the prosecutors and courts of the norms of the Law of Ukraine «On the Procedure for Compensation for Damage Inflicted on the Citizen by the Unlawful Actions of the Bodies Carrying Out Operative Investigation Activities, the Pre-Trial Investigation, Prosecutor's Office and the Court» and the Regulations on the Application of the Law of Ukraine «On the Procedure for Compensation of Damage Inflicted on the Citizen by the Unlawful Actions of the Inquiry, Preliminary Investigation, Prosecutor's Office and the Court».

Key words: pre-trial investigation, closure of proceedings, acquittal, material damage, moral harm, individual, prosecutor, court.

Надійшла до редакції 4 вересня 2017 р.



УДК 343.146

Ковальчук Сергій Олександрович,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінальної юстиції
Чернівецького юридичного інституту Національного університету
«Одеська юридична академія»

МЕТОДОЛОГІЯ ВЧЕННЯ ПРО РЕЧОВІ ДОКАЗИ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

Стаття присвячена дослідженню методології вчення про речові докази як самостійного кримінального процесуального вчення. Визначається поняття методології вчення про речові докази у кримінальному процесі. Виділяються рівні структури методології вчення про речові докази і здійснюється їх детальна характеристика.

Ключові слова: речові докази, вчення про речові докази, методологія вчення про речові докази, рівні структури методології, загальні філософсько-світоглядні підходи, загальні принципи, загальнонаукові методи, конкретно-наукові методи.

Постановка проблеми. Дослідження будь-якого об'єкта наукового пізнання передбачає наявність відповідного інструментарію – методології дослідження. Розробка методологічної проблематики, як відзначають І.В. Блауберг та Е.Г. Юдін, переслідує, перш за все, практичні цілі – озброїти сучасного дослідника засобами, що забезпечують найбільш ефективне і швидке досягнення наукового результату [2, с.5]. Правильно обрана методологія дослідження дозволяє не лише визначити основні напрями наукової розвідки, але й забезпечити отримання достовірного наукового знання про об'єкт пізнання, адже, як відзначає В.В. Дудченко, знання про право є різним залежно від методів і методології його пізнання [3, с. 225].

Розкриттю поняття методології присвячена значна увага вчених, серед яких відсутній однозначний підхід до його визначення. Як вказує М.С. Кельман, навіть визнання того, що методологія є необхідним компонентом будь-якої науково-пізнавальної діяльності, не призвело до єдності поглядів щодо поняття методології науки [6, с. 4]. Протягом тривалого часу методологія розглядалася як система структурована система підходів, принципів і методів наукового пізнання. У подальшому відбулося розширення розуміння методології за рахунок охоплення нею не лише системи засобів наукового пізнання, але й вчення про їх використання для пізнання того або іншого об'єкта пізнання. У зв'язку з цим на сучасному етапі розвитку науки методологію потрібно розуміти як інтеграційне явище, що являє собою як систему взаємопов'язаних елементів наукового пізнання (підходів, принципів, методів і прийомів), так і вчення про їх використання.

Значення методології важко переоцінити, оскільки без неї не може існувати жодна наука, у тому числі й наука кримінального процесуального права. Як відзначає М.В. Костицький, «щоб кримінальна процесуальна наука від коментування Кримінального процесуального кодексу України перейшла до розвитку власне науки, необхідно мати на увазі, що будь-яка галузь пізнання і знання стає тоді наукою, коли в ній розвинулися такі складові: 1) філософія галузевої науки; 2) теорія; 3) методологія; 4) історія; 5) компаративістика» [8, с. 33]. Повною мірою такий висновок стосується не лише тієї або іншої науки, але й розроблюваних у межах кожної з них вчень, які можуть претендувати на самостійний статус лише за умови притаманності їм власної методології, зумовленої предметом самого вчення.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Дослідженню методології сучасної загальнотеоретичної юриспруденції присвячена істотна увага вітчизняних і зарубіжних вчених: І.В. Блауберга, М.С. Кельмана, Д.А. Керимова, М.І. Козюбри, О.Л. Копиленка, Н.М. Крестовської, Л.А. Луць, Ю.М. Оборотова, М.І. Панова, О.В. Петришина, П.М. Рабіновича, В.М. Селіванова, В.М. Сирих, О.Ф. Скакун, М.В. Цвіка, Е.Г. Юдіна та інших. Окремі методологічні проблеми науки кримінального процесу розглядаються Ю.П. Боруленковим, В.О. Коноваловою, М.В. Костицьким, І.І. Котюком. Характеристиці окремих методологічних проблем кримінального процесуального доказування присвячені наукові праці В.П. Гмирка, Ю.Б. Пастернака, М.А. Погорельського,

В.О. Попелюшка, П.М. Рабіновича, С.А. Шейфер, М.Є. Шумила та інших вітчизняних і зарубіжних вчених-процесуалістів. Незважаючи на значну кількість ґрунтовних наукових розробок, методологія як науки кримінального процесуального права у цілому, так і розроблених у її межах самостійних вчень зокрема, залишається розробленою лише частково.

Постановка завдання. Метою статті визначення поняття методології вчення про речові докази у кримінальному процесі та дослідження її структури.

Виклад основного матеріалу дослідження. Розробленню методології науки кримінального процесуального права присвячена недостатня увага вчених, що повною мірою позначилося й на методології теорії кримінального процесуального доказування. Протягом тривалого періоду розвитку вітчизняної теорії кримінального процесуального доказування методологічною основою теорії доказів визнавалася марксистсько-ленінська філософія – діалектичний матеріалізм [18, с. 24]. Як відзначає М.І. Козюбра, «панування довгі роки моністичного матеріалістичного підходу до вивчення правових явищ, негативне ставлення до всіх інших доктрин і теорій, побудованих на відмінних від матеріалізму світоглядних позиціях, перешкоджали використанню здобутків європейської і світової правової теорії і правової культури, збіднювали уявлення про право та його місце в системі засобів соціального регулювання і способів світосприйняття» [7, с. 22].

Загальна тенденція у розвитку методології сучасної загальнотеоретичної юриспруденції зумовила активний перехід на сучасному етапі розвитку теорії кримінального процесуального доказування від монізму до плюралізму її методології. Аналізуючи норми глави 4 КПК України, М.Є. Шумило відзначає, що її конструкція дає змогу стверджувати, що у вітчизняній процесуальній науці та законодавстві відбувається процес зміни методологічної парадигми [20, с. 48]. Формування сучасної методологічної парадигми теорії кримінального процесуального доказування повинно відбуватися з урахуванням досягнень як науки кримінального процесуального права, так і інших наук і теорій – філософії, логіки, соціології, психології, лінгвістики, теорії інформації тощо, розробки яких дозволять комплексно підійти до розкриття її предмету.

Вчення про речові докази як самостійне кримінальне процесуальне вчення володіє власною методологією, яка дозволяє забезпечити наукове пізнання сукупності елементів, що охоплюються його предметом. Методологія вчення про речові докази являє собою систему взаємопов'язаних підходів, принципів, методів і прийомів емпіричного та теоретичного пізнання дійсності, які спрямовані на систематизацію існуючих й отримання нових знань, що охоплюються предметом цього вчення, та систему наукових положень про їх використання для вирішення поставлених перед ним завдань.

Перший рівень структури методології вчення про речові докази складають загальні філософсько-світоглядні підходи, які відіграють істотну роль у методології будь-якого наукового дослідження та виступають засобом входження до системи методології юриспруденції ідей, що з'явилися у межах класичного, некласичного і постнекласичного філософського дискурсу [19, с. 7]. Із урахуванням висловлених у загальнотеоретичній юриспруденції позицій щодо системи методологічних підходів, до числа загальних філософсько-світоглядних підходів, які становлять перший рівень структури методології вчення про речові докази, доцільно віднести: 1) діалектичний підхід, який дозволяє охарактеризувати речові докази як правове явище, що функціонує та розвивається, і розкрити закономірності їх формування та використання у кримінальному провадженні; 2) метафізичний підхід, який забезпечує буквальне тлумачення норм кримінального процесуального законодавства, присвячених визначенню поняття та видів речових доказів, порядку їх формування та використання, строків і порядку їх зберігання, способів і порядку вирішення долі речових доказів; 3) генетичний підхід, який дозволяє розкрити історію становлення та розвитку нормативного закріплення поняття речових доказів, порядку їх формування та використання у кримінальному провадженні, а також наукових уявлень із цієї проблематики; 4) системний підхід, який дозволяє сформувати розуміння речового доказу як правового явища, що являє собою систему елементів і зв'язків між ними, які становлять його сталу структуру та забезпечують цілісність, здійснити науково обґрунтовану класифікацію речових доказів і відмежувати їх від інших матеріальних об'єктів, які використовуються у кримінальному

процесуальному доказуванні; 5) синергетичний підхід, який уможливорює визначення динамічних властивостей речового доказу як системи, дослідження змін у системі видів речових доказів і визначення закономірностей розвитку нормативно-правового регулювання поняття та видів речових доказів, порядку їх формування та використання у кримінальному процесі; 6) антропологічний підхід, який сприяє більш повному дослідженню способів і порядку збирання речових доказів у контексті забезпечення відповідного права сторін кримінального провадження та строків і порядку зберігання речових доказів, способів і порядку вирішення їх долі у контексті забезпечення недоторканності права власності осіб на матеріальні об'єкти, вилучені в якості речових доказів у кримінальному провадженні; 7) аксіологічний підхід, який уможливорює розгляд речових доказів як правового засобу, що використовується у кримінальному процесуальному доказуванні задля досягнення його мети, і дозволяє визначити ефективність нормативного регулювання порядку збирання, перевірки, оцінки і використання речових доказів під час кримінального провадження, строків і порядку їх зберігання, способів і порядку вирішення долі речових доказів; 8) феноменологічний підхід, який дозволяє охарактеризувати речові докази як правовий феномен у тісному поєднанні об'єктивних, суб'єктивних і раціональних основ та врахувати внутрішній досвід учасників кримінального провадження щодо формування та використання речових доказів у кримінальному провадженні; 9) герменевтичний підхід, який дозволяє забезпечити лексико-граматичне, логічне, системне, історичне, телеологічне (цільове) та функціональне (раціональне) тлумачення норм кримінального процесуального законодавства, присвячених визначенню поняття та видів речових доказів, порядку їх формування та використання, строків і порядку їх зберігання, способів і порядку вирішення долі речових доказів, а також тлумачення доктринальних підходів з цих питань; 10) інформаційний підхід, який дозволяє розглянути речові докази як сигнал, що містить інформацію про обставини кримінального правопорушення, відмежувати речові докази від інших схожих сигналів, що використовуються у кримінальному провадженні, та розкрити зміст формування та використання речових доказів як складних інформаційних процесів; 11) комунікативний підхід, який дозволяє розглянути речові докази як самостійне комунікативне явище та охарактеризувати їх формування і використання як форми взаємодії учасників кримінального провадження; 12) семіотичний підхід, який дозволяє розглянути речові докази як знакові конструкції, що перебувають у зв'язку з обставинами і фактами, що підлягають доказуванню, розмежувати їх з іншими схожими знаковими конструкціями, які використовуються у кримінальному провадженні, та розкрити зміст формування і використання речових доказів як складних знакових систем; 13) функціонально-інструментальний підхід, який дозволяє акцентувати увагу на функціонально-цільовому призначенні речових доказів як юридичних засобів, що використовуються у кримінальному провадженні для встановлення фактів та обставин, що підлягають доказуванню, з урахуванням норм кримінального процесуального закону, які врегульовують порядок формування і використання речових доказів, та особливостей правозастосовної діяльності органів досудового розслідування та судів; 14) діяльнісний підхід, який дозволяє розробити технологію програмування процесуальної діяльності учасників кримінального провадження з формування та використання речових доказів під час досудового розслідування та судового провадження, що сприяє розкриттю її особливостей, загальних закономірностей і тенденцій, з подальшим їх впровадженням у правозастосовну діяльність; 15) цивілізаційний підхід, який сприяє поглибленому дослідженню та визначенню можливості врахування зарубіжного досвіду нормативного визначення поняття речових доказів і порядку їх формування та використання у кримінальному провадженні та сформованих у зарубіжних країнах доктринальних підходів і практики з цих питань, враховуючи при цьому особливості кримінального процесуального законодавства конкретних правових систем.

Із урахуванням багатогранності речових доказів як об'єкта наукового пізнання, вказані методологічні підходи підлягають застосуванню у сукупності, що дозволить більш детально розкрити ті або інші його сторони. У своїй сукупності наведені методологічні підходи складають систему, яка є динамічною, сутнісно «незамкнутою» та відкритою для адекватного реагування на суспільний контекст розвитку науки [5, с. 37]. Основу системи методологічних підходів вчення

про речові докази становить діалектичний світоглядно-методологічний підхід, який визначає основну стратегію їх дослідження як правового явища. Як обґрунтовано відзначає П.М. Рабінович, діалектика як філософська наука про гранично загальні (всезагальні) закономірності усіх й усіляких явищ (матеріальних, духовних, соціальних) цілком зберігає свою універсальну, методологічно-евристичну значимість у будь-якому пізнанні [14, с. 40], а переважна більшість із новелізованих підходів і методів юридичної науки являють собою ні що інше, як сучасну – зумовлену соціально-природними змінами і приростом наукових знань – подальшу конкретизацію класичних принципів і вимог діалектики – «вічнозеленої» пізнавальної парадигми будь-якої теорії [13, с. 20]. Інші методологічні підходи спрямовані на поглиблення пізнавальних можливостей діалектичного підходу та дозволяють більш повно розкрити окремі аспекти речових доказів як об'єкта пізнання, у зв'язку з чим підлягають застосуванню у поєднанні з ним з урахуванням їх субординації та додатковості.

Другий рівень структури методології вчення про речові докази становлять загальні принципи, які своєю незаперечністю покликані забезпечити концептуальність дослідження [16, с. 9]. На відміну від підходів, які визначають світоглядно-філософську спрямованість процесу пізнання, принципи визначають його основи [19, с. 11]. Будучи основним вихідним положенням теорії, вчення, науки, світогляду, центральним поняттям, визначальною ідеєю, що поширюється на всі явища знань у галузі, де він абстрагований, і виражаючи найсуттєвіші її положення, принцип відрізняється значущістю, імперативністю та універсальністю [17, с. 45].

Вченню про речові докази притаманна система загальних принципів, до якої, з урахуванням висловлених у загальнотеоретичній юриспруденції позицій щодо системи принципів наукового пізнання, доцільно включити: 1) принцип методологічного плюралізму, який передбачає застосування у ході дослідження речових доказів як об'єкта наукового пізнання різноманітних філософсько-світоглядних підходів, які у своєму взаємозв'язку та взаємодоповнюваності дозволяють забезпечити наукове пізнання сукупності елементів, що охоплюються предметом вчення про речові докази; 2) принцип єдності історичного та логічного, який дозволяє розглянути речові докази як об'єкт наукового пізнання у сутнісних, закономірних зв'язках, де логічне є справжньою сутністю, а історичне – його формою, яка визначена конкретним змістом [16, с. 13-14]; 3) принцип поєднання теорії та практики, який забезпечує дослідження речових доказів як об'єкта наукового пізнання на основі узагальнення теоретичних знань та емпіричного досвіду.

Поряд із загальними світоглядно-філософськими підходами і загальними принципами у методології вчення про речові докази важливу роль відіграють методи, які становлять центральний елемент методології [9, с. 10], спираються на принципи пізнання [1, с. 30] та становлять третій і четвертий рівень структури методології.

Третім рівнем у структурі методології вчення про речові докази виступають загальнонаукові методи, застосування яких зумовлюється не лише особливостями пізнавального мислення, але й характером об'єкта дослідження [12, с. 341]. У зв'язку з цим сфера застосування загальнонаукових методів виступає вужчою від сфери використання загальних філософсько-світоглядних підходів, але ширшою від сфери застосування конкретно-наукових методів.

У структурі методології вчення про речові докази доцільно виділити такі загальнонаукові методи: 1) логічний метод, який передбачає застосування прийомів сходження від абстрактного до конкретного та від конкретного до абстрактного, аналізу та синтезу, узагальнення, порівняння, абстрагування, індукції та дедукції, аналогії, моделювання [4, с. 31; 16, с. 15; 17, с. 55], дозволяє визначити поняття речових доказів і здійснити їх класифікацію на види; 2) історичний метод надає можливість охарактеризувати історію становлення та розвитку нормативного закріплення поняття речових доказів, порядку їх формування та використання у кримінальному провадженні, а також наукових уявлень із цієї проблематики; 3) системно-структурний метод дозволяє розкрити речові докази у цілісності їх структурних елементів шляхом виявлення існуючих між ними зв'язків, охарактеризувати види речових доказів та їх співвідношення з іншими матеріальними об'єктами, які використовуються у кримінальному процесуальному доказуванні, виявити і дослідити закономірності формування та використання речових доказів під час досудового розслідування та судового провадження; 4) структурно-функціональний метод надає можливість визначити

функціональне призначення речових доказів у кримінальному провадженні для встановлення фактів та обставин, що підлягають доказуванню.

Четвертий рівень структури методології вчення про речові докази становлять конкретно-наукові методи, які підлягають застосуванню у юридичних науках і сформованих у межах кожної з них вчень. Їх вибір, як і загальнонаукових методів, залежить від специфіки об'єкта наукового пізнання, у зв'язку з чим сфера застосування загальнонаукових методів також виступає вужчою від сфери використання загальних філософсько-світоглядних підходів.

У структурі методології вчення про речові докази доцільно виділити такі конкретно-наукові методи: 1) формально-юридичний метод, який вченими нерідко визначається як догматичний або юридико-технічний метод [10, с. 221; 16, с. 16], дозволяє визначити формальний зміст норм кримінального процесуального закону, які визначають поняття речових доказів і врегульовують порядок їх формування та використання, строки, порядок та умови зберігання речових доказів і способи та порядок вирішення їх долі під час кримінального провадження, сприяє розкриттю внутрішньої структури речових доказів як правового явища та сприяє формулюванню визначенню поняття «речові докази»; 2) порівняльно-правовий метод передбачає здійснення діяхронного та синхронного структурування [9, с. 17; 11, с. 14; 15, с. 171; 16, с. 17]: діяхронне порівняння дозволяє зіставити речові докази як правове явище, що існувало у вітчизняному кримінальному процесі протягом різних історичних періодів, і виявити закономірності розвитку цього правового явища, а синхронне порівняння передбачає зіставлення речових доказів як правового явища, яке існує у різних правових системах протягом конкретного історичного періоду, та визначити доцільність врахування зарубіжного досвіду нормативного визначення поняття речових доказів і порядку їх формування та використання у кримінальному провадженні й сформованих у зарубіжних країнах доктринальних підходів і практики з цих питань; 3) соціолого-правовий метод передбачає використання таких засобів як аналіз статистичних даних і різноманітних правових документів, соціально-правовий експеримент, опитування, інтерв'ювання з правових питань тощо [16, с. 16] та дозволяє встановити ефективність нормативного визначення поняття речових доказів і порядку їх формування та використання у кримінальному провадженні, виявити недоліки слідчої та судової практики щодо формування та використання речових доказів у кримінальному процесі, у тому числі й з урахуванням сформованих у практиці ЄСПЛ правових стандартів кримінального процесуального доказування; 4) метод теоретико-правового моделювання дозволяє обґрунтувати концептуальну модель вчення про речові докази у кримінальному процесі та визначити його об'єкт, предмет, мету, завдання, функції та систему; 5) метод теоретико-правового прогнозування дозволяє визначити перспективи розвитку вітчизняного кримінального процесуального законодавства у частині визначення поняття речових доказів, порядку їх формування та використання, строків, порядку та умов зберігання речових доказів і способів та порядку вирішення їх долі під час кримінального провадження.

Кожному із наведених загальнонаукових і конкретно-наукових методів притаманні власні пізнавальні можливості у розкритті речових доказів як об'єкта наукового пізнання, зумовлені сферою їх використання, особливостями відображення отриманих наукових результатів та їх оцінки. Водночас, усі наведені методи перебувають у тісному взаємозв'язку та підлягають застосуванню у сукупності (одночасно або поетапно) з метою комплексного пізнання речових доказів як правового явища. Вказані методи дозволяють розкрити ті або інші їх характеристики із загальнонаукових позицій і з точки зору науки кримінального процесуального права та сформованих у його межах теорії кримінального процесуального доказування та вчення про речові докази.

Висновки. Результати проведеного дослідження дозволяють стверджувати, що методологія вчення про речові докази як самостійного кримінального процесуального вчення являє собою складну динамічну систему. Як складна система, методологія вчення про речові докази не лише включає в себе різноманітні підходи, принципи, методи і прийоми наукового пізнання та методику їх використання, але й володіє притаманними їй інтегративними закономірностями, що зумовлюють взаємозв'язок і взаємодію її структурних елементів у процесі наукового дослідження. Як динамічна система, методологія вчення про речові докази, перебуваючи у постійному пошуку

нових підходів, принципів, методів і прийомів наукового пізнання та розробці методики їх використання, удосконалюється та урізноманітнюється. Із урахуванням визначених П.М. Рабіновичем основних чинників впливу на розвиток методології праводержавознавства, її стан та динаміку [13, с. 12], можна стверджувати, що розвиток методології вчення про речові докази у кримінальному процесі зумовлюється низкою чинників, основними серед яких виступають: 1) висунуті перед доктриною кримінального процесу потреби слідчої та судової практики щодо формування та використання речових доказів у кримінальному процесуальному доказуванні; 2) зумовлені потребами правозастосовної практики зміни об'єкта і предмета як теорії кримінального процесуального доказування, так і вчення про речові докази у кримінальному процесі; 3) розвиток науки кримінального процесуального права та інших наук, розробки яких можуть використовуватися з метою вдосконалення її методологічного арсеналу. Вказані чинники зумовлюють застосування при пізнанні речових доказів як об'єкта наукового пізнання не лише усталених, але й використовуваних у сучасній науці новітніх підходів, принципів, методів і прийомів пізнання.

Список використаних джерел:

1. Баранова Ю.О. Методологічні правила порівняльно-правових досліджень: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Юлія Олегівна Баранова. – Одеса, 2015. – 193 с.
2. Блауберг И.В. Становление и сущность системного подхода / И.В. Блауберг, Э.Г. Юдин. – М.: Издательство «Наука», 1973. – 271 с.
3. Дудченко В.В. Тенденції антиформалізму та цінностей у сучасній юриспруденції / В.В. Дудченко // Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія». – 2012. – Т. XI. – С. 225-234.
4. Загальна теорія держави і права: Підручник для студентів юридичних вищих навчальних закладів / М.В. Цвік, О.В. Петришин, Л.В. Авраменко та ін.; за ред. М.В. Цвіка, О.В. Петришина. – Х.: Право, 2011. – 584 с.
5. Кельман М. Методологія сучасного правознавства: становлення та основні напрями розвитку / М. Кельман // Психологія і суспільство. – 2015. – № 4. – С. 33-46.
6. Кельман М.С. Методологічна ситуація у сучасному правознавстві та тенденції розвитку його методології / М.С. Кельман // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: Юриспруденція. – 2013. – № 5. – Том 2. – С. 4-8.
7. Козюбра М. Методологія правознавства і методологія права: співвідношення понять та їх особливості / М. Козюбра // Право України. – 2014. – № 1. – С. 22-32.
8. Костицький М.В. Про науку кримінального процесу, кримінальне процесуальне право і законодавство (філософський погляд) / М.В. Костицький // Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ. – 2013. – № 1. – С. 31-37.
9. Крестовська Н.М. Теорія держави і права: Елементарний курс / Н.М. Крестовська, Л.Г. Матвєєва. – Видання друге. – Х.: ТОВ «Одіссей», 2008. – 432 с.
10. Лоскутов Т. Догматичний та аксіологічний підходи до визначення предмету правового регулювання у кримінальному процесі / Т. Лоскутов // Юридичний вісник. – 2014. – № 3. – С. 221-225.
11. Манжул І.В. Визначення методів пізнання в науковій літературі / І.В. Манжул // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2012. – № 11. – С. 11-17.
12. Назаров И.В. Статус и структура методологии науки / И.В. Назаров // Российский гуманитарный журнал. – 2015. – Том 4. – № 5. – С. 339-346.
13. Рабінович П. Методологія вітчизняного загальнотеоретичного праводержавознавства: деякі сучасні тенденції / П. Рабінович // Право України. – 2014. – № 1. – С. 11-21.
14. Рабінович П.М. Діалектичний підхід у практиці Європейського суду з прав людини / П.М. Рабінович // Університетські наукові записки. – 2012. – № 1 (41). – С. 40-48.
15. Ситар І. Методологія дослідження релігійних правових систем / І. Ситар // Порівняльне правознавство. – 2012. – № 3-4. – С. 169-176.
16. Скакун О.Ф. Теорія права і держави: Підручник. – 2-ге видання / О.Ф. Скакун. – К.: Алерта;

- КНТ; ЦУЛ, 2010. – 520 с.
17. Теорія держави і права. Академічний курс: Підручник / За ред. О.В. Зайчука, Н.М. Оніщенко. – 2-е вид., перероб. і допов. – К.: Юрінком Інтер, 2008. – 688 с.
18. Теория доказательств в советском уголовном процессе / Р.С. Белкин, А.И. Винберг, В.Я. Дорохов, Л.М. Карнеева и др.; [Ред. кол.: Н.В. Жогин (отв. ред.) и др.]. – 2-е изд., исправ. и доп. – М.: Юридическая литература, 1973. – 736 с.
19. Фальковський А.О. Аксиологічний підхід в методології сучасної юриспруденції: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.12 / Андрій Олександрович Фальковський. – Одеса, 2011. – 17 с.
20. Шумило М.Є. Поняття «докази» у Кримінальному процесуальному кодексі України: спроба критичного переосмислення ідеології нормативної моделі / М.Є. Шумило // Вісник Верховного Суду України. – 2013. – № 2 (150). – С. 40-48.

Ковальчук С. А. Методология учений о вещественных доказательствах в уголовном процессе

Статья посвящена исследованию методологии учения о вещественных доказательствах как самостоятельного уголовного процессуального учения. Определяется понятие методологии учения о вещественных доказательствах в уголовном процессе. Выделяются уровни структуры методологии учения о вещественных доказательствах и осуществляется их подробная характеристика.

Ключевые слова: вещественные доказательства, учение о вещественных доказательствах, методология учения о вещественных доказательствах, уровни структуры методологии, общие философско-мировоззренческие подходы, общие принципы, общенаучные методы, конкретно-научные методы.

Kovalchuk S. A. Methodology of the teachings about material evidence in the criminal process

The article is devoted to the research of the methodology of the doctrine of material evidences as an independent criminal procedural doctrine. The concept of the methodology of the doctrine of material evidences in the criminal proceedings is determined. The levels of structure of the methodology of the doctrine of material evidences are distinguished and their detailed description is carried out.

Key words: material evidences, doctrine of material evidences, methodology of the doctrine of material evidences, levels of structure of the methodology, general philosophical and ideological approaches, general principles, general scientific methods, concrete scientific methods.

Надійшла до редакції 4 вересня 2017 р.



УДК 343.211

Гануляк Едуард Михайлович,
аспірант кафедри кримінального права
ДВНЗ «Прикарпатський національний університет ім. В. Стефаника»

ДИСПОЗИТИВНИЙ МЕТОД У КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВІЙ ПОЛІТИЦІ: ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА

У статті автор аналізує особливості диспозитивного методу правового регулювання в кримінально-правовій політиці. Встановлено, що суб'єкти кримінально-правових відносин, їх учасники, повинні бути наділені не тільки правами і обов'язками, але і, в певних випадках і певною мірою, свободою в їх використанні, у виборі поведінки. Держава при цьому не повинна бути лише гарантом використання прав, оскільки і держава і особа є елементами громадянського суспільства, як цілого, вони не тільки є самостійними, але і повинні бути залежні одне від одного.

Диспозитивність в кримінально-правовій політиці позначає засновану на нормах права юридичну свободу (можливість) здійснювати передбачені законом про кримінальну відповідальність суб'єктивні права (здобувати, реалізовувати або розпоряджатися ними) за своїм розсудом.

Ключові слова: кримінально-правова політика, методи правового регулювання, диспозитивність.

Постановка проблеми. Кримінальне право як публічна галузь права зазвичай органічно не сприймає диспозитивність у правовому регулюванні в будь-яких її проявах (як методу, принципу, правового початку і т. д.). Кримінальне право, будучи однією з профілюючих галузей права, регламентує суспільні відносини, що виникли на основі вчинення злочинів та інших суспільно небезпечних діянь. Специфіка цих відносин полягає в домінуванні в них владно-імперативного впливу з боку держави на інших учасників цих відносин, насамперед на злочинця. Це тягне застосування публічно-правових методів впливу на ці відносини (методу заборон і імперативних вказівок). Певне поєднання приватно-правових та приватно-публічних методів (при домінуванні одного з них) можливо в комплексних галузях права (наприклад, кримінально-виконавчому праві), що включають в себе норми різних галузей права, що регулюють неоднорідні суспільні відносини в якій-небудь одній сфері діяльності, що вимагають різного правового впливу.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблематика диспозитивного кримінально-правового регулювання опосередковано досліджується в роботах таких авторів, як Ж.В. Мандриченко, Т.І. Присяжнюк, М.В. Сенаторов, В.О. Туляков та ін. Заохочувальні норми кримінального права досліджувалися в працях В.А. Єлеонського, І.Є. Звечаровського, Г.О. Усатого, П.В. Хряпінського та ін. На рівні дисертації проблеми-приватно правового регулювання досліджувала О.М. Поліщук. Однак вказані автори не розглядали особливостей застосування диспозитивного методу у кримінально-правовій політиці.

Постановка завдання. Метою нашого дослідження є розкриття змісту і значення диспозитивного методу в кримінально-правовій політиці.

Виклад основного матеріалу дослідження. Матеріальні кримінально-правові відносини виникають безпосередньо між державою і особою, яка вчинила діяння, що містить ознаки злочину; тому необхідність реалізації матеріально-правових відносин кримінальної відповідальності передбачає наявність певного арсеналу засобів. Суспільна небезпека злочинів об'єктивно ставить державу перед необхідністю активного захисту інтересів суспільства і окремих його членів через державні органи, значення і призначення яких – зміцнення законності, правопорядку, попередження і викорінювання злочинів, охорона інтересів суспільства, прав і свобод громадян. Публічність в кримінальному праві обумовлена впливом державної правової політики, яка, проте, захищаючи суспільні інтереси, не повинна пригнічувати і особисті.

Природу публічної галузі слід визначати не тільки характером матеріально-правових відносин, не можна виключати і загально-правове положення особи в державі, загальнолюдські цінності. Держава в рамках кримінального права повинна брати на себе певні обов'язки, але при встановленні рамок поведінки окремих суб'єктів кримінально-правових відносин публічність повинна бути обмежена У зв'язку з цим необхідно ставити і вивчати питання про диспозитивність, про межі її прояву в кримінально-правовій політиці.

Економічні і політичні реформи, що відбуваються в Україні, формування правової держави визначили необхідність перетворення української правової системи, у тому числі і кримінального законодавства, приведення його у відповідність з світовими стандартами захисту особи, що поєднують справедливність з принципами гуманізму і пошани прав людини і громадянина.

Поворот держави до особи робить актуальним питання про межі втручання держави в права і обов'язки людини і про надання можливості розпорядитися наданими правами шляхом їх закріплення, гарантій і механізму забезпечення, підвищення рівня юридичної захищеності всіх осіб, що беруть участь в кримінально-правових відносинах, тобто про співвідношення публічних і приватних інтересів. Співвідношення суспільних і особистих інтересів, відносини держави і особи виражаються в таких правових категоріях, як публічність і диспозитивність.

Вважається, що при формулюванні цілей і завдань політики в сфері боротьби зі злочинністю, в умовах переходу до політики правової держави, необхідно гарантувати захист особи, її прав і свобод. Крім того, необхідність перегляду відношення до забезпечення прав і законних інтересів особи в сучасних умовах спонукає до переосмислення вимоги про невідворотність кримінальної відповідальності, безпосередньо пов'язаної з принципом публічності.

Суб'єкти кримінально-правових відносин, їх учасники, повинні бути наділені не тільки правами і обов'язками, але і, в певних випадках і певною мірою, свободою в їх використанні, у виборі поведінки. Держава при цьому не повинна бути лише гарантом використання прав, оскільки і держава і особа є елементами громадянського суспільства, як цілого, вони не тільки є самостійними, але і повинні бути залежні одне від одного.

Держава повинна брати на себе певні повноваження, реалізуючи своє призначення - турбота про загальне благо, у тому числі і про захист прав та свобод людини.

Кримінально-правова політика у жодному випадку не повинна бути звужена виключно до мети боротьби із злочинністю. Вона повинна також бути і, перш за все, системою гарантій прав та інтересів особи, а потім і суспільства, і держави в цілому. Для політики в сфері боротьби зі злочинністю не байдуже, якими засобами досягаються і досягатимуться її цілі та вирішуватимуться поставлені завдання. Це обумовлює необхідність визначення соціальної цінності засобів досягнення цілей, а також цінності суспільних і особистих інтересів, до яких ті або інші процесуальні засоби мають пряме відношення. Враховуючи соціальну цінність конкретних інтересів особи, держава бере їх під правову охорону, перетворюючи на законні інтереси особи.

Як правило, стверджується, що імперативний метод (він же централізований, авторитарний метод, метод субординації) застосовується для впливу на відносини, що будуються на засадах влади і підпорядкування їх суб'єктів, і базується на використанні владних правових приписів, які встановлюють підстави та порядок виникнення конкретних прав і обов'язків у суб'єктів правовідносин. У свою чергу, диспозитивний метод (він же децентралізований, автономний метод, метод координації), навпаки, проявляється в рівності сторін правового відношення і в наданні їм можливості самостійно обирати передбачену правом модель поведінки.

При цьому в науці існує стійка і традиція пов'язувати імперативний метод регулювання переважно з публічним правом, а диспозитивний, відповідно, з приватним.

Ці постулати загальної теорії права природним чином сприйняті галузевою кримінально-правовою наукою, де характеристика методів (способів) правового регулювання часом занадто категорично і однозначно визначається вихідним началом про визнання кримінального права публічною галуззю.

Думка про те, що кримінальне право є публічним, а єдиний спосіб кримінально-правового регулювання - імперативний, настільки міцно увійшла в науку, що визнається за аксіому, у зв'язку з чим ні в спеціальній монографічній, ні, тим більше, у навчальній літературі, як правило, не наводяться серйозні аргументи на користь цієї тези (за окремими винятками, напр. у працях О.М.Поліщук та ін.).

Тим часом, сьогодні, в умовах інтенсивного розвитку права, коли спостерігається і розширення сфери застосування правових методів для регулювання суспільних відносин, і перегляд самих цих методів, додаткове звернення до фундаментальних характеристик кримінального права як права публічного та імперативного видається більш ніж виправданим і актуальним.

Можна по-різному оцінювати диспозитивність. Не підлягає сумніву одне - диспозитивність передбачає деяку свободу дій учасників суспільних (правових) відносин. Це головне, на тлі чого не припиняються дискусії і насамперед суперечка про те, що таке диспозитивність - метод правового регулювання, риса методу правового регулювання або принцип права?

У «чистому» вигляді диспозитивного методу правового регулювання не існує. Диспозитивність у кримінальному праві - тільки риса методу правового регулювання, оскільки кримінально-правові відносини регулюються за допомогою поєднання імперативного й рекомендаційного способів.

Дискусійним у науці є співвідношення понять «метод» і «спосіб» реалізації державної політики, у тому числі і кримінально-правової політики. Зокрема, існують позиції, що дані терміни є синонімами. Наприклад, О.В.Острогляд вказує, що «в українській мові вони (метод і спосіб – Е.Г.) мають багато спільного, оскільки їх визначають як прийом або систему прийомів. І для нашого розуміння прийомів чи знарядь реалізації кримінально-правової політики вони обидва є прийнятними, але все ж таки їх варто вживати в наступному словосполученні «метод (спосіб) реалізації кримінально-правової політики», що забезпечить єдність подальших досліджень» [4, с.184]. Водночас, М.І.Матузов також вказує, що під методом правового регулювання слід розуміти «певні прийоми, способи, засоби впливу права на суспільні відносини» [5, с.354].

Але й інша точка зору. С.С.Алексєєв визначає методи правового регулювання як прийоми юридичного впливу, їх поєднання, яке характеризує використання у певній області суспільних відносин того чи іншого комплексу юридичних засобів впливу. Первинними методами визначаються централізоване, імперативне регулювання (метод субординації) та децентралізоване, диспозитивне регулювання (метод координації) [1, с.156-157].

Способи ж правового регулювання, на думку вченого являють собою шляхи юридичного впливу, які виражено у юридичних нормах та інших елементах правової системи. До основних способів віднесені дозвіл, заборона, позитивне зобов'язання [1, с.156-157].

З точки зору «Великого тлумачного словника сучасної української мови», метод – спосіб пізнання явищ природи та суспільного життя; прийом, або система прийомів, що застосовуються в якій-небудь галузі діяльності (науці, виробництві); спосіб дії, боротьби [2, с. 664]; - спосіб – певна дія, прийом або система прийомів, яка дає можливість зробити, здійснити що-небудь, досягти чогось; те що служить знаряддям, засобом і т.д. у якій- небудь справ, дії [2, с. 1375].

Виходячи з наведених позицій, варто погодитися з позицією С.С.Алексєєва, оскільки метод, за ієрархією, знаходиться істотно вище, ніж спосіб. Інакше кажучи, метод – це сукупність способів. Він є єдиний (наприклад, імперативний), але реалізовуватися може різними способами (заборона, припис і т.д.). А спосіб, в свою чергу, реалізується різними засобами як інструментарієм, специфічним для кожного способу. Тому, для розуміння співвідношення досліджуваних термінів, варто користуватися ланцюгом «метод» - «спосіб» - «засоби». Метод реалізації кримінально-правової політики (чи імперативний, чи диспозитивний) при такому підході розуміється як сукупність специфічних для кожного з них способів, що втілюються в життя за допомогою відповідного інструментарію (засобів).

Висновки. Диспозитивність - це категорія, що еволюціонує в часі. Тому ідеї щодо вивільнення законодавства від диспозитивних норм видаються безпідставними. Диспозитивні

норми, як і диспозитивний метод правового регулювання, дозволяють краще і ефективніше використовувати правові засоби.

Диспозитивність в кримінально-правовій політиці позначає засновану на нормах права юридичну свободу (можливість) здійснювати передбачені законом про кримінальну відповідальність суб'єктивні права (здобувати, реалізовувати або розпоряджатися ними) за своїм розсудом.

Список використаних джерел

1. Алексеев С. С. Теория права / Алексеев С. С. – М. : Изд-во БЕК, 1994. – 224 с.
2. Великий тлумачний словник сучасної української мови / [Уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел]. – К.; Ірпінь : ВТФ «Перун», 2009. – 1736 с.
3. Державна політика : підручник / Нац. акад. держ. упр. при Президентові України ; ред. кол. : Ю. В. Ковбасюк (голова), К. О. Ващенко (заст. голови), Ю. П. Сурмін (заст. голови) [та ін.]. – К. : НАДУ, 2014. – 448 с.
4. Острогляд О. В. Сучасне розуміння способів (методів) реалізації кримінально-правової політики // Науково-інформаційний вісник «Право». – 2013. - №8. – С. 182-186.
5. Теория государства и права [курс лекций / ред.: Н. И. Матузова, А. В. Малько]. – М. : Юристъ, 1999. – 672 с.

Гануляк Е. М. Диспозитивный метод в уголовно-правовой политике: общая характеристика

В статье автор анализирует особенности диспозитивного метода правового регулирования в уголовно-правовой политике. Установлено, что субъекты уголовно-правовых отношений, их участники должны быть наделены не только правами и обязанностями, но и, в определенных случаях и в определенной степени, свободой в их использовании, в выборе поведения. Государство при этом не должно быть только гарантом использования прав, поскольку и государство и лицо являются элементами гражданского общества, как целого, они не только являются самостоятельными, но и должны быть зависимы друг от друга.

Диспозитивность в уголовно-правовой политике обозначает основанную на нормах права юридическую свободу (возможность) осуществлять предусмотренные законом об уголовной ответственности субъективные права (получать, реализовывать или распоряжаться ими) по своему усмотрению.

Ключевые слова: *уголовно-правовая политика, методы правового регулирования, диспозитивность.*

Ganulyak E. M. Dispositive method in criminal policy: general characteristics

In the article the author analyzes peculiarities of the dispositive method of legal regulation in criminal-law policy. It was established that subjects of criminal-legal relations, their participants, should be endowed not only with rights and duties, but also, in certain cases and to a certain extent, with the freedom to use them, in the choice of conduct. At the same time, the state should not only be the guarantor of the use of these rights, since both the state and the individual are elements of civil society as a whole, they not only are independent, but must also be dependent on each other.

Dispositive in criminal policy denotes as a legal freedom based on the rules of law (the ability) to enforce (to acquire, to dispose) subjective rights provided by the law on criminal liability at their own discretion.

Key words: *criminal law policy, methods of right regulation, dispositivity.*

Надійшла до редакції 4 вересня 2017 р.



Журнал «Науково-інформаційний вісник Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького: Журнал. Серія Право» є періодичним науковим виданням із проблем права. Заснований у 2010 році. Планова періодичність виходу – 2 рази на рік.

Авторський колектив часопису – наукові, науково-педагогічні, працівники, доктори, аспіранти, а також практичні працівники судових, правоохоронних органів, органів державної влади та місцевого самоврядування.

НАШІ РУБРИКИ

Рубрика правового спрямування:

1. Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень.
2. Конституційне право та процес; муніципальне право.
3. Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право.
4. Господарське право, господарсько-процесуальне право.
5. Трудове право; право соціального забезпечення.
6. Земельне право; аграрне право; екологічне право; природоресурсне право.
7. Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право.
8. Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право.
9. Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність.
10. Судоустрій; прокуратура та адвокатура.
11. Міжнародне право.
12. Філософія права.

Загальні рубрики:

1. Наукове життя.
 2. Персоналії.
 3. Рецензії.
 4. Нариси, огляди, коментарі.
-

*До відома авторів
Редакція запрошує до співпраці
Вимоги до рукописів*

1. Загальні вимоги до структури тексту статті.

Відповідно до постанови президії ВАК України від 15.01.2003 р. №7-05/1 «Про підвищення вимог до фахових видань, внесених до переліку ВАК України» наукові статті, що подаються до друку, повинні містити такі необхідні елементи (виділені як рубрики або позначені словами в тексті статті світлим курсивом, напівжирним курсивом тощо):

- *постановка проблеми* у загальному вигляді та її зв'язок із важливими науковими чи практичними завданнями;
- *аналіз останніх досліджень і публікацій*, де започатковано розв'язання даної проблеми на які спирається автор;
- *виділення невирішених раніше частин загальної проблеми*, котрим присвячена стаття;
- *формулювання цілей статті* (постановка завдання);
- *виклад основного матеріалу дослідження з повним обґрунтуванням отриманих наукових результатів*;
- *висновки* з даного дослідження і перспективи подальших розробок у даному напрямку.

2. Технічні вимоги до оформлення матеріалів наукових досліджень.

Обсяг статті (разом з анотаціями, списком використаних джерел, таблицями, схемами тощо) має бути в межах 0,5 авторського аркушу (від 12 000 до 20 000 знаків)). Оптимальний обсяг статті – 10-12 сторінок.

Текст статті має бути набраний шрифтом Times New Roman, 14 кеглем через 1,5 інтервали; верхнє і нижнє поле – 2 см, лівє – 3 см, правє – 1,5 см; абзац – 1,25 см. (28-30 рядків, 60-64 друковані знаки).

Назви розділів в тексті статті – по центру, назви підрозділів – з абзацу, таблиці – по центру (шрифт напівжирний).

Рисунки та графіки у статтю вставляють в одному з форматів (jpeg, bmp, tif, gif) з роздільною здатністю не менше ніж 300 dpi (*подавати якісні оригінали*). Написи на рисунках виконують шрифтом основного тексту та розміру. Рисунки підписують і нумерують (якщо їх більше ніж один) під рисунком по центру тексту – шрифтом розміру 12 накреслення *Курсив (Italic)*. Всі об'єкти в простих рисунках, які зроблені у Word, мають бути обов'язково згруповані.

Текст статті не повинен містити рисунків і/або тексту в рамках, рисунків, розташованих поверх/за текстом й т.і., тобто текст повинен формуватися таким чином, щоб для всіх об'єктів було встановлено розміщення «у тексті».

Складні, багатооб'єктні рисунки з нашаруваннями готувати за допомогою графічних редакторів (CorelDraw, PhotoShop та ін.).

Таблиці подають як окремі об'єкти у форматі Word з розмірами, приведеними до сторінки складання. Основний кегль таблиці 11, заголовок 12. Заголовки таблиць розміщують по центру сторінки, накреслення пряме, а нумерація таблиць (якщо їх більше ніж одна) – по правому краю сторінки.

Формули подають у форматі Microsoft Equation 3.0 (4.0), вирівнюють по центру посередині тексту і нумерують в круглих дужках з правого краю. Шрифт за визначенням Word: звичайний – 14 пт, великий індекс – 9 пт, маленький індекс – 6 пт, великий символ – 14 пт, маленький символ – 10 пт.

Виклад матеріалу повинен бути послідовним, логічно завершеним, із чіткими формулюваннями, що виключають подвійне тлумачення або неправильне розуміння інформації, мова тексту – виразною, лаконічною й відповідати літературним нормам. Скорочення слів і словосполучень, крім загальноприйнятих, не допускається.

Автор зобов'язаний забезпечити наукову цінність матеріалу, повноту висвітлення питання, системність викладу, вірогідність результатів, даних, що наводяться, і їхню достовірність, правильність цитування посилань на літературні джерела.

Список використаної літератури починається заголовком «Список використаних джерел», набраним шрифтом Times New Roman розміром 14 пт (по лівому краю виділити жирним) з абзацного відступу через рядок після тексту статті. Нижче шрифтом Times New Roman розміром, 14 кеглем через 1,5 інтервали кожне найменування з нового рядка з вирівнюванням по ширині набирається нумерований список літератури. Список нумується в алфавітному порядку (спочатку подаються автори на кирилиці, потім на іноземній мові (на мові оригіналу)). Бібліографічний опис літературних джерел здійснюється відповідно до стандартів, ДСТУ 3008–95, ДСТУ 3582–97, ГОСТ 7.12–93 ДСТУ ГОСТ 7.1:2006, ДСТУ 6095:2009, ДСТУ 7093:2009 (див. «Бюлетень ВАК України». – 2011. – № 9-10).

Посилання на використану літературу та джерела у тексті зазначаються в кінці речення у квадратних дужках, наприклад [1, с. 33].

Стаття має бути набрана в **форматі редактора** Microsoft Word (версія 6 і вище) для Windows.

3. Основні структурні елементи статті розміщуються в такій послідовності:

- рядок 1 – шифр універсальної десятикової класифікації – УДК (шрифт напівжирний, вирівнювання по лівому краю);
 - рядок 2 – фото автора (розмір 4,5х3, в форматі **jpeg** з роздільною здатністю не менше ніж 300 dpi);
 - рядок 3 – інформація про автора (у називному відмінку виділити жирним прямим) **Прізвище, ім'я, по батькові**;
 - рядок 4 – науковий ступінь, учене звання, посада, місце роботи автора статті (без скорочень); якщо авторів декілька, відомості про кожного подаються аналогічно окремими рядками (вирівнювання по правому краю);
 - рядок 5 – пустий;
 - рядок 6 – **НАЗВА СТАТТІ** (вирівнювання по центру, всі літери великі, шрифт напівжирний)
 - рядок 7 – пустий;
 - рядок 8 – (з абзацу) анотація українською мовою (5-6 рядків) (шрифт Times New Roman, курсив, 14 пт.);
 - рядок 9 (з абзацу) **Ключові слова:** (слова з тексту статті, які з точки зору інформаційного пошуку несуть смислове навантаження. Ключові слова подаються у називному відмінку, загальна їх кількість – не менше трьох і не більше десяти) (шрифт курсив);
 - рядки 10 та 11 анотації російською та англійською мовами (із транскрипцією прізвища та ініціалів автора, а також назви статті) у такому порядку й вигляді: з абзацного відступу **прізвище, ініціали автора і назва статті (виділити напівжирним курсивом); текст анотації (з абзацу); ключові слова (з абзацу);**
 - текст статті;
-

- підзаголовок «Список використаних джерел» (шрифт напівжирний, вирівнювання по лівому краю);
- список літератури (відсортований в алфавітному порядку і пронумерований);
- нумерація сторінок робиться олівцем зверху з правого боку лише на роздрукованому паперовому варіанті. Нумерація в електронному варіанті не потрібна.
- **авторський реферат статті англійською мовою** для розміщення на веб-сайті видання (авторський реферат статті повинен містити: прізвище та ініціали автора, назву статті, стислий зміст статті мінімальним обсягом 2500 знаків з пробілами) (відповідно до наказу МОН України № 1111 від 17.10.2012 р. «Про затвердження Порядку формування Переліку наукових фахових видань України»);

4. Вимоги щодо подання:

4.1. Матеріали подаються в редакцію журналу в друкованому вигляді (роздрукований з електронного варіанта статті (файлу), підписаний автором на першій сторінці біля прізвища, в **1 примірнику**) й електронному варіанті. Файл статті повинен мати таку назву (англ. мовою): Прізвище (автора статті англ. мовою) Stat. Наприклад: Karpenko_Stat.

4.2. Завірені належним чином (з підписами та «мокрими» печатками) належні документи:

- рекомендація до друку від кафедри (відділу) вищого навчального закладу (наукової установи);
- рецензія доктора або кандидата наук з відповідної спеціальності (для аспірантів, здобувачів бажаною є рецензія наукового керівника).
- заявка відповідного змісту (додається).

- копія квитанції про оплату за розміщення матеріалів у науковому часописі «Науково-інформаційний вісник Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького». Вартість публікації становить **40 (сорок) гривень** за одну (повну чи неповну) сторінку тексту, оформленого відповідно до зазначених правил. У разі відсутності англomовного варіанту авторського реферату статті, вартість перекладу складає **150 грн.** Вартість додаткового авторського примірника видання – **75 грн.** Реквізити для оплати: Код 24684167; Р/р 26003000007524 в АТ «Укресімбанк» філія в м. Івано-Франківську; МФО 322313. Квитанція з поміткою «За розміщення статті у «Науково-інформаційному віснику Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького» (П.І.Б. автора)».

4.3. Матеріали, що не відповідають усім вказаним вимогам, не розглядаються та не рецензуються.

4.4. Редакція залишає за собою право на додаткове рецензування, редагування, скорочення і відхилення статей. Негативне рішення щодо публікації статті повідомляється автору, рукописи не повертаються. Стаття може бути повернута на доопрацювання.

4.5. Автор, який подав матеріали до редакційної колегії вважається таким, що погоджується на подальше безоплатне розміщення своїх матеріалів на сайті Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького з дотриманням при цьому його прав авторства.

***Журнал приймає замовлення на рекламу,
а також на підготовку спеціальних випусків
з матеріалами конференцій, симпозіумів, семінарів тощо.***

Наукове видання

**Науково-інформаційний вісник Університету Короля Данила: Журнал.
Серія Право – Івано-Франківськ: Редакційно-видавничий відділ Івано-
Франківського університету права імені Короля Данила Галицького, 2017. –
Вип. 4(16). – 198 с.**

Головний редактор –	А. І. Луцький
Відповідальні редактори –	С. О. Короед
	М. І. Луцький

Відповідальний секретар –	Л. М. Ілин
Секретар –	Л. Б. Федик
Дизайн –	І. В. Гребенюк
Комп'ютерна верстка –	І. Г. Петрів
Коректор –	І. В. Данилюк

Підписано до друку 29.09.2017 р.
Формат 60х84 1/8. Папір офсетний. Віддруковано на ризографі
Ум. друк. арк. 18. Тираж 150. Зам. № 84

Редакційно-видавничий відділ
Івано-Франківського університету права
імені Короля Данила Галицького

76018, м. Івано-Франківськ, вул. Є. Коновальця, 35
Тел.: (0342) 77-18-45
E-mail: redakcijaifup@gmail.com
Сторінка в Інтернеті: <http://visnyk.iful.edu.ua/>