

ПВНЗ УНІВЕРСИТЕТ КОРОЛЯ ДАНИЛА

НАУКОВО- ІНФОРМАЦІЙНИЙ ВІСНИК

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

Видається 2 рази на рік
Заснований у 2010 р.

№9 (21), 2020

Івано-Франківськ
Університет Короля Данила
2020

УДК 34

DOI: 10.33098/2078-6670.2019.9.21

Засновник та видавець
ПВНЗ Університет Короля Данила

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

Журнал включений до переліку наукових фахових видань
(Наказ МОН України №1188 від 24.09.2020 р.,
відповідно до якого журналу надано категорію «Б»)

Мови видання
українська, російська, англійська, польська.

Рекомендовано до друку
рішенням Вченої ради ПВНЗ Університету Короля Данила
(протокол № 3 від 30.09.2020 р.).

Науково-інформаційний вісник Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького: Журнал. Серія Право. – Івано-Франківськ: Редакційно-видавничий відділ Університету Короля Данила, 2020. – №. 9 (21). – 131 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.



© ПВНЗ Університет Короля Данила, 2020 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;
Шутак І. Д. – доктор юридичних наук, професор; заслужений діяч науки і техніки України;
Короєд С. О. – доктор юридичних наук, доцент;
Басиста І. В. – доктор юридичних наук, професор;
Вовк В. М. – доктор юридичних наук, професор;
Гуменюк Т. І. – доктор історичних наук, доцент;
Гусарєв С. Д. – доктор юридичних наук, професор;
Кармаза О. О. – доктор юридичних наук, професор;
Котуха О. С. – доктор юридичних наук, доцент;
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, доцент;
Луцький М. І. – доктор юридичних наук, доцент;
Луцький Р. П. – доктор юридичних наук, доцент;
Онищук І. І. – доктор юридичних наук, доцент;
Раянов Ф. М. – доктор юридичних наук, професор (Російська Федерація);
Андріяшко М. В. – кандидат юридичних наук, доцент (Барановичі, Республіка Білорусь)
Махарадзе А. А. – доктор юридичних наук, професор (м. Батумі, Грузія)
Жукевич І. В. – кандидат юридичних наук, доцент;
Зварич Р. В. – доктор юридичних наук, доцент;
Книш В. В. – доктор юридичних наук, доцент;
Косьмій М. М. – кандидат юридичних наук, доцент;
Кушакова-Костицька Н. В. – доктор юридичних наук, доцент, заслужений юрист України;
Мельник П. В. – кандидат юридичних наук, доцент;
Острогляд О. В. – кандидат юридичних наук, доцент;
Ілин Л. М. – кандидат історичних наук, доцент.

ВІДПОВІДАЛЬНА ЗА ВИПУСК:

Федик Л. Б. – кандидат історичних наук, доцент.

ISSN 2618-0308 (Online)

Включено до електронного архіву наукових періодичних видань України "Наукова періодика України" Національної бібліотеки України ім. В. І. Вернадського.

Включено до міжнародної наукометричної бази **Index Copernicus International**, індексується у 2016-2018 роках.

Включено до міжнародної наукометричної бази **Eurasian Scientific Journal Index** (Казахстан)

Включено до міжнародної наукометричної бази **Directory of Research Journals Indexing**

Включено до міжнародної наукометричної бази **Scientific Indexing Services (SIS)**

Індексується пошуковою системою **Google Scholar**

Науковим присвоюється міжнародний ідентифікатор цифрового об'єкта **DOI**, з 2018 року.



ЗМІСТ

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

Онищук І. І.

Правовий вплив Замойського синоду (1720 р.) на суспільні відносини
(кін. XVII – поч. XVIII ст.).....8

Тихомиров Д. О.

Типологізація нормативно-правове визначення безпеки.....20

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

Акімов М. О.

Приватна воєнна (охоронна) діяльність: стан та перспективи
міжнародно-правового регулювання.....28

Кузенко У. І.

Загальна декларація прав людини як джерело універсальних
міжнародно-правових стандартів прав людини.....36

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

Гуменюк Т. І.

Зарубіжний досвід організації та функціонування державної служби.....43

Косьмій Л. Р.

Особливості трудових відносин в умовах карантину.....52

Косьмій М. М., Касіянчук В. Д., Жирак Р. М., Криховецький І. З.

Правове забезпечення покращення агроєкології за рахунок вирощування топінамбура.....59

Піцик Х. З., Канюка І. М.

Особливості спадкового права країн континентальної Європи, Англії та США.....67

Шевчук Л. В.

Шлюбний договір в Україні, як стримуючий важіль подружжя при розлученні.....74

Шевчук М. О., Веркалець С. М., Шевчук С. Є., Данилишин М. О.

Порушення умов інсоляційного режиму у тенденціях сучасного будівництва.....80

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

Басиста І. В.

Окремі проблеми в розумінні, розслідуванні та судовому розгляді
кримінальних проваджень щодо сепаратизму та тероризму.....86

Громко В. Я.	
Адвокатський запит як процесуальний документ в судовому процесі.....	96
Огерук І. С.	
Щодо зловживання впливом службовою особою.....	103
Острогляд О. В.	
Сучасний стан законодавчої реалізації кримінально-правової політики.....	111
Сіроткіна М. В.	
Правове регулювання механізму укладення угод як засобу досягнення компромісу у кримінальному судочинстві України: історичний аспект.....	119
Нотатки	130

CONTENTS

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

Onyshchuk I. I.

Legal Influence of the Zamojs'kyj Synod (1720) on social relations
(late XVII – early XVIII centuries).....8

Tikhomirov D.O.

Typologization of security regulation.....20

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

Akimov M.

Private Military (Security) Activity:
Status and Prospects of International Legal Regulation.....28

Kuzenko U.

Universal declaration of human rights as a source of universal international legal standards
of human rights.....36

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

Humeniuk T.

International experience in organization and performance of civil service.....43

Kosmii L.

Features of labor relations in quarantine conditions.....52

Kosmii M., Kasiianchuk V., Zhyrak R., Krykhovetskyi I.

Legal framework for improvement of agroecology by cultivating jerusalem artichoke.....59

Pitsyk K., Kaniuka I.

Characteristics of the inheritance law of the countries
of Continental Europe, England and the USA.....67

Shevchuk L.

Marriage contract in Ukraine as a deterrent lever spouses at divorce.....74

Shevchuk M., Verkalets S., Shevchuk S., Danylyshyn M.

Violation of the conditions of the insolution regime in trends of modern construction.....80

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

Basysta I.

Certain problems in understanding, investigating and litigation
of criminal proceedings on separatism and terrorism.....86

Hromko V.	
Lawyers request a procedural document in a court proceeding.....	96
Oheruk I.	
Concerning the abuse of power by an official.....	103
Ostrohliad O.	
The current state of the legislative implementation of criminal law policy.....	111
Sirotkina M.	
Legal regulation the mechanism of concluding agreements as a means of reaching a compromise in the criminal justice of Ukraine: historical aspect.....	119
Notes.....	130



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

УДК 281.81:348.71(075)

DOI: 10.33098/2078-6670.2020.9.21.8-19

ПРАВОВИЙ ВПЛИВ ЗАМОЙСЬКОГО СИНОДУ (1720 р.) НА СУСПІЛЬНІ
ВІДНОСИНИ (кін. XVII – поч. XVIII ст.)

Онищук Ігор Ігорович,

доктор юридичних наук, доцент, завідувач кафедри теорії та історії держави і права
Університету Короля Данила, академік Міжнародної академії інформатизації,

вул. Коновальця, 35, Україна,

e-mail: revival.if.ua@gmail.com

ORCID: 0000-0001-9472-5472

Мета. Метою наукової статті є розкрити історичне значення та актуальність Замойського синоду 1720 р., дослідити правовий вплив синодальних актів на уніфікацію, розвиток та ідентичність Київської унійної церкви. Висвітлено історичний контекст (обставини, суспільно-політичні процеси кінця XVII – початку XVIII ст.) синоду в Замойсті. **Методологія.** Методологічною основою дослідження послуговував, зокрема, діалектичний метод наукового пізнання, за допомогою якого всебічно досліджено рішення та постанови Замойського синоду 1720 р. та їх взаємозв'язок з матеріальними й культурно-моральними чинниками. Системний метод застосовано при комплексному дослідженні великих і складних об'єктів (джерел, рішень і постанов Замойського синоду 1720 р. Метод порівняння застосовано при встановленні подібностей і відмінностей історично-юридичних явищ та законотворчих процесів в лоні унійної Київської Церкви. Історичний метод застосовано при дослідженні виникнення, формування та розвитку процесів, подій у хронологічній послідовності. **Наукова новизна** дослідження полягає у розкритті історичного значення та актуальності Замойського синоду 1720 р., дослідженні впливу синодальних актів на уніфікацію, розвиток та ідентичність унійної Київської Церкви. **Результати.** В результаті дослідження з'ясовано, що прийняття та затвердження багатьох канонічно-правових норм, Замойським синодом заборонено більшість обрядових практик Нимсько-католицької церкви. Синод постановив зберігати давні звичаї і практики Східного візантійсько-українського обряду, про які не постановлялося інакше. Узаконено низку римсько-католицьких релігійних свят. Новації сприяли кращому порозумінню між представниками візантійського обряду та їх сусідами-католиками. Нормотворчість Замойського синоду визначила основні напрями розвитку Київської церкви на наступні століття аж до наших днів. **Практична значимість.** Результати дослідження можна використати у правотворчій діяльності з метою правового врегулювання суспільних відносин у сфері державно-конфесійних відносин.

Ключові слова: Замойський синод, Берестейська унія, Київська унійна церква, Лев Кішка, Василянський чин, Супрасльський літургікон.

I. I. Onyshchuk

Doctor of Science of Law, Associate Professor, Head of the Department of Theory and History of State and Law at the King Danylo University, Academician of the International Academy of Informatization, Konoval'tsja St., 35, Ukraine,
e-mail: revival.if.ua@gmail.com

LEGAL INFLUENCE OF THE ZAMOJS'KYJ SYNOD (1720) ON SOCIAL RELATIONS (LATE XVII - EARLY XVIII CENTURIES)

Purpose. The purpose of the scientific article is to expose the historical significance and relevance of the Zamojs'kyj Synod of 1720, to investigate the legal impact of synodal acts on the unification, development and identity of the Kyiv Unity Church. The historical context (circumstances, socio-political processes of the late 17th – early 18th centuries) is explained. **Methodology.** The methodological basis of the study was, in particular, the dialectical method of scientific cognition, through which comprehensively investigated the decisions and resolutions of the Zamojs'kyj Synod of 1720 and their relationship with material and cultural and moral factors. The systematic method was applied in the complex study of large and complex objects (sources, decisions and resolutions of the Zamojs'kyj Synod of 1720). The method of comparison was applied in establishing the similarities and differences of historical and legal phenomena and law-making processes in the bosom of the unified Kyiv Church, formation and development of processes, events in chronological sequence. **Originality.** The scientific novelty of the research is to uncover the historical significance and relevance of the Zamojs'kyj Synod of 1720, ex. Effects of Synodal Acts on the unification, development and Identity of the Unified Church of Kyiv. **Results.** The study found that the adoption and approval of many canonical norms prohibited the Zamojs'kyj Synod from most roman catholic ceremonial practices, practices of the Eastern byzantine-ukrainian rite, which were not otherwise stipulated, and legalized a number of roman catholic religious holidays. The innovations fostered a better understanding between representatives of the byzantine rite and their catholic neighbors. The rulemaking of the Zamojs'kyj Synod defined the main directions of development of the Kyiv Church for the following centuries up to the present day.

Practical importance. The results of the study can be used in law-making activities for the purpose of legal regulation of public relations in the sphere of state-confessional relations.

Key words: Zamojs'kyj synod, union of Brest, uniate church of Kyiv, Leo Kishka, Basilian rank, Liturgichon of Suprasl'.

Постановка проблеми. Актуальність дослідження полягає у висвітленні маловідомих фактів, пов'язаних із Замойським синодом 1720 р., який здійснив визначальний правовий вплив на подальший розвиток східнослов'янської (з 1774 р. – УГКЦ) аж до нашого століття, дав великий реформаторський та організаторський імпульс. Бувши відповіддю на потребу епохи XVIII ст., став юридичною основою розвитку Київської церкви.

Існує багато контрверсійних поглядів стосовно рішень і постанов Замойського синоду 1720 р. Стверджують, що канонічно-правові акти Замойського синоду – це, взагалі, «римські документи», який лише підходить під ідеологічну матрицю Кодексу канонів Східних церков, а тому не може ввійти до повноцінного корпусу законодавства УГКЦ. Рішення синоду поглибили обрядові та організаційні розходження між православними та греко-католиками й зблизило останніх з католиками.

Наша гіпотеза полягає в тому, що рішення та постанови Замойського синоду сприяли чіткій та централізованій юридично-канонічній організації Київської унійної церкви, відновилася церковна карність, врятовано літургичний обряд, який пристосовано до вимог часу.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Результати наукового дослідження проблематики Замойського синоду 1720 р. знайшли відбиток у працях: «Униатский митрополит Лев Кишка и его значение в истории униии» (Недельский, С. 1893); «Історія Церкви в Україні» (Федорів, Ю. 1967); «З літопису християнської України» (Великий, А. 1973); «Служебник митрополита К. Жоховського 1692 р. (Генеа й аналіз)» (Служебник митрополита. 1985); «Нарис історії Василянського Чину Святого Йосафата» (Нарис історії... 1992); «Єпископ Київської Церкви» (Димид, М. 2000); «Значення Замойського (1720) та Віденського (1773) синодів для уніатів Речі Посполитої та Габсбурзької монархії» (Сутнер, Е. 2000); «Програма реформ у Львівській єпархії в післязамойський період: візитаційні інструкції Атанасія (Шептицького) 1732 та 1739 років» (Скочилас, І. 2000); «Божественна Літургія Йоана Золотоустого в Київській митрополії після унії з Римом (період 1596–1839)» (Гуцуляк, Л. Д. & Маслюх, А. 2003); «Паралельний світ. Дослідження з історії уявлень та ідей в Україні XVI – XVII ст.» (Яковенко, Н. 2002); «Нарис історії середньовічної та ранньомодерної України» (Яковенко, Н. 2005) та інші.

На даному етапі суспільного розвитку через незначну розробленість проблематики Замойського синоду 1720 р. та відсутність опрацьованої джерельної бази важко досягнути масштаб і сутність реформаційної програми ієрархії в післязамойський період, спрямованої на оновлення всіх ділянок життя унійної Київської Церкви.

Наукова новизна дослідження полягає у розкритті історичного значення та актуальності Замойського синоду 1720 р., дослідженні впливу синодальних актів на уніфікацію, розвиток та ідентичність унійної Київської Церкви.

Постанова завдання. Мета дослідження – висвітлити історично-юридичне значення та актуальність рішень і постанов Замойського синоду 1720 р., їх подальший вплив на уніфікацію, розвиток та ідентичність східнослов'янської унійної Київської Церкви. Відповідно до мети виокремлено такі завдання дослідження: розкрити історично-юридичний контекст (обставини, суспільно-політичні процеси кінця XVII – початку XVIII ст.) синоду в Замойсті; з'ясувати роль і значення Замойського синоду 1720 р. для УГКЦ.

Виклад основного матеріалу дослідження. Замойський синод 1720 р. законодавчо закріпив майже всі ті новації що їх церква набула за перше століття перебування в унії з Римом. Не можна стверджувати, що деякими новаціями було знищено і припинено Східний обряд, навпаки вони сприяли об'єднанню та уніфікації єпархій, які щойно прийняли унію, піднесенні авторитету Київської церкви, нівелювали латинізацію й спольщення.

Лише після чотирьох років Рим затвердив рішення синоду у формі листа «Apostolatus officium» від 19 липня 1724 р. з ініціативи секретаря Конгрегації Тридентійського собору Просперо Ламбертіні (згодом Папа Бенедикт XIV (1740-1758 pp.)), було додано застереження, що цими рішеннями не скасовується жодний декрет попередніх Римських Архієреїв, а також соборів, які розглядали обрядові справи у греків [1, с. 49-50]. Іншими словами, Римська апостольська столиця уточнює, що рішення синоду були апробовані в особливий спосіб і становлять універсальний закон, але лише для Київської Церкви [2, с. 96].

Обидві галицькі єпархії, Львівська та Перемишльська, які майже століття не приймали Берестейської унії, приступили до неї на зламі XVII – XVIII ст.ст. Київ та Східна Україна, де Унія також була відкинута, потрапили в другій пол. XVII ст. під владу Московської держави. Тому практично все українсько-білоруське населення Польсько-Литовської держави належало на початку XVIII ст., до унійної, а східні слов'яни Московського царства – до Православної Церкви.

На Замойському синоді вдалося ухвалити рішення, які достатньо задовольняли як більш златинщені, так і обидві новоз'єднані єпархії. Після апробації з Рима синодальні постанови мали чинність церковного закону в усій митрополії аж до поділів Польщі. У Галичині, що перейшла до Габсбурзької монархії 1772 р. і де унійна церква продовжувала існувати, ці норми регулювали церковне життя до кінця XIX ст.

Коли хочемо з'ясувати, що на час синоду в Замойсті являла собою католицька митрополія східного обряду, необхідно взяти до уваги, що для його скликання потрібний був дозвіл, а для введення в дію його рішень – апробація з Рима. Лише Другий Ватиканський собор, «щоб усунути всякий сумнів», заявив, що «Східні церкви мають власть рядитися власними правопорядками, як такими, що відповідають краще вдачі своїх вірних та відповідніші для добра духовного» [3, с. 203-204].

Цього офіційно визнаного на Синоді права юрисдикційної самостійності помісних Східних Церков на початку XVIII ст. просто не існувало в церковному законодавстві. Проведення синоду в Замойсті та надання правочинності його рішенням у жодному разі не було внутрішньою справою з'єднаної з Римом Київської митрополії.

Між юрисдикційним характером Замойського синоду та тих численних регіональних синодів, що відбулися після Тридентійського собору в латинських церковних провінціях для впровадження його реформ, ніякої різниці не було. У тих часах в Апостольській столиці та в Польсько-Литовській державі вважалося, що Київська унійна митрополія може відрізнятись від інших архієпархій, підпорядкованих Папі Римському, лише в літургічному відношенні. Подібно до латинських церковних провінцій, юрисдикційно вона підлягала Римській Курії [4, с. 99].

Справа йшла до того, що унійна Київська церква перетворювалася на «Церкву селян», вона позбавлялася освіченої верстви мирян, що ослабляло її опір московському православ'ю і сприяло думці про те, що унійна Київська церква – це лише міст до сполющення. Мабуть, це було вигідно Москві та її пропаганді про дискредитацію Берестейської унії.

Після Північної війни (1700-1721 рр.) заглиблювався процес політичного ослаблення Речі Посполитої і втрати, у зв'язку з цим, її міжнародного значення. Проте, з пережитих Річчю Посполитою принижень від її супротивників, у зв'язку із всебічним втручанням в її справи і порушення її суверенітету, в ній все більше зростала недоброзичливість до некатолицького населення.

Така атмосфера підсилювала доброзичливе відношення римо-католиків до представників Київської унійної церкви. Це не означає, що державна влада проявляла особливу турботу про греко-католицьку церкву, але все-таки захищала її від претензій з боку православ'я. Завдяки цьому, греко-католицька церква, користуючись миром, могла зосередити енергію на реформі та організації свого внутрішнього життя на основі рішень Замойського синоду.

1720-ий рік став переломним в історії української церкви. Синод став лише логічним підсумком дозрілого вже періоду українсько-білоруського католицизму та відкрив нову епоху в його історії. З проголошенням так званого «Духовного регламенту», в редакції новгородського єпископа Теофана Прокоповича, почалась нова епоха історії церкви, на чолі якої стояв політичний володар країни, московський цар. Він почав управляти православною церквою за допомогою так званого «святійшого синоду», очоленого світською людиною, царським представником та речником його волі в церковних справах. Дві подібні назви – але які ж відмінні гасла та яка відмінна дійсність. Після майже двохсотлітнього існування святійшого синоду знищено релігійне ядро, що й спричинило історичний «скандал». Внаслідок цього атеїстичний рух міг підірвати існування релігійності на цьому просторі [5, с. 149].

Коли, тим часом, Замойський синод створив передумови для так званої «золотої доби» в

історії українсько-білоруської церкви, з буйним, живим релігійним життям, яке внесло багато рясних плодів в історію вселенської церкви, і, насамперед, є прикладом праведності та мучеництва, аж до наших днів, за віру мільйонів душ та цілих народів.

З 1725 р. почалася реалізація рішень Замоїського синоду. За рекомендаціями синоду для поліпшення управління єпархіями вони були поділені на офіціали. Збільшено кількість деканатів і парафій. У даний період митрополитами греко-католицької Церкви були: Лев Кішка († 1728 р.), Атанасій Шептицький (1729-1746 рр.), Флоріан Гребницький (1748-1762 рр.), Пилип Володкович (1762-1778 рр.) [5, с. 149].

Протягом кількох наступних десятиліть рішення синоду було введено в дію. Замоїський синод прийняв вдалі ухвали в ділянці пасторального життя, організації єпископської курії, хоч все засновувалось на західній дисципліні. Замоїський синод заборонив багато латинських зловживань та практик, і, не ввів нічого нового з латинського обряду, обмежившись підтвердженням лише введених практик [6, с. 54-55].

Під час реалізації рішень Замоїського синоду посилилася турбота про утворення духівництва та його пастирської діяльності. Відбулося здійснення організації василіянської конгрегації, що включила всі василіянські монастирі на землях тих, що належать Польщі, а в 1743 р., в Дубно вона об'єдналася з литовською конгрегацією василіян. У зв'язку з правом ЧСВВ – висувати протоархімандритові кандидатів на вищі церковні посади, василіяни отримали перевагу, що викликало недоброзичливість світського духівництва, і, навіть єпископату, що хоч і складався з василіян, бо василіяни підкорялися не єпископам, а чернечій владі [7, с. 78].

Справа дійшла до скарги світського духівництва на василіян Папі Римському. Римський Архієрей видав в 1747 р. буллу, в якій рекомендовано єпархіальні посади і парафії призначати тільки світському духівництву, у зв'язку з чим світське духівництво стало відігравати більшу роль, ніж раніше.

Хоча деякі дослідники, як-от М. Димид, вважають, що ухвали Замоїського синоду латинізували грецький обряд і оцінюють постанови цього синоду по-різному, можемо стверджувати, що існує багато позитивних наслідків, як-от: організаційне впорядкування церковного життя, послідовне закріплення обрядових постанов, які внесенням до друкованих літургічних текстів зберегли автентичність Київської церкви. До цього часу літургічні тексти, за незначними винятками, мало відрізнялися від православних. Після синоду видаються книги, які містять особливості притаманні Київській унійній церкві, яка є частиною вселенської церкви.

Римські архієреї раніше неодноразово забороняли перехід зі східного обряду в латинський без поважної причини. Заборонив такий перехід і Папа Бенедикт XIV. Проте заборони в цьому мало допомагали, оскільки більшість поляків їх ігнорували.

Порядок призначення митрополита не змінився. З представлених до посади зборами єпископів кандидатів на митрополита обирав король. Призначення митрополита узгоджувалося з Апостольською Столицею через папського нунція. Іноді митрополитом ставав коад'ютор. У такому разі обрання на посаду коад'ютора з правом спадкоємства посади митрополита також затверджувалося королем і Апостольською Столицею. Порядок призначення єпископів, у порівнянні з XVII ст., також не змінився.

Відмінність XVIII ст. від XVII-го полягало, головним чином, в посиленні впливу на підбір митрополитів і єпископів з боку Апостольської Столиці за допомогою папських нунцій і конгрегації Пропаганди віри. Відповідно до булли Бенедикта XIV світське духівництво звільнилося від конкуренції з ЧСВВ, одержавши виняткове право на обіймання єпархіальних посад.

До всіх інших римсько-католицьких практик, відомих вже тоді в унійній Київській церкві, синод поставився із зрозумінням, отже, не заборонив читаних літургій, але й не унормував

способу їхнього читання. Зрештою, отці Замойського синоду намагалися зберегти український обряд в його первісній чистоті й вирішили, що на майбутнє єпархіяльний єпископ не має права давати дозволу на друкування богослужбових книг, а видання слід впорядкувати за дорученням синоду та й передати на розгляд Апостольському Престолу [2, с. 102].

Синод доручив митрополитові підготувати до видання служебник і требник, видрукувати їх за попередньою згодою Апостольського Престолу й таке, виправлене, нове видання вислати до всіх єпархій церковної Київської провінції. Взагалі синод бажав покласти край нововведенням в обрядах Служби Божої та інших богослужінь. Після Замойського синоду почала свою працю літургічна комісія. Але мало маємо наслідків її діяльності. Служебник виданий в Супраслі 1723 року не мав попереднього ухвалення Апостольського Престолу. Інші книги знову виходили за згодою місцевих єпископів без дозволу митрополита. Брак єдності відчувався й надалі [8, с. 141].

Що стосується внутрішньої структури та обрядовості, то після Замойського синоду 1720 р., було внесено поправки до богослужбових книг та самого порядку Літургії, а також запроваджено низку католицьких релігійних свят. Новації сприяли кращому порозумінню між представниками грецького обряду та їх сусідами-католиками, бо саме у ці часи набуває легітимності так звана «дворитуальність», коли віряни обох обрядів почали навзаєм хрестити дітей, укладати без перешкод шлюби й брати участь у спільних відправах [10, с. 31].

Ще на поч. XVI ст. участь у відправах у храмі «чужого обряду» не була на ті часи чимось надзвичайним. Як у католицьких так і в православних храмах на українських теренах відбувалися сеймики. Від поч. XVII ст. практикувалися спільні богослужіння унійних та католицьких ієрархів, а в особливо урочистих випадках на унійних відправах були присутні навіть короновані особи. Король Ян Казимир у 1651 р. їде на поклоніння до ікони Жировицької Богородиці. Відкритий характер релігійності сприяв мішаним вінчанням, хрещенням і вихованню дітей, вибір спільного для родини поховання тощо. Екуменічні здобутки Київської унійної церкви належать до її безсумнівних переваг (особливо коли взяти до уваги внутрішню нестабільність Речі Посполитої XVIII ст.) [10, с. 33].

Узаконивши зміни, внесені до літургії впродовж XVII - поч. XVIII ст., і по суті визнавши Супрасльський літургікон митрополита Кипріяна Жоховського основоположним літургічним текстовим корпусом як показують наші дослідження, Леву Кішці належить заслуга подальшої праці над літургічною практикою [11, с. 311].

Ще перед скликанням Замойського синоду, 10 квітня 1715 року Києво-Галицький митрополит Лев Кішка написав листа до конгрегації Поширення віри, де він радить виправити служебники тих єпархій, що недавно прийшли до унії: Перемиської, Львівської та Луцької [12, с. 130].

Вирішальний голос в літургічній реформі мали: отець Полікарп Филипович, василіянин, і отець Стефан Тромбетті, театинець, ректор папської львівської театинської колегії [11, с. 312].

Дальшою справою була освіта клиру та формування релігійної свідомості народу, до чого треба було негайно взятися. Митрополит заснував та оздобив у Володимирі Волинському окрему семінарію для світського духовництва, а іншим єпископам доручив, щоб відсилали бодай декількох кандидатів до Львова, до Папської Вірменсько-Руської Семінарії, котру провадили отці театини.

Вже 18 січня 1722 р. в Супрасльському монастирі, архімандритом якого був Лев Кішка з 1708 р., було надруковано «Лексикон сиреч словесник славенский, имеющ в себе словеса первее славенския, азбучныя, посем же польския», видрукований кирилицею і латинкою [2, с. 100].

Завдання і потреба цієї книги висвітлюється в словах видавця: «бо ледве сотий ієрей розуміє слов'янську мову, та не знає, що й читає на святій літургії. Тому, щоб усе це недбальство було викорінене в з'єдиненій Русі, видається поазбучний лексикон, з якого не тільки ті, що готовляться до священничого стану, але також і самі священники можуть навчитися слов'янської мови». Про потребу в такому виданні свідчить те, що в 1772 та 1803 рр. накладу було повторено [12, с. 497].

Важливе з усякого погляду свідство про те, що стосується долі церковнослов'янської мови в житті Київської унійної церкви, трактувалося і по сьогодні трактується вченими своєрідно, не виключаючи й інтегральних характеристик етнокультурної ситуації в унійному середовищі: «У чистому виді церковнослов'янська мова поступово забувалася і серед духівництва». Як констатував в 1772 р. митрополит Л. Кішка, навряд чи хоч би кожен сотий ієрей володіє нею [13, с. 211].

Супрасльській «Лексикон» був надрукований одночасно з ще одним важливим для нашої теми виданням, що склало з ним як би єдиний блок з двох окремих книг. Книгою цією стали «Собрание припадковъ краткое и духовным особомъ потребное» («Коротке зібрання випадків необхідне духовним особам»), таке, що випереджує «Лексикон» [14, с. 302]. «Собрание» містило в своїх вступних статтях ряд документів, що стосуються формування структур підтримки однорідності функціонування унійного літургійного простору, будучи свого роду розгорнутим Катехизисом, призначеним для парохів. «Собрание» містило вчення про sacramenti, про десять Божих заповідей, про церковні приписи та християнську науку, про Символ Віри тощо.

Новий етап василіянського шкільництва припав на останню третину XVIII ст. і пов'язаний із започаткованими створеною у 1773 р. Комісією національної освіти реформами. Цей управлінський орган виник як реакція на бреше Папи Климента XIV від 21 липня 1773 р. («Dominus ac Redemptor») про ліквідацію єзуїтів. Результатом припинення діяльності єзуїтського ордену було примирення з Римським Престолом католицьких держав і повернення церковних володінь, захоплених Францією і Неаполем. Для Речі Посполитої це загрожувало повним крахом шкільництва. З кін. XVI ст. його мережа майже повністю зосереджувалася в руках єзуїтів.

ЧСВВ став одним з найактивніших пропагандистів і виконавців освітньої реформи. Впродовж 1780-х років з'явилася ціла низка василіянських 4-6-літніх шкіл середнього рівня. Навчалися тут переважно юнаки греко-католицького віросповідання, однак не бракувало й дітей місцевої римо-католицької шляхти та горожан-євреїв [12, с. 402].

Не менш вагомий внесок в освітньо-культурне життя української спільноти здійснили друкарні Василіянського чину, що діяли у Львові, Уневі та Почаєві. Впродовж 1648-1800 рр. вони випустили 469 видань, у тому числі кириличних (церковнослов'янською та староукраїнською мовами) 286, польських – 118, латинських – 80. Найпотужнішою з-поміж цих друкарень була Почаївська, на яку припадає абсолютна більшість надрукованого – 394 позиції [2, с. 109].

У 1745 р. Пропаганда віри ухвалила рішення про підтримку дозволу друкувати книги, що його надав Почаївському монастиреві нунцій. Після поділу Речі Посполитої 1772 р. Львів перейшов під владу Австрії, і Почаївська друкарня залишилася єдиною на теренах тодішньої Польщі, яка могла друкувати церковно-слов'янські книги. Понад 60% продукції – це літургійна література, а також книги релігійного змісту. 1735 року у Почаєві було видруковано перший із численних службників [2, с. 109].

Почаївська друкарня здійснила видання збірників проповідей, молитовників, релігійних пісень, до яких, зокрема, належить і тримовний почаївський Богогласник 1790 р., що містив кан-

ти українською, польською та латинською мовами й був надзвичайно популярним не лише серед уніатів, але й серед православних по всій Україні [15, с. 163-164].

Варто зазначити, що в Почаєві 1787 р. було перевидано опубліковану в Римі 1783 р. книгу вченого-василіянина Ігнатія Кульчинського «Specimen Ecclesiae Ruthenicae» («Взірець Руської Церкви»), котру вважають першою спробою синтетичної історії УГКЦ, написаної із залученням документів Ватиканського архіву [12, с. 497].

Замойському синодові можна завдячувати появу в Київській унійній митрополії візитаційних інструкцій, адже вперше для Київської унійної церкви було розроблено детальний (близько 200 запитань) запитальник, який на багато десятиліть визначив програму реформування внутрішнього життя унійної церкви за посередництвом канонічних візитацій [16, с. 349].

Окремі труднощі із введенням у практику рішень та постанов Замойського синоду мала Львівська єпархія, котра однією з останніх у Речі Посполитій прийняла унію з Римом (1700 р.) [19, с. 245]. Значна частина нововведень Замойського синоду мала основу в практиці та еkleзіології римсько-католицької церкви й, природно, сприяли латинізації Східної церкви. А це й спричинило певний спротив з-боку клиру та мирян, котрі все ще додержувалися і сповідували релігійні цінності, властиві православному етосу. Мабуть, тому саме Львівській єпархії владики докладали значних зусиль, щоб зреформувати і пристосувати до тогочасної унійної еkleзіології літургічну практику, душпастирство тощо.

Іншою важливою справою, котру доводилось невідкладно здійснити, було забезпечення рівноправності українського католицизму, в першу чергу для тих, які поверталися з православ'я до української католицької церкви.

Такого нового звороту до католицизму українського суспільства можна було сподіватися. Доказом є ціла політична та суспільна історія тих часів і початок московського поневолення українського самостійного життя. Дуже промовистим є, наприклад, той факт, що саме тоді, як Україні передано владу гетьманів у руки московських генералів, так званої «Малоросійської Колегії», за тих часів, як цар Петро I у московській в'язниці знущався з гетьмана Павла Полуботка. В ті самі роки інший український гетьман-скиталець, наступник гетьмана Мазепи, Пилип Орлик, складає під час своїх подорожей, десь на Шлеську, католицьке ісповідання віри й від тоді вважається українцем-католиком. І це ясно відображає його монументальний «Щоденник» [16, с. 349].

Наведена подія показує куди поступав розвиток українського католицизму, котрому треба було усунути всі перешкоди, до яких перешкод належали деякі практики та постанови польського законодавства під яким тоді перебувало українське Правобережжя.

Папа Бенедикт XIII (Петро де Луна з Арагонії), 10 лютого 1724-го року, написав окреме послання, яким на майбутнє всім українцям обох статей, світського та духовного стану, які щирим серцем навернуться до Вселенської церкви, буде забезпечено маєтки, речі, права, чинності, які їм належали перед їх переходом на схизму, або в часі їх перебування поза Вселенською церквою [5, с. 153].

Крім того митрополит та єпископи провели акцію за повернення всіх церковних маєтків, що їх забрали польські та литовські магнати на українських землях. І цим разом Бенедикт XIII написав окреме послання в серпні 1724-го року.

Замойський синод (1720 р.) має велике значення для УГКЦ, бо через свої постанови підніс її престиж. А в обрядовому питанні мав нелегке завдання, бо мусів зайняти позицію до наявних нововведень, а також брати до уваги потреби новоз'єднаних єпархій: Львівської, Перемиської та Луцької, в яких обряд був ще «післяберестейський», чи радше «могилянський».

У першу чергу Замойський синод упорядкував чини св. Таїн. У відправі Служби Божої вирішив чотири питання: 1) затвердив поминання Римського Архієрея; 2) прийняв до символу віри додаток «і Сина»; 3) заборонив застосовувати губку на Службі Божій для витирання чаші; 4) скасував «теплоту», тобто доливання теплої води до чаші перед причастям.

Деякі священники помилково вважали, що при уподібненні українського обряду до латинського вони відсунуть від підозри схильність до православ'я та виявлять прихильність до католицької церкви. До того ж сусіднє латинське духовенство відносилось вороже до українського обряду й висміювало його, а не представляло у неправдивому світлі обрядові питання нашої церкви перед Апостольським Престолом [5, с. 153].

Треба, однак, сказати, що більшість представників духівництва XVIII ст. не була прихильною до такого роду нововведень. Виникла навіть думка скликати провінційний синод для упорядкування обрядової сторони життя Київської унійної церкви. Підготовкою синоду займався митрополит Пилип Володкович (1778 р.), однак суворі обставини часу, до того ще й спротив польського короля, звели нанівець цей намір і синод не відбувся.

Попри всі труднощі почався поворот на краще. В Римі було видано відомий грецький Евхологій, затверджений Папою Бенедиктом XV 1754 року. Евхологій цей видано було за кращими грецькими зразками. Він став приводом до обрядової реформи, що в кінці XVIII ст. намагався провести полоцький архієпископ Гераклій Лісовський.

Проект обрядової реформи архієпископа Гераклія Лісовського викликав живе зацікавлення як у Римі, так і між українським духівництвом. Лісовський взявся насамперед за опрацювання Евхологіону Бенедикта XIII, бо бачив, що Апостольський Престол взяв цю працю за передумову подальших реформ [8, с. 242].

Літургію ще традиційно відправляли «по-руськи», але проповіді та інші церковні чини щораз частіше ставали польськомовними, спонтанно, через полонізацію клиру, призводячи до спольщення прихожан. Утім, більшою мірою це стосувалося вищого та міського духівництва, бо сільські священники, як уже згадувалося, були далекими від польської мови й культури (а точніше, від культури взагалі, оскільки поліпшення церковної організації впродовж XVIII ст. так і не встигло дійти до сільських священників, матеріально нужденних, неосвічених і цілком залежних від шляхти [9, с. 492-493]).

Таким було становище унійної церкви напередодні розчленування українських земель між Росією та Австрією. Після розпаду Речі Посполитої доля унійних церковних структур склалася в обох державах по-різному. У Російській імперії указом Катерини II 1795 р. митрополиту катедру та підпорядковані їй єпархії, окрім Полоцької, було ліквідовано, останнього митрополита Теодозія Ростоцького депортовано до Петербурга, а мирян, які побажали залишитися в унії, підпорядковано білоруському унійному архієпископу. Водночас, синод форсував перехід населення, офіційно трактованого як «собращенное лествью и насилием с пути правого в соединение с римскою верою» у православ'я.

За два-три роки уповноважені Санкт-Петербургом місіонери, за активної підтримки представників російської влади на місцях, застосовуючи антипольську агітацію та примус і шантаж на вернули на Київщині, Волині й Поділлі було близько 4.700 унійних парохій. Цього вдалося уникнути лише 16 василіянським монастирям до остаточної заборони Василіянського ордену у 1830-х рр.). Впродовж 1796-1797 рр. усталилася й нова церковно-адміністративна структура новонавернених регіонів, де було створено Подільську, Волинсько-Житомирську та Київську православні єпархії [12, с. 277].

Набагато сприятливіше склалася доля унійної церкви в Галицькій Русі, яка в 1772 р. відійшла до Австрії. Віденський двір, на відміну від Петербурзького, став на шлях радикального зміцнення становища з'єднаних (щоправда, теж із політичних міркувань – щоб досягти балансу

у новоприєднаних володіннях).

У 1774 р. імператриця Марія-Терезія (1717-80 рр.) оголосила декрет, яким заборонялося вживати слово «уніят», яке замінене словом «греко-католик». Засновано Віденську греко-католицьку семінарію, яку в 1783 р. під назвою генеральної перенесли до Львова.

Син і співправитель Марії-Терезії Йосиф II у 1775 р. прирівняв духовництво греко-католицької церкви до світської знаті. «Толеранційний едикт» 1781 р. закріпив рівність прав представників різних віровизнань. Це нормалізувало міжконфесійні стосунки. Також уряд подбав про матеріальне забезпечення священників, а з 1786 р. була запроваджена обов'язкова Літургія мовою місцевого населення. Врешті, кульмінацією австрійських реформ стало відновлення 1808 р. Галицького митрополичого престолу.

Висновки. Протягом XVII-XVIII ст. унійна ідентичність інкультурувалася в руський і польсько-литовський контекст та, водночас, конкурувала з іншими релігійними ідентичностями в Україні та Білорусі. Питання дратівливої для багатьох теми латинізації східнослов'янської Київської унійної церкви – спроба модернізації руського католицизму та рутенізації (чи уніатизації), тобто зворотного впливу на польську латинську культуру східного християнства.

В результаті прийняття та затвердження багатьох канонічно-правових норм, Замойським синодом заборонено більшість обрядових практик римсько-католицької церкви. Синод постановив зберігати давні звичаї і практики Східного візантійсько-українського обряду, про які не постановлялося інакше. Узаконено низку римсько-католицьких релігійних свят. Новації сприяли кращому порозумінню між представниками візантійського обряду та їх сусідами-католиками, бо саме у ці часи набуває легітимності так звана «дворитуальність», коли віряни обох обрядів стали навзаєм хрестити дітей, укладати без перешкод шлюби й брати участь у спільних відправах.

Нормотворчість Замойського синоду залишилася в історії Київської унійної церкви джерелом великого реформаторського та організаторського імпульсу. Канонічно-юридичні норми визначили основні напрями розвитку Київської церкви на наступні століття аж до наших днів. Синод розв'язав багато релігійних, церковних, літургічних питань, прийнявши вдалі ухвали в ділянці пасторального життя, організації єпископської курії, літургії тощо.

Список використаних джерел

1. Decrees of the Ecumenical Councils / Edited by Norman P. Tanner S. J. Sheed and Ward Limited and GeorgetownUniversity Press, 1990. 1239 p.
2. Гуцуляк Л. Д. Божественна літургія Йоана Золотоустого в Київській митрополії після унії з Римом (період 1596-1839) / Пер. з англ. А. Маслюх. Львів : Свічадо, 2003. 432 с.
3. Документи Другого Ватиканського Собору: Конституції, декрети, декларації. Львів, 1996. 549 с.
4. Сутнер Е. К. Значення Замойського (1720) та Віденського (1773) Синодів для уніатів Речі Посполитої та Габсбурзької монархії. *Ковчег II*. Львів, 2000. С. 99-100.
5. Великий А. З літопису християнської України. Т. VI. Рим, 1973. 286 с.
6. Димид М. Єпископ Київської Церкви. Львів, 2000. 243 с.
7. Нарис історії Василіанського Чину Святого Йосафата. Серія II. «Записки ЧСВВ». Рим. 1992. 640 с.
8. Марусин М. Божественна Літургія. Рим, 1992. 529 с.
9. Яковенко Н. Паралельний світ. Дослідження з історії уявлень та ідей в Україні XVI – XVII ст. Київ : Критика, 2002. 416 с.

10. Службеник митр. К. Жоховського 1692 г. (Генеза й аналіза). *Analecta Ordinis S. Basilii Magni. Romae*, 1985. T. XVIII. С. 311-341.
11. Тилявський І. Проблеми літургічної реформи в нашій Церкві. Богословія. Т. XLII. Рим, 1978. С. 125-137.
12. Яковенко Н. Нарис історії середньовічної та ранньомодерної України. Київ: Критика, 2005. 584 с.
13. Navarrete U. Ius matrimoniale latinum et orientali Collatio Codicem latinum inter et orientalem. *Periodica de re canonica*. 80 (1990). С. 636–639.
14. Недельский С. Униатский митрополит Лев Кишка и его значение в истории унии. Вильно: губ. тип., 1893 г. 317 с.
15. Фрис В. Історія кириличної рукописної книги в Україні. Львів, 2003. 188 с.
16. Сковчиас І. Програма реформ у Львівській єпархії в післязамойський період: візитаційні інструкції Атанасія (Шептицького) 1732 та 1739 років. *Ковчег II*. Львів, 2000. С. 347-371.
17. Федорів Ю. Історія Церкви в Україні. Торонто, 1967. 362 с.

References

1. Norman, P. Tanner, S. (Ed.). (1990). *Decrees of the Ecumenical Councils*. Sheed and Ward Limited and Georgetown University Press.
2. Hutsuliak, L. D. & Masliukh, A. (per. z anh.). (2003). *Bozhestvenna Liturhiia Yoana Zolotoustoho v Kyivskii mytropolii pislia unii z Rymom (period 1596–1839) [Divine Liturgy of Joan of Zoltousto in the Kiev Metropolitanate after the union with Rome (period 1596-1839)]*. Lviv: Svichado (in Ukrainian)
2. *Dokumenty Druhoho Vatykanskoho soboru: Konstytutsii, dekreti, deklaratsii*. (1996). [Documents of the Second Vatican Council: Constitution, Decrees, Declarations]. Lviv (in Ukrainian)
4. Sutner, E. K. (2000). *Znachennia Zamoiskoho (1720) ta Videnskoho (1773) synodiv dlia uniativ Rechii Pospolytoi ta Habsburzkoi monarkhii [The Significance of Zamois (1720) and Vienna (1773) Synods for the Uniate of the Commonwealth and the Habsburg Monarchy]*. Kovcheg II. Lviv. 99-100 (in Ukrainian)
5. Velykyi, A. (1973). *Z litopysu khrystyianskoi Ukrainy [From the Chronicle of Christian Ukraine]*. Rym. T. VI (in Ukrainian)
6. Dymyd, M. (2000). *Yepyskop Kyivskoi Tserkvy [Bishop of the Kyivan Church]*. Lviv (in Ukrainian)
7. *Narys istorii Vasylianskoho Chynu Sviatoho Yosafata*. (1992). [An Essay on the History of the Basilian Order of St. Josaphat]. Rym. Serii II. «Zapysky ChSVV» (in Ukrainian)
8. Marusyn, M. (1992). *Bozhestvenna Liturhiia [Divine Liturgy]*. Rym (in Ukrainian)
9. Yakovenko, N. (2002). *Paralelnyi svit. Doslidzhennia z istorii uiavlennia ta idei v Ukraini XVI – XVII st. [Parallel World Studies on the History of Conceptions and Ideas in Ukraine in the Sixteenth and Seventeenth Centuries]*. Kyiv: Krytyka (in Ukrainian)
10. *Sluzhebnyk mytr. K. Zhokhovskoho (1692). Heneza i analiz (1985). [Official of the Metropolitan K. Zhokhovsky in 1692 (Genesis and Analysis)]*. *Analecta Ordinis S. Basilii Magni. Romae*, T. XVIII. 311-341 (in Ukrainian)
11. Tyliavskiy, I. (1978). *Problemy liturhichnoi reformy v nashii Tserkvi [Problems of liturgical reform in our Church. Bohosloviia]*. Rym. T. XLII. 125-137 (in Ukrainian)
12. Yakovenko, N. (2005). *Narys istorii serednovichnoi ta rannomodernoi Ukrainy [An Essay on the History of Medieval and Early Modern Ukraine]*. Kyiv: Krytyka (in Ukrainian)

13. Navarrete, U. (1990). Ius matrimoniale latinum et orientali Collatio Codicem latinum inter et orientalem. *Periodica de re canonica*, 80. 636-639.

14. Nedelskiy, S. (1893). *Uniatskiy mitropolit Lev Kishka i ego znachenie v istorii unii [Uniate Metropolitan Lev Kishka and His Significance in the History of the Union]*. Vilno: gub. tip. (in Russian)

15. Frys, V. (2003). *Istoriia kyrylychnoi rukopysnoi knyhy v Ukraini [History of Cyrillic Manuscripts in Ukraine]*. Lviv (in Ukrainian)

16. Skochylas, I. (2000). *Prohrama reform u Lvivskii yeparkhii v pisliazamoiskyi period: vizytatsiini instruksii Atanasiia (Sheptytskoho) 1732 ta 1739 rokiv [Program of Reforms in the Lviv Diocese in the Post-Zamoiskyi Period: Visitation Instructions by Atanasius (Sheptytskyi) in 1732 and 1739]*. Kovcheg II. Lviv. 347-371 (in Ukrainian)

17. Fedoriv, Yu. (1967). *Istoriia Tserkvy v Ukraini [History of the Church in Ukraine]*. Toronto (in Ukrainian)

Стаття: надійшла до редакції 12.02.2020

прийнята до друку 03.03.2020

The article: is received 12.02.2020

is accepted 03.03.2019



УДК 34.0; 340; 351.861

DOI: 10.33098/2078-6670.2020.9.21.20-27

ТИПОЛОГІЗАЦІЯ НОРМАТИВНО-ПРАВОВЕ ВИЗНАЧЕННЯ БЕЗПЕКИ

Тихомиров Денис Олександрович,

кандидат юридичних наук, докторант докторантури та ад'юнктури Національної
академії внутрішніх справ, м. Київ, пл. Солом'янська 1, Україна,

e-mail: beleg85@gmail.com

ORCID: 0000-0001-8366-8564

Метою статті виступає типологізувати термінологічні визначення безпеки, з'ясувати загальне, виявити своєрідність їх інтерпретацій в залежності від предмета правового регулювання. **Методологічну основу** дослідження складають методи, що дозволили отримати обґрунтовані висновки, зокрема, використовуються метод порівняння, завдяки якому стало можливим співвіднести різноманітні інтерпретації терміну «безпека»; метод герменевтики, що дозволив опрацювати тексти нормативно правових актів України, метод типологізації, що дав можливість створити типологізаційні групи варіантів розуміння терміну «безпека». **Наукова новизна.** У статті було здійснено аналіз розуміння терміну «безпека» в різноманітних нормативно-правових актах, що діють в Україні. Було розкрито типологічні групи розуміння терміну «безпека». **Висновки.** Проведений аналіз нормативно правового матеріалу дозволяє стверджувати, що питання безпеки знаходяться в увазі як законодавчого регулювання так і різноманітних профільних підзаконних актах. Проте на нинішній день не склалося єдиної концепції щодо підходу до пояснення термінології безпеки. Це пов'язано як з широким спектром суспільних відносин, що є предметом правового регулювання, так і з відносністю поняття самої безпеки та відсутністю єдності поглядів на її визначення в нормативно правових актах та в науковій літературі. Множинність визначень пояснюється як комбінаціями матеріально-процесуальне розуміння, статичне – динамічне, так і зумовлене особливостями окремої галузі правового регулювання, обмеженою можливістю використання методів тієї або іншої галузі, міжгалузевим характером деяких варіацій безпеки тощо. Виокремлення спільного та відмінного у визначеннях «безпека» можна використати для подальшої стандартизації нормативно правового розуміння безпеки та для більш ефективного здійснення правового регулювання безпекового напрямку.

Ключові слова: безпека, розуміння безпеки, нормативно-правове визначення безпеки.

D.O. Tikhomirov

Ph.D. in Law, doctoral student at the National Academy of Internal Affairs, Kyiv, Sq.

Solomianskaya 1, Ukraine,

e-mail: beleg85@gmail.com,

TYPOLGIZATION OF SECURITY REGULATION

The purpose of the article is to typologize terminological definitions of security, to find out the general, to identify the originality of their interpretations depending on the subject of legal regulation. **The methodological basis** of the study is the methods that made it possible to obtain valid conclusions, in particular, the method of comparison, through which it became possible to correlate different interpretations of the term "security"; method of hermeneutics, which allowed to elaborate texts of normative legal acts of Ukraine, method of typologization, which made it possible to create

typologization groups of variants of understanding of the term "security". **Scientific novelty.** The article analyzes the understanding of the term "security" in various regulatory acts in force in Ukraine. Typological groups were understood to understand the term "security". **Conclusions.** The analysis of the legal material makes it possible to confirm that the issues of security are within the scope of both legislative regulation and various specialized by-laws. However, today there is no single conception on how to interpret security terminology. This is due both to the wide range of social relations that are the subject of legal regulation and to the relativity of the notion of security itself and the lack of coherence of views on its definition in legal acts and in the scientific literature. The multiplicity of definitions is explained by combinations of material and procedural understanding, static - dynamic, and conditioned by the peculiarities of a particular branch of legal regulation, limited ability to use methods of one or another branch, the inter-branch nature of some variations of security, etc. Separation, common and different in the definition of "security" can be used to further standardize, in fact, the regulatory legal understanding of security to more effectively implement the legal regulation of the security direction.

Key words: security, understanding of security, regulatory definition of security.

Постановка проблеми. Розвиток суспільних відносин в сучасному світі відбувається надзвичайно швидкими темпами. В результаті ускладнення та збільшення їх кількості, появи нових та суттєвих змін у вже існуючих як ніколи збільшується кількість різноманітних загроз, що впливають на всі сфери життя суспільства. Вони можуть бути пов'язані як з науково-технічними, соціальними, правовими, військовими та іншими сферами життя суспільства. Тому, виникає потреба у правовому регулюванні не тільки самих суспільних відносин, а й забезпеченні безпеки у всіх сферах, в яких право має свій вплив.

Сучасна система законодавства України (в широкому його розумінні) регулює великий спектр безпекових відносин, тому на теперішній час існує велика кількість варіантів визначення безпеки, що містяться в термінологічних словниках відповідних нормативно правових актів та міжнародних угод, конвенцій тощо. Також є і варіанти видів безпеки, що не мають свого прямого закріплення у нормативно-правових актах, як, наприклад, майнова безпека, економічна безпека, політична безпека тощо

Така ситуація зумовлює потребу у поглибленому вивченні і аналізі нормативно-правового матеріалу для його подальшого узагальнення, виявлення особливостей конструювання, подальшої концептуалізації розуміння безпеки та її нормативно правового визначення.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Наукове осмислення проблем безпеки здійснено у працях як вітчизняних, так і іноземних авторів: В. Абрамова, О. Більовського, В. Горбуліна, В. Горлинського, В. Ліпкана, М. Рибалкіна та ін. Дослідження методологічних і концептуальних проблем безпеки людини, суспільства і держави мало місце в публікаціях А. Возженнікова, К. Іпполітова, Б. Слепцова, П. Тімохіна, Л. Шершньова, Р. Яновського та ін.

Постановка завдання. Мета статті – типологізувати термінологічні визначення безпеки, з'ясувати загальне, виявити своєрідність їх інтерпретацій в залежності від предмета правового регулювання.

Для досягнення визначеної мети передбачається вирішення таких пізнавальних завдань як:

- здійснити аналіз нормативно правового визначення терміну «безпека»;
- виявити особливості інтерпретації безпеки в окремих галузях правового регулювання;
- типологізувати нормативно-правове визначення безпеки.

Методологічну основу дослідження складають методи, що дозволили отримати обґрунтовані висновки, зокрема, використано метод порівняння, завдяки якому стало можливим співвіднести різноманітні інтерпретації терміну «безпека»; метод герменевтики, що дозволив опрацювати тексти нормативно правових актів України, метод типологізації, що дав можливість створити типологізаційні групи варіантів розуміння терміну «безпека».

Виклад матеріалу дослідження. В законодавстві України використовуючи термінологічний пошук можна знайти більше десяти визначень терміну «безпека», що містяться у загальній частині нормативно правового акту. Безпека вживається в нормативно правових актах щодо регулювання питань авіа, залізничного сполучення, гірничо-видобувної діяльності та енергетичних послуг та інших напрямках. При цьому значення даного терміну не суттєво варіюється як у змістовому значенні так і в залежності від підходу до його розуміння.

Однією з найбільших груп буде виступати безпека як певний стан. При цьому доцільно вказати, що вказівки на саме при якому стані суспільних відносин вони будуть вважатися такими, що знаходяться в безпеці відрізняється. Одні нормативно правові акти передбачають безпеку як стан при якому ризик присутній, проте не перевищує певні встановлені межі. В іншому випадку безпекою вважається стан, при якому ризик відсутній взагалі. В третьому випадку при визначенні безпеки допускається нанесення певної шкоди, що не перевищує допустимих меж. В останньому випадку є дві позиції. Загальний підхід, де ризик або шкода мінімізується і ця мінімізація спрямована на майно, життя, здоров'я, навколишнє середовище. При спеціальному підході дія спрямовується на певну галузь або об'єкт мінімізації шкоди, наприклад: «для захисту цивільної авіації від актів незаконного втручання та інших протиправних посягань», «для захисту від актів незаконного втручання й інших протиправних посягань стосовно цивільної авіації» [1], що характерно для регулювання авіаційної галузі і що зазначено не тільки в національних нормативно правових актах, а й міжнародних угодах [2] Іншим підходом до визначення безпеки є її окреслення як певного комплексу заходів, що в свою чергу не допускає перехід ризиків та загроз з гіпотетичного стану в реальний.

Аналізуючи особливості розуміння питання безпеки у нормативно правових актах, в залежності від її спрямування плюралізм її визначення є набагато ширшим. В законодавстві існує більше п'ятдесяти діючих визначень різноманітних видів безпеки.

В основному, в законодавстві, певний вид безпеки розуміється однаково, такий варіант зустрічається в межах однієї галузі правового регулювання та побудований за принципом відповідності підзаконного нормативно правового акту закону, таким прикладом можна привести термін «екологічна безпека», що визначається у Законі України «Про охорону навколишнього природного середовища» та наказі «Про затвердження Правил технічної експлуатації наземних засобів радіотехнічного забезпечення в цивільній авіації України».

Іншою варіацією розуміння певного виду безпеки є її розподіл на терміни, що містяться в нормативно правових актах матеріального та процесуального характеру. В актах матеріального спрямування безпека, зазвичай, виступає як певний стан, а процесуального – комплекс дій або заходів. Одним з прикладів такого розуміння є термін «енергетична безпека», що міститься в наказі «Про затвердження Правил охорони праці під час експлуатації магістральних трубопроводів для транспортування рідкого аміаку (аміакопроводів)» та носить матеріальний характер та Постанові Кабінету міністрів України «Про Концепцію діяльності органів виконавчої влади у забезпеченні енергетичної безпеки України».

Серед галузевих видів безпеки найбільше розмаїття існує у нормативно правових актах, що здійснюють правове регулювання в галузі авіації. Це розмаїття характеризується як і в самих термінах, де існують їх варіанти такі як – «безпека польотів», «авіаційна безпека», «безпека авіації» та «безпека (авіаційна безпека)», так і в самому підході до розуміння що є безпекою в

авіації. Дане розмаїття може бути пов'язано з великою ризикованістю цієї діяльності та відповідно і потребує у суттєвому та надійному контролі по недопущенню та мінімізації нанесення шкоди.

Плюралізм розуміння безпеки в авіаційній галузі полягає у існуванні трьох підходів до визначення безпеки в нормативно правових актах, що регулюють суспільні відносини пов'язані з існуванням та діяльністю авіації.

Нормативно-правовими актами передбачено існування даного виду безпеки як комплексної характеристики повітряного транспорту, що є категорією вимоги до якої передбачені в комплексі технічних характеристик та дають змогу оцінити можливість існування такої діяльності та відповідно мінімізацію можливості нанесення шкоди. Іншим варіантом виступає безпека польотів та авіації як стан загальний та спеціалізований, відповідно, направлений на недопущення загроз на саму авіацію та на життя здоров'я, навколишнє середовище. Третім же варіантом є діяльнісний підхід та визначення авіаційної безпеки як комплексу заходів, процесу захисту авіації, цивільної авіації та міжнародна авіації.

В даному випадку є і особливості, що полягають у різниці між нижчим за юридичною силою та нижчим нормативно правовим актом. Повітряний кодекс України визначає безпеку польотів як стан, за якого ризик шкоди чи ушкодження обмежений до прийнятного рівня. В свою чергу підзаконні акти можуть давати інші розуміння, наприклад - комплексна характеристика повітряного транспорту та авіаційних робіт, що визначає здатність виконувати польоти без загрози для життя та здоров'я людей [3]. Дані визначення з однієї сторони передбачають направленість на обмеженість ризику для життя і здоров'я, з іншої повітряний кодекс передбачає відносність – «прийнятний рівень ризику», а підзаконний – абсолютну вимогу – «без загрози». Схожа ситуація виявляється і в визначенні терміну «авіаційна безпека». Повітряний кодекс України визначає її як захист цивільної авіації від актів незаконного втручання, який забезпечується комплексом заходів із залученням людських і матеріальних ресурсів [4]. В даному визначенні вказується про безпеку, власне, цивільної авіації, а підзаконний акт визначає більш широке розуміння безпеки і вказує на термін авіація, що є більш ширшим: комплекс заходів, а також людські й матеріальні ресурси, призначені для захисту авіації від актів незаконного втручання в її діяльність [5].

Іншим прикладом можна привести безпеку у галузі регулювання радіаційних матеріалів та об'єктів. У варіанті радіаційної безпеки також терміни містяться в нормативно правових актах різної юридичної сили проте з певними особливостями.

Так, закон визначає радіаційну безпеку як дотримання допустимих меж радіаційного впливу на персонал, населення та навколишнє природне середовище, встановлених нормами, правилами та стандартами з безпеки, [6] а підзаконний нормативно правовий акт - як стан радіаційно-ядерних об'єктів та навколишнього середовища, що забезпечує неперевиконання лімітів доз, виключення будь-якого невинновданого опромінення та зменшення доз опромінення персоналу і населення нижче встановлених лімітів доз настільки, наскільки це може бути досягнуте і економічно обгрунтоване [7]. Особливістю цього визначення є введення додаткового критерію в рамках розуміння терміну – «економічна обгрунтованість», «невинновдане опромінювання». Такі критерії можуть суттєво впливати на оцінку наявності або відсутності безпеки, наприклад, економічна обгрунтованість може розумітися як співвідношення затрачених зусиль та, відповідно шкодою, що може бути нанесена, а отже і свідоме допущення шкоди.

Типологізація нормативно правового розуміння терміну безпека доволі широка. В системі законодавства є варіанти і розуміння безпеки в залежності від парних категорій – статика і динаміка. При статичному варіанті розуміння правотворець використовує таку термінологію як

стан, характеристика, властивість, захищеність. Вказані формулювання використовуються при поясненні термінів «пожежобезпека», «громадська безпека і правопорядок», «безпека повітряної навігації» тощо. Для динамічного (діяльнісного) варіанту характерне використання термінів – захищати, заходи, комплекс заходів, дотримання, виконання тощо. Так, термін «біологічна безпека» визначається саме у такий спосіб. Одна інтерпретація біологічної безпеки визначає певний стан середовища життєдіяльності людини, друга – систему заходів спрямованих на захист.

Якщо систематизувати розуміння безпеки не однієї галузі, а в їх сукупності, то в системі законодавства можна виділити декілька груп підходів до розуміння безпеки. Безпека розуміється як властивість, що полягає у здатності, спроможності певного об'єкта, такий підхід передбачено у визначеннях «функціональної безпеки», «операційної безпеки мережі». Іншим варіантом можна назвати визначення безпеки як властивості не перевищувати певні, встановлені норми ризику: «безпека АС», «безпека АЕС», «безпека мережевих та інформаційних систем».

Суттєва кількість термінів пов'язані з розумінням безпеки як певного стану:

- Захищеності як приклад можна привести термін «громадська безпека», що визначається як стан захищеності життєво важливих інтересів суспільства, сконцентрованих у його матеріальних і духовних цінностях, від джерел небезпеки природного або штучного характеру під час підготовки та проведення футбольних матчів, за якого забезпечується запобігання загрозам заподіяння шкоди такими джерелами небезпеки [8].

- Стану, що потребує підтримання та забезпечення з боку оточуючих, прикладом такого варіанту є «екологічна безпека» [9].

- Стану відсутності ризику, в даному випадку нормотворець виходить з розуміння безпеки як відсутності ризиків або несприятливих обставин як абсолют, тобто наявність навіть окремо взятої невеликої допустимості ризику не береться до уваги. Досить часто даний випадок розуміння безпеки відноситься до різноманітних видів безпеки, що пов'язані з харчовою продукцією, як то «безпека світської птиці», «безпека м'яса та інших продуктів забою» тощо. При цьому у нормотворчих формулюваннях напряду використовуються слова «відсутність» як абсолютна вимога.

- Стану присутності ризику. В такому варіанті нормотворець пояснюючи розуміння безпеки, в цілому або безпеки як виду, уточнює конкретний її предмет та використовує підхід при якому розуміння безпеки іде через призму наявності певної загрози, ризику, небезпеки, вказуючи на можливість, спроможність, бажання або конкретно направлену діяльність на усунення, попередження або ліквідацію небезпеки. Часто, при поясненні безпеки за такого підходу використовуються наступні формулювання: «відсутність неприпустимого ризику», «неперевищення лімітів доз», «унеможливлення виникнення», «не перевищують нормованих допустимих значень» тощо.

- Стану відповідності певним нормам, стандартам. В даному випадку стандарти можуть передбачати не тільки вимоги щодо ризиків, а і якості продукції/діяльності, вимог до її довговічності тощо. Хоча це і не є прямим запобіганням ризику чи загрози, проте може опосередковано впливати на безпеку: «радіаційна безпека під час поводження з радіоактивними відходами».

Досить часто в законодавстві зустрічається вирізнення безпеки як діяльності, комплексу заходів по її забезпечення або виконанню певних встановлених норм поведінки: «безпека руху поїздів», «безпека стрибків з парашутом», «безпека постачання природного газу».

В залежності від способу викладення норми права розуміння безпеки може виявлятися в класичному розумінні повного викладу змісту або з посиланням на інші норми. Повний, наприклад, безпека (населення, матеріальних об'єктів, навколишнього середовища), що

розуміється як — відсутність неприпустимого ризику, пов'язаного з можливістю спричинення будь-якої шкоди при дотриманні вимог безпеки. Відсильний - безпека постачання електричної енергії, що визначається нормативно правовими актами як спроможність електроенергетичної галузі забезпечувати потреби споживачів в електричній енергії відповідно до вимог цього Закону та містить посилання до норм цього ж закону. Бланкетний, як приклад можна згадати термін «операційна безпека мережі», що визначається законом як спроможність електричних станцій, системи передачі та системи розподілу функціонувати в нормальному режимі або якнайшвидше повертатися до нормального режиму роботи, що характеризується гранично допустимими показниками температури, рівнів напруги, струмів короткого замикання, частоти і стійкості [10]. В даному випадку міститься пряма відсилка до інших актів, що передбачають – «гранично допустимі показники» та не передбачені самим законом.

Висновки. Проведений аналіз нормативно правового матеріалу дозволяє стверджувати, що питання безпеки знаходяться в увазі як законодавчого регулювання так і різноманітних профільних підзаконних актах. Проте на нинішній день не склалося єдиної концепції щодо підходу до пояснення термінології безпеки. Це пов'язано як з широким спектром суспільних відносин, що є предметом правового регулювання так і з відносністю поняття самої безпеки та відсутністю єдності поглядів на її визначення в нормативно правових актах так і в науковій літературі.

Виокремлення, спільного та відмінного у визначення «безпеки» можна використати для подальшої уніфікації, власне нормативно правового розуміння безпеки для більш ефективного здійснення правового регулювання безпекового напрямку.

Список використаних джерел

1. Про затвердження Правил супроводження в контрольованих зонах авіапідприємств матеріальних цінностей і пасажирів: Наказ Державного департаменту авіаційного транспорту України від 11.06.96 N 168/397. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0334-96/ed19960628/find?Text=%C1%E5%E7%EF%E5%EA%E0>
2. Про співробітництво в галузі авіаційної безпеки: Угода між Урядом України і Урядом Азербайджанської Республіки від 22.12.1995. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/031_068/ed19960819/find?Text=%C1%E5%E7%EF%E5%EA%E0
3. Про затвердження Правил допуску до експлуатації злітно-посадкових майданчиків для польотів легких повітряних суден: Наказ Державної служби України з нагляду за забезпеченням безпеки авіації від 01.12.2004 № 205. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1644-04/ed20111007/find?Text=%C1%E5%E7%EF%E5%EA%E0+%EF%EE%EB%FC%EE%F2%B3%E2>
4. Повітряний кодекс України від 19.05.2011 № 3393-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3393-17/ed20130811>
5. Про затвердження Правил сертифікації цивільних аеродромів України: Наказ Державної служби України з нагляду за забезпеченням безпеки авіації від 25.10.2005 N 796. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1357-05/ed20111007/find?Text=%C0%E2%B3%E0%F6%B3%E9%ED%E0+%E1%E5%E7%EF%E5%EA%E0>
6. Про використання ядерної енергії та радіаційну безпеку: Закон України від 8.02.1995 N 39/95-BP. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/39/95-%D0%B2%D1%80/ed20131016/find?Text=%D0%E0%E4%B3%E0%F6%B3%E9%ED%E0+%E1%E5%E7%EF%E5%EA%E0>

7. Про затвердження державних санітарних правил «Основні санітарні правила забезпечення радіаційної безпеки України»: Наказ Міністерства охорони здоров'я України від 02.02.2005 N 54. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0552-05/ed20050531/find?Text=%D0%E0%E4%B3%E0%F6%B3%E9%ED%E0+%E1%E5%E7%EF%E5%EA%E0>

8. Про особливості забезпечення громадського порядку та громадської безпеки у зв'язку з підготовкою та проведенням футбольних матчів: Закон України від 08.07.2011 № 3673-VI. [URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3673-17/ed20151209>

9. Про охорону навколишнього природного середовища: Закон України від 25.06.1991 № 1264-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1264-12/ed20150101>

10. Про ринок електричної енергії: Закон України від 13.04.2017 № 2019-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2019-19/ed20170413>

References

1. On the approval of the Rules of escort in the controlled zones of airlines of material values and passengers: Order of the State Department of Air Transport of Ukraine N 168/397 (1996, June 11) Available at: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0334-96/ed19960628/find?Text=%C1%E5%E7%EF%E5%EA%E0> (in Ukrainian)

2. On cooperation in the field of aviation security Agreement between the Government of Ukraine and the Government of the Republic of Azerbaijan: Agreement between the Government of Ukraine and the Government of the Republic of Azerbaijan. (1995, December, 22). Available at: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/031_068/ed19960819/find?Text=%C1%E5%E7%EF%E5%EA%E0 (in Ukrainian)

3. On approval of the Rules for the admission to the operation of runways for flights of light aircraft: Order of the State Service of Ukraine for Aviation Safety Supervision № 205 (2004, December 12) Available at: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1644-04/ed20111007/find?Text=%C1%E5%E7%EF%E5%EA%E0+%EF%EE%EB % FC% EE% F2% B3% E2> (in Ukrainian)

4. Air Code of Ukraine № 3393-VI (2011, May 19). Available at: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3393-17/ed20130811> (in Ukrainian)

5. On approval of the Rules of certification of civil aerodromes of Ukraine: Order of the State Service of Ukraine for Aviation Safety Supervision N 796 (2005, October 25). Available at: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1357-05/ed20111007/find?Text=%C0%E2%B3%E0%F6%B3%E9%ED%E0+%E1 % E5% E7% EF% E5% EA% E0> (in Ukrainian)

6. On the use of nuclear energy and radiation safety: Law of Ukraine N 39/95-VR (1995, February 8) Available at: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/39/95-%D0%B2%D1%80/ed20131016/find?Text=%D0%E0%E4%B3%E0% F6% B3% E9% ED% E0 +% E1% E5% E7% EF% E5% EA% E0> (in Ukrainian)

7. On approval of state sanitary rules "Basic sanitary rules for ensuring radiation safety of Ukraine": Order of the Ministry of Health of Ukraine N 54 (2005, February 2). Available at: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0552-05/ed20050531/find?Text=%D0%E0%E4%B3%E0%F6%B3%E9%ED%E0+ % E1% E5% E7% EF% E5% EA% E0> (in Ukrainian)

8. On the features of ensuring public order and public safety in connection with the preparation and holding of football matches: Law of Ukraine № 3673-VI (2011, July 8). Available at: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3673-17/ed20151209> (in Ukrainian)

9. On the protection of the environment: Law of Ukraine № 1264-XII (1991, June 25). Available at: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1264-12/ed20150101> (in Ukrainian)

10. On the electricity market: Law of Ukraine № 2019-VIII (2017, April 13) Available at: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2019-19/ed20170413> (in Ukrainian)

*Стаття: надійшла до редакції 27.02.2020
прийнята до друку 23.03.2020*

*The article: is received 27.02.2020
is accepted 23.03.2020*



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

УДК 341.461

DOI: 10.33098/2078-6670.2020.9.21.28-35

ПРИВАТНА ВОЄННА (ОХОРОННА) ДІЯЛЬНІСТЬ: СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ
МІЖНАРОДНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ

Акімов Михайло Олександрович,

кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри кримінального права Національної
академії внутрішніх справ

Солом'янська пл., 1, м. Київ, 03035, Україна,

e-mail: mykhailo.akimov@gmail.com

ORCID: 0000-0001-7715-0259

Мета. У цій статті проаналізовано феномен приватної воєнної (охоронної) діяльності, визначені її сучасні проблеми та запропоновані шляхи їх вирішення. **Методика.** Методика включає комплексний аналіз та узагальнення наявного науково-теоретичного матеріалу із подальшим формулюванням відповідних висновків та рекомендацій. Під час дослідження використовувались такі наукові методи: термінологічний, історичний, логіко-семантичний, системно-структурний. **Результати.** Установлено, що приватна воєнна (охоронна) діяльність часто межує із найманством. Зацікавленість низки держав у применшенні своєї ролі у збройних конфліктах (із одночасним намаганням поширити власний вплив приховано) суттєво знижує ефективність протидії найманству шляхом його трансформації у зовні законний різновид специфічних послуг. Це, у свою чергу, унеможливляє швидке припинення бойових дій, шкодить справі встановлення миру та підриває основи функціонування ООН як провідного світового авторитету із вирішення конфліктів без застосування сили. Відтак слід невідкладно вжити заходів для урегулювання приватної воєнної (охоронної) діяльності шляхом розробки та укладання відповідного міжнародно-правового акту. **Наукова новизна.** В процесі дослідження сформульоване авторське визначення приватної воєнної (охоронної) діяльності та запропоновані засади розробки міжнародно-правового акту універсального характеру, що регулюватиме подібну діяльність. **Практична значимість.** Результати дослідження може бути використано у нормотворчій діяльності при розробці та прийнятті міжнародно-правового акту, що унормовуватиме приватну воєнну (охоронну) діяльність.

Ключові слова: приватна воєнна (охоронна) діяльність, найманство, приватна воєнна (охоронна) компанія, комбатант, збройний конфлікт.

Mykhailo Akimov

PhD, Associate Professor, Associate Professor of Criminal Law Department
of National Academy of Internal Affairs
1, Solomyanska square, Kyiv, 03035, Ukraine,
e-mail: mykhailo.akimov@gmail.com

PRIVATE MILITARY (SECURITY) ACTIVITY: STATUS AND PROSPECTS OF INTERNATIONAL LEGAL REGULATION

The **purpose** of this article is study of the phenomenon of private military (security) activity; its modern problems have been analyzed, ways of solution have been suggested. **Methodology** includes complex analysis and generalization of available scientific theoretical material with subsequent formulation of relevant concluding observations and recommendations. The following scientific **methods** were used during the research: terminological, historical, logical-semantic, systematic-structural. **Findings.** It has been established that private military (security) activity frequently trench upon mercenarism. Several states' concernment in their role's diminishment in armed conflicts (with simultaneous attempts to extend covertly their influence) is putting a dent on effectiveness of mercenarism counteraction by transformation of the latter into seemingly legal type of specific service industry. This in turn makes impossible quick cessation of hostilities, ruins the peace making process, and undermines the foundation of activity of the UN as the world most authoritative actor in the field of peaceful conflicts resolution. Therefore it is a question of high priority to implement measures to regulate private military (security) activity by drafting and adopting the relevant international legal act. **Originality.** The author's definition of private military (security) activity has been formulated; the grounds for drafting of universal international legal act to regulate it have been suggested. **Practical significance.** The results of the study could be used in regulation making process during drafting and adopting of international legal act aimed to regulate private military (security) activity.

Key words: private military (security) activity, mercenarism, private military (security) company, combatant, armed conflict.

Постановка проблеми. Приватні воєнні (охоронні) компанії істотно активізувались наприкінці XX – на початку XXI століття в країнах Африки та Азії. Їх персонал, що нині являє собою справжні приватні армії, будучи пов'язаним лише умовами контракту, відчуючи власну особливість через підвищене грошове утримання, попередній досвід (здебільшого отриманий у підрозділах спеціального призначення) та (іноді) імунітет від кримінального переслідування в країні перебування, схильний до застосування сили для виконання своїх обов'язків, незважаючи на можливі наслідки. Так, за даними слухань, проведених у Конгресі США, лише протягом 2005–2008 років в Іраку працівники приватних воєнних (охоронних) компаній 236 разів застосовували вогнепальну зброю, причому в 183 випадках саме вони відкривали вогонь першими [1, с. 29]. Ураховуючи це, а також з огляду на чинні міжнародно-правові акти, що закликають держави світу утриматись від застосування сили у міжнародних відносинах, а найманство визнають злочином за міжнародним правом, актуалізується проблема правового статусу приватної воєнної (охоронної) діяльності і потреба її урегулювання окремим міжнародно-правовим актом.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Проблеми правового регулювання діяльності приватних воєнних (охоронних) компаній, визначення найманства та відповідальності за нього були предметом дослідження у дисертації К.В. Громовенка, монографіях О.В. Наден та П.І. Репешка, працях інших вітчизняних та іноземних науковців (О.Г. Волеводза, С.М. Мохончука,

В.М. Русінової, К.Л. Сазонової, О.О. Скрильник, К.В. Юртаєвої та ін.). Проте певні аспекти даного феномену залишаються недостатньо розробленими.

Постановка завдання. Сформулювати поняття приватної воєнної (охоронної) діяльності та визначити шляхи її унормування з урахуванням чинних міжнародно-правових актів (Статут ООН, Міжнародна конвенція про боротьбу з вербуванням, використанням, фінансуванням і навчанням найманців 1989 р. та ін.).

Виклад основного матеріалу дослідження. Виникнувши як явище приблизно у VII ст. до н.е. в Давньому Єгипті, служба особи у війську іншої держави (правителя) за винагороду поступово розповсюдилась в античну епоху, набула найбільшого поширення у Середньовіччя та Новий час, але занепадала з настанням епохи масових армій. Свою роль зіграло і закріплення у міжнародному праві інституту нейтралітету: країни, що не бажали бути втягнутими у конфлікти між іншими державами, зобов'язувалися заборонити своїм громадянам надавати допомогу будь-якій із воюючих сторін [2].

Тим не менше найманців продовжили використовувати торговельні компанії Великої Британії, Франції, Нідерландів, Бельгії тощо, які не тільки активно експлуатували ресурси колоній, але і забезпечували їх оборону. Як вказує К.В. Громовенко, найбільш масштабним прикладом цього може слугувати делегування повноважень із застосування сили Британській Ост-Індській компанії [3, с. 6]. Іншою формою використання приватних осіб під час війни стало каперство (надання державою дозволу приватному судну вести під її прапором бойові дії – здебільшого у формі боротьби із ворожою морською торгівлею), остаточно заборонене у 1856 році.

Із середини XX століття протистояння двох воєнно-політичних блоків у всіх кутках земної кулі знайшло свій вияв у перманентних локальних конфліктах (понад 400, з них близько 50 великих), що забрали життя понад 30 млн. людей [4, с. 12]. Активну участь у них брали колишні (та навіть діючі) військовослужбовці та співробітники спеціальних служб. На відміну від світових війн під час повстанських та контрпартизанських дій масовість суттєво поступається професіоналізму – один експерт (інструктор) не тільки вартий сотні новачків, а й здатен підготувати (навчити) ще більшу кількість. Це, у свою чергу, обумовлює і тривалий характер збройного протистояння, і перетворення війни на джерело постійного заробітку, і намагання зацікавлених сторін (держав, фінансово-промислових груп тощо) так чи інакше контролювати пов'язаних із цим людей та грошові потоки.

Доволі швидко на зміну відносно невеликим загонам найманців, які діяли на теренах Африки, Азії та Латинської Америки, за підтримки зацікавлених держав прийшли спеціально створені юридичні особи. Першу приватну воєнну компанію («Watchguard International Ltd») організував у 1967 році полковник Девід Стірлінг, засновник британської SAS. Цікаво, що термін «приватна воєнна компанія» був запроваджений значно пізніше, у 1996 році, задля відходу від явно негативного поняття «найманець» та надання даному виду послуг зовні нейтрального вигляду [5, с. 176].

Діючи на користь спеціальних служб та слугуючи прикриттям для проведення активних (гострих) заходів і спеціальних операцій, працевлаштовуючи відставників (для продовження знайомої справи за набагато більші гроші), приватні воєнні компанії низкою вдалих операцій здобули визнання та закріпили за собою цілий ринок специфічних послуг. Після цього почалося поступове просування у регіони підвищеної напруженості і ведення бойових дій замість інструктування або навчання.

Найбільшим успіхом приватних воєнних (охоронних) компаній була громадянська війна у Сьєрра-Леоне: у 1995 році уряд цієї держави за \$ 60 млн. найняв південноафриканську Executive Outcomes для боротьби з повстанцями, і сформований із колишніх військовослужбовців частин спеціального призначення ПАР батальйон за два тижні розгромив їх. Подібна ефективність не

могла залишитись непоміченою, і невдовзі місце відносно невеликих загонів зайняли потужні воєнні угруповання, що працюють за контрактами з ООН, перехідними урядами, великими корпораціями. Сьогодні щорічна вартість ринку таких послуг у більше ніж 60 країнах світу сягає \$ 180 млрд. [6, с. 80].

Проте в Іраку та Афганістані ситуація істотно змінилася. Величезна чисельність персоналу приватних воєнних (охоронних) компаній (за деякими оцінками – понад 200 тис. осіб) потягла за собою проникнення до їх лав терористів (у тому числі самогубць) та загальне зниження якості відбору і рівня підготовки співробітників, а звідси і численні випадки безпідставного застосування зброї, фізичного насильства тощо. При цьому зазначені протиправні дії залишаються для причетних осіб фактично безкарними: ще у 2004 році керівник тимчасової адміністрації в Іраку Пол Бремер підписав наказ, згідно якого особи, які працюють за контрактом із США, не можуть бути притягнуті до відповідальності за вчинені ними в Іраку злочини згідно місцевого законодавства [7, с. 198]. Згідно усталеної практики порушників зазвичай негайно евакуюють з країни перебування на Батьківщину та карають в адміністративний спосіб (штраф, звільнення). Тим не менше кожен подібний епізод створює негативний інформаційний фон та призводить до загострення ситуації в країні. Зокрема, після загибелі 17 та поранення понад 20 місцевих мешканців у Багдаді через неспровоковане відкриття вогню працівниками приватної воєнної компанії Blackwater розслідування Конгресу США призвело до ліквідації компанії [8].

Незважаючи на це, приватні воєнні (охоронні) компанії і далі активно працюють у «гарячих точках» в силу низки причин. По-перше, вони можуть діяти на власний розсуд, перевищуючи надані їм повноваження, і виконувати «брудну роботу»: офіційний Вашингтон завжди може заявити про власну непричетність. По-друге, їх персонал не належить до збройних сил, а отже, втрати серед нього не впливають на громадську думку. По-третє, послуги приватних воєнних (охоронних) компаній коштують дешевше, ніж утримання регулярної армії – адже висока зарплатня сплачується тільки протягом терміну дії контракту. У разі загибелі чи каліцтва особи фінансові витрати обмежуються грошовою компенсацією; якщо ж таке станеться з військовослужбовцем, мова йде також і про пенсію, пільги тощо.

Наведене пояснює порівняно тривалий час ратифікації Міжнародної конвенції про боротьбу із вербуванням, використанням, фінансуванням і навчанням найманців 1989 року [9] – вона набула чинності лише у 2001 році. Держави, які досі не є її учасниками, ладні взагалі заперечувати і подібність персоналу приватних воєнних (охоронних) компаній до найманців, і можливість притягнення їх до відповідальності через невизначеність правового статусу. Тому будь-яка ініціатива на міжнародній арені щодо повної заборони функціонування таких компаній приречена на провал, незважаючи на відповідні прагнення, зокрема, з боку держав Африки (які вже мають досвід судових процесів над найманцями [10, с. 277–285]).

Відтак залишається тільки урегулювати приватну воєнну (охоронну) діяльність засобами міжнародного права. Перш за все слід чітко визначити, що мова йде саме про певну діяльність конкретних фізичних осіб (чи особи), а не про ту чи іншу організаційно-правову форму юридичної особи. Про відсутність єдності в термінології свідчить наявність різноманітних визначень – «приватна воєнна компанія», «приватна воєнно-охоронна компанія», «приватна воєнна корпорація» та ін. [11]. Тому ми пропонуємо запровадити поняття «приватна воєнна (охоронна) діяльність» та визначити його як «надання фізичною та (або) юридичною особою однієї держави на оплатній основі та згідно умов окремого договору послуг воєнного та (або) охоронного характеру іншій державі, а так само і міжнародній організації». З викладеного видно, про яких суб'єктів (замовника та постачальника послуг) йдеться, про які послуги, а також про порядок їх надання (за договором та на умовах оплати).

Наступним кроком повинно бути формулювання переліків «воєнних послуг» та «охоронних послуг». Перші варто обмежити веденням розвідки (лише аналітичної та технічної), операційною (плануванням) та логістичною (постачанням) підтримкою, навчанням персоналу. Натомість до других треба включити оцінку ризиків безпеці, планування та реалізацію заходів інженерно-технічної, інформаційної та фізичної безпеки осіб та об'єктів (у тому числі із застосуванням зброї та спеціальних засобів).

Чому перелік воєнних та охоронних послуг повинен бути вичерпним? Це обумовлюється потребою виключити (максимально обмежити) випадки участі персоналу постачальника послуг у бойових діях на території держави (у зоні відповідальності міжнародної організації) – замовника послуг. Як відомо, такий персонал не входить до складу збройних сил сторони конфлікту, тобто не належить до числа комбатантів і не має законних підстав для участі в бойових діях. Якщо ж працівник приватної воєнної (охоронної) компанії бере до рук зброю, то підпадає під визначення найманця згідно ст. 47 Додаткового протоколу I до Женевських конвенцій 1949 року [12] і у разі потрапляння в полон не тільки не матиме статусу військовополоненого, але й нестиме відповідальність за саму тільки участь у бойових діях.

У документах Спеціального доповідача (1987-2004 рр.) та Робочої групи (2005-2017 рр.) вказується на три можливі форми «приватизації застосування сили» всупереч ст. 2 Статуту ООН [13] – індивідуальне найманство фізичної особи (групи осіб), діяльність незаконних збройних формувань або недержавних воєнних компаній під час збройних конфліктів (міжнародних та неміжнародного характеру) та експорт послуг недержавними воєнними компаніями іноземним державам чи недержавним організаціям [14]. Засади протидії першим двом із них створює Міжнародна конвенція про боротьбу із вербуванням, використанням, фінансуванням і навчанням найманців 1989 року; третя ж форма являє собою досі не унормовану сферу і саме через подібність до «традиційного» найманства потребує міжнародно-правового регулювання.

Обов'язком кожної держави (в силу вказаного вище положення Статуту ООН) повинно бути встановлення і дотримання загальнообов'язкових правил створення та функціонування приватних воєнних (охоронних) компаній для запобігання та протидії перетворенню їх персоналу на найманців та з метою недопущення набуття такими компаніями виключно державних функцій (участі у бойових діях, боротьби з тероризмом та ін.). При цьому не слід вважати ефективними спроби саморегулювання приватної воєнної (охоронної) діяльності (на кшталт дотримання певних корпоративних кодексів поведінки). Так само (незважаючи на безперечно корисний характер) не є прийнятним посилення на декларативні акти на кшталт документу Монтре [15]; утім, це розуміють і розробники останнього, наголошуючи на відсутності у ньому якихось правових зобов'язань).

Таким чином, характерною рисою здійснення приватної воєнної (охоронної) діяльності та її відмінністю від найманства повинна стати легітимність правового положення в державі реєстрації відповідної юридичної особи та в державі – замовнику послуг і та укладання контрактів з легітимними урядами, визнаними міжнародною спільнотою [16, с. 143].

Основними принципами, що мають бути покладені в основу міжнародно-правового акту універсального характеру, що регулюватиме воєнної (охоронної) діяльності, на наш погляд, є:

- дотримання прав та свобод людини і законних інтересів держави – замовника відповідних послуг;
- законність здійснення приватної воєнної (охоронної) діяльності постачальником послуг;
- спільна відповідальність держави – замовника послуг та держави, в якій зареєстрований постачальник таких послуг, за правомірне застосування сили під час приватної воєнної (охоронної) діяльності;

- обмеження застосування сили виключно договірними зобов'язаннями постачальника послуг;

- недопущення передачі повноважень із застосування сили від будь-якої держави до постачальника послуг.

Звідси зацікавлені держави повинні забезпечити:

- неухильне дотримання під час здійснення приватної воєнної (охоронної) діяльності норм міжнародного гуманітарного права, прав людини та законодавства держави – замовника послуг;

- повагу державного суверенітету та територіальної цілісності держав;

- законність набору, підготовки та служби персоналу постачальника послуг, набуття і використання ним зброї та спеціальних засобів;

- підзвітність постачальника послуг державі – замовнику послуг та державі, в якій зареєстрована відповідна юридична особа;

- належний механізм ліцензування та провадження приватної воєнної (охоронної) діяльності, а також контролю за нею, подання та розгляду скарг і вжиття санкцій на національному та міжнародному рівні;

- відповідальність фізичних та юридичних осіб за допущені порушення.

Висновки. Підсумовуючи викладене та ураховуючи ситуацію, що склалася, слід наголосити на нагальній потребі міжнародно-правового регулювання приватної воєнної (охоронної) діяльності. За наявності численних свідчень про участь іноземних приватних воєнних (охоронних) компаній у бойових діях проти України в зоні проведення Операції об'єднаних сил, ініціатива у розробці відповідного міжнародно-правового акту буде позитивно сприйнята міжнародною спільнотою та дозволить убезпечити наші державні інтереси від втручання з боку інших суб'єктів міжнародних відносин.

Список використаних джерел

1. Мукин Ю. Использование гражданских контрактников и частных вооруженных формирований в современных конфликтах. *Зарубежное военное обозрение*. 2008. № 7. С. 27-31.

2. Материалы Управления Верховного Комиссара ООН по правам человека «Влияние деятельности наемников на осуществление права народов на самоопределение». Изложение фактов № 28. URL: <https://www.ohchr.org/Documents/Publications/FactSheet28ru.pdf> (дата звернення: 31.03.2020).

3. Громовенко К. В. Міжнародно-правове регулювання діяльності приватних військових та охоронних підприємств: автореферат дисертації... кандидата юридичних наук: 12.00.11. Одеса, 2014. 20 с.

4. Рогоза С. Л., Ачкасов Н. Б. Засекреченные войны 1950-2000 гг. М.: АСТ Полигон, 2007. 560 с.

5. Сазонова К. Л. Ответственность государств и международных организаций в связи с деятельностью частных военных и охранных предприятий. *Исторические, философские, политические и юридические науки, культурология и искусствоведение. Вопросы теории и практики*. 2013. № 8 (34). С. 176-178.

6. Волеводз А. Г. Проблемы, принципы и перспективы международно-правового регулирования деятельности частных военных и охранных предприятий. *Вестник МГИМО-Университета*. 2010. № 3 (12). С. 78-88.

7. Наден О. В. Найманство як соціальне та кримінально-правове явище: сутність, новітні тенденції розвитку та проблеми протидії. К.: Атіка, 2005. 264 с.

8. Impact in Human Rights of Private Military and Security Companies' Activities. URL: <http://www.privatesecurityregulation.net/files/Impact%20in%20Human%20Rights%20of%20Private%20Military%20and%20Security%20Companies'%20Activities.pdf> (дата звернення: 31.03.2020).

9. Міжнародна конвенція про боротьбу з вербуванням, використанням, фінансуванням і навчанням найманців від 4 грудня 1989 року. URL: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_103 (дата звернення: 31.03.2020).

10. Барчет В., Робек Д. Солдаты на продажу. Наемники сегодня. М.: Прогресс, 1979. 287 с.

11. Ostensen, Ase Gilje. UN Use of Private Military and Security Companies: Practices and Policies. Geneva: Centre for the Democratic Control of Armed Forces, 2011. 83 с.

12. Додатковий протокол від 8 червня 1977 року (Протокол I) до Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року, що стосується захисту жертв міжнародних збройних конфліктів URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_199 (дата звернення: 31.03.2020).

13. Статут Організації Об'єднаних Націй від 26 червня 1945 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_010.

14. Mercenarism and Private Military and Security Companies. URL: <https://www.ohchr.org/Documents/Issues/Mercenaries/WG/MercenarismandPrivateMilitarySecurityCompanies.pdf> (дата звернення: 31.03.2020).

15. The Montreux Document on Pertinent International Legal Obligations and Good Practices for States Related to Operations of Private Military and Security Companies During Armed Conflict. URL: https://www.icrc.org/en/doc/assets/files/other/icrc_002_0996.pdf (дата звернення: 31.03.2020).

16. Юртаєва К. В. Кваліфікація найманства: національний та міжнародно-правовий аспекти. *Форум права*. 2018. № 3. С. 141-148.

References

1. Mukhin, Yu. (2008). Ispolzovanie grazhdanskih kontraktikov i chastnyih vooruzhennyih formirovaniy v sovremennyih konfliktah [Use of civil contractees and private armed formations in modern conflicts]. *Zarubezhnoe voennoe obozrenye*, 7, 27-31. (in Russian)

2. Materialy Upravleniya Verkhovnogo Komissara OON po pravam cheloveka «Vliyanie deyatelnosti naemnikov na osushchestvlenie prava narodov na samoopredelenie». Izlozhenie faktov № 28 [Materials of Office of the UN High Commissioner on Human Rights. Statement of facts No. 28]. Available at: <https://www.ohchr.org/Documents/Publications/FactSheet28ru.pdf> (accessed 31 March 2020) (in Russian)

3. Hromovenko K. V. (2014). International Legal Regulation of Private Military and Security Companies' Activity: PhD thesis abstract. Odesa. (in Ukrainian)

4. Rohoza, S. L., Achkasov, N. B. (2007). Zasekrechennyye voyni 1950-2000 hh. [Secret wars 1950-2000]. M.: AST Polygon. (in Russian).

5. Sazonova, K. L. (2013). Otvetstvennost gosudarstv i mezhdunarodnyih organizatsiy v svyazi s deyatelnostyu chastnyih voennyih i okhrannyih predpriyatiy [Responsibility of states and international organizations with regard to private military and security companies' activity]. *Istoricheskie, filosofskie, politicheskie i yuridicheskie nauki, kulturologia i iskusstvovedenie. Voprosy teorii i praktiki*. 8 (34), 176-178. (in Russian)

6. Volevodz, A. G. (2010). Problemy, printsipy i perspektivy mezhdunarodno-pravovogo regulirovaniya deyatelnosti chastnyih voennyih i okhrannyih predpriyatiy [Problems, principles and perspective of international legal regulation of private military and security companies' activity]. *Vestnik MGIMO-Universiteta*. 3 (12), 78-88.

7. Naden, O. V. (2005). Naimanstvo yak sotsialne ta kryminalno-pravove yavyshe: sutnist, novitni tendentsii rozvytku ta problemy protydii [Mercenarism as social and criminal legal phenomenon: essence, modern tendencies and problems of counteraction]. K.: Atika. (in Ukrainian)

8. Impact in Human Rights of Private Military and Security Companies' Activities. Available at: <http://www.privatesecurityregulation.net/files/Impact%20in%20Human%20Rights%20of%20Private%20Military%20and%20Security%20Companies%20Activities.pdf> (accessed 31 March 2020)

9. International Convention against the Recruitment, Use, Financing and Training of Mercenaries (1989, December 4). Available at: <https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/INTRO/530> (accessed 31 March 2020)

10. Burchet, W., Roebuck, D. (1979). Soldaty na prodazhu. Naemniki segodnya [Soldiers for sale. Mercenaries today]. M.: Progress. (in Russian)

11. Ostensen, A. G. (2011) UN Use of Private Military and Security Companies: Practices and Policies. Geneva: Centre for the Democratic Control of Armed Forces.

12. Protocol Additional I to the Geneva Conventions of 12 August 1949, relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts (1977, June 8). Available at: <https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/Treaty.xsp?documentId=D9E6B6264D7723C3C12563CD002D6CE4&action=openDocument> (accessed 31 March 2020).

13. Charter of the United Nations (1945, June 26). Available at: <https://www.un.org/en charter-united-nations/> (accessed 31 March 2020).

14. Mercenarism and Private Military and Security Companies. Available at: <https://www.ohchr.org/Documents/Issues/Mercenaries/WG/MercenarismandPrivateMilitarySecurityCompanies.pdf> (accessed 31 March 2020).

15. Montreux Document on Pertinent International Legal Obligations and Good Practices for States Related to Operations of Private Military and Security Companies During Armed Conflict. Available at: https://www.icrc.org/en/doc/assets/files/other/icrc_002_0996.pdf (accessed 31 March 2020).

16. Yurtaieva, K. V. (2018). Kvalifikatsiia naimanstva: natsionalnyi ta mizhnarodno-pravovyi aspekty [Qualification of mercenarism: national and international legal aspects]. *Forum prava*. 3, 141-148.

Стаття: надійшла до редакції 05.05.2020

прийнята до друку 29.05.2020

The article: is received 05.05.2020

is accepted 29.05.2020



УДК 341.1/8

DOI: 10.33098/2078-6670.2020.9.21.36-42

ЗАГАЛЬНА ДЕКЛАРАЦІЯ ПРАВ ЛЮДИНИ ЯК ДЖЕРЕЛО УНІВЕРСАЛЬНИХ МІЖНАРОДНО-ПРАВОВИХ СТАНДАРТІВ ПРАВ ЛЮДИНИ

Кузенко Уляна Іванівна

кандидат юридичних наук, доцент кафедри теорії та історії держави і права ПВНЗ

Університету Короля Данила, Україна,

e-mail: uluana86@ukr.net

ORCID: 0000-0002-3978-5007

Мета. Метою статті є аналіз Загальної декларації прав людини як міжнародно-правового документу, який вперше сформулював основи сучасного демократичного статусу людини та її основні права та свободи. **Методика.** Методика передбачає комплексне дослідження теоретичного та практичного матеріалу з даного питання, а також формулювання відповідних висновків та рекомендацій. Під час дослідження використовувались наступні методи наукового пізнання: діалектичний, термінологічний, формально-логічний, системно-функціональний. **Результати.** У процесі дослідження встановлено, що основними особливостями Загальної декларації прав людини як джерела міжнародно-правового механізму захисту прав людини є: 1) фундаментальний, основоположний та універсальний міжнародно-правовий акт ООН з прав людини; 2) закріплює систему основоположних прав людини; 3) визначає загальну систему основоположних міжнародних стандартів з прав людини; 4) визначає засади правосуб'єктності людини; 5) визначає основоположні засади та принципи міжнародного-правового регулювання у сфері захисту прав людини; 6) виступає міжнародно-правовою основою ухвалення новітнього законодавства про захист прав людини; 7) виступає міжнародно-правовою основою кодифікації законодавства про права людини. **Наукова новизна.** За результатами дослідження встановлено, що Загальна декларація прав людини вказує на природноправове походження прав людини, які мають бути обов'язкові для всіх держав стосовно всього населення незалежно від громадянства, на забезпечення прав людини в умовах демократичної та правової держави. **Практична значимість.** Результати дослідження може бути використано для удосконалення законодавства України у частині захисту прав людини та основоположних свобод.

Ключові слова: Загальна декларація прав людини, Організація Об'єднаних Націй, права людини, міжнародний договір, Рада ООН з прав людини, Універсальний періодичний огляд.

Uliana Kuzenko

PhD in Juridical Sciences, Associate Professor at the Department of Theory and History of State
and Law at King Danylo University, Ukraine,

e-mail: uluana86@ukr.net

UNIVERSAL DECLARATION OF HUMAN RIGHTS AS A SOURCE OF UNIVERSAL INTERNATIONAL LEGAL STANDARDS OF HUMAN RIGHTS

Purpose. The purpose of the article is to analyze the Universal Declaration of Human Rights as an international legal instrument, which for the first time formulated the foundations of modern democratic status of a human being and its fundamental rights and freedoms. **Methodology.** The methodology involves a comprehensive study of theoretical and practical material on the subject, as well as a

formulation of relevant conclusions and recommendations. During the research, the following methods of scientific cognition were used: dialectical, terminological, formal and logical, systemic and functional.

Results. The study found that the main features of the Universal Declaration of Human Rights as a source of international legal mechanism for the protection of human rights are: 1) it is a fundamental, foundational and universal international human rights act of the United Nations; 2) it establishes a system of fundamental human rights; 3) it defines a common system of fundamental international human rights standards; 4) it determines the principles of legal identity of a human being; 5) it determines the fundamental basis and principles of international legal regulation in the field of human rights protection; 6) it acts as an international legal basis for the adoption of the latest legislation on human rights protection; 7) it acts as an international legal basis for the codification of human rights legislation.

Scientific novelty. The study found that the Universal Declaration of Human Rights points to the natural origin of human rights, which must be binding on all States and for the whole population, regardless of citizenship, in order to ensure the human rights protection in a democratic and rule-of-law State.

Practical importance. The results of the study can be used to improve Ukrainian legislation on human rights and fundamental freedoms.

Key words: Universal Declaration of Human Rights, United Nations, human rights, international treaty, United Nations Human Rights Council, Universal Periodic Review.

Постановка проблеми. Міжнародне співробітництво держав у галузі прав людини відбувається у формі розробки певних стандартів та прийняття державами зобов'язань дотримуватись цих стандартів у своєму внутрішньому законодавстві, використовуючи їх у повсякденній діяльності. Міжнародним товариством в рамках ООН вироблено ряд документів, які містять у собі норми, що стосуються прав людини. Першим таким документом стала Загальна декларація прав людини, яка була прийнята Генеральною Асамблеєю ООН 10 грудня 1948 р. Загальна декларація прав людини 1948 р. стала видатним документом в історії людства, документом, який отримав найвищу оцінку серед інших міжнародних документів [6].

Наразі у світі існує велика кількість багатосторонніх міжнародних договорів щодо захисту прав людини універсального і регіонального характеру. Серед основних універсальних міжнародних договорів можна виокремити Міжнародний пакт про громадянські і політичні права і Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права (обидва 1966 р.), серед основних регіональних – Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. (регіон Ради Європи), Американську конвенцію про права людини 1969 р., Африканську хартію прав людини і народів 1981 р. Всі ці міжнародні договори містять стандарти, закріплені Загальною декларацією прав людини [4].

Загальна Декларація прав людини використовується як першопочаткова «точка відліку» та визначальний критеріальний орієнтир: будь-які подальші акти ООН ніколи не замінять і не перевершать її [7]. З прийняттям Декларації людство отримало надію – надію на право кожного бути вільною людиною, жити у світі без насильства, дискримінації, бідності, війни, екологічних катастроф.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблематика Загальної декларації прав людини, як універсального міжнародного акта із захисту прав людини є актуальною, проте окремі її аспекти досліджували О. Мережко, П. Рабінович, С. Рабінович, Г. Харт, В.Погорілко, О.Фрицький та ряд інших науковців.

Постановка завдання. З урахуванням існуючої проблеми, а також ступеня її дослідження метою даної статті виступає проблема визначення Загальної декларації прав людини як джерела універсального міжнародно-правового захисту прав людини.

Виклад основного матеріалу дослідження. Прийняття 10 грудня 1948 року резолюцією Генеральної Асамблеї ООН Загальної декларації з прав людини стало віховим етапом у міжнародному праві. Вперше на міжнародному рівні права людини набули чітких контурів та рис, вперше вони були зібрані і висвітлені у єдиному документі. Декларація справила значний вплив на розвиток міжнародного права захисту прав людини, а її положення були включені до всіх сучасних багатосторонніх міжнародних договорів щодо захисту прав людини. Стандарти щодо прав людини, закріплені у декларації, набули справді універсального характеру, а рівень їх імплементації можна з впевненістю назвати надзвичайно високим [4].

Варто наголосити, що причини, що зумовило необхідність прийняття Загальної декларації прав людини, полягають в такому: 1) неможливість забезпечити свободу, справедливий та загальний мир без визнання гідності, яка властива всім членам людської сім'ї, рівних та невід'ємних їх прав; 2) підтвердження народами Об'єднаних Націй віри в основні права людини, гідність і цінність людської особи і рівноправність чоловіків і жінок; 3) прагнення людей створити світ, в якому вони будуть мати свободу слова і переконань, будуть вільні від страху і нужди; 4) узятє на себе державами-членами ООН зобов'язання сприяти співробітництву з нею, підтримці загальної поваги і додержання прав людини та основних свобод; 5) необхідність охороняти права людини силою закону з метою забезпечення того, щоб людина не була змушена вдаватися як до останнього засобу до повстання проти тиранії і гноблення [3].

Загальна декларація прав людини вважається першим центральним документом в галузі прав людини. Перший варіант декларації запропонував канадець Джон Хамфрі, який народився в 1905 році в канадській провінції Нью-Брансвік. Навчаючись в університеті та вивчаючи торгівлю і юриспруденцію, Джон Хамфрі займався юридичною практикою. З часом став одним з професорів університету Макгілла, де отримав визнання як фахівець з міжнародного права. Незважаючи на значну роль канадця Джона Хамфрі в підготовці Декларації, канадський уряд спочатку утримався при голосуванні за прийняття проекту, проголосувавши тільки за його остаточний варіант. Канадський адвокат, дипломат і вчений Джон Хамфрі був головним архітектором Загальної декларації прав людини. Роль Дж. Хамфрі як основного автора першого проекту Декларації залишалася невідомою до 1988 року. Він не хотів заявляти про своє авторство, пояснюючи це тим, що завершальний текст Декларації був плодом роботи сотень людей. Основою другого варіанту структури Загальної декларації прав людини, який запропонував Рене Кассен, став проект, підготовлений Джоном Хамфрі. Рене Кассен народився у 1887 році – французький юрист, лауреат Нобелівської премії миру і премії ООН з прав людини 1968 року, голова Європейського суду з прав людини в 1965-1968 роках, у 1941-1943 рр. – міністр юстиції в уряді Франції, перший президент Міжнародної асоціації юристів-демократів, завідувач кафедри фіскального та цивільного права одного з паризьких університетів. Прийняття Загальної декларації прав людини було абсолютно важливим кроком. У теорії і практиці міжнародного права або організацій не було більш революційної події, ніж визнання того, що права людини є справою міжнародного значення [6].

Загальна декларація прав людини була прийнята абсолютною більшістю голосів: із 56 делегацій, що брали участь у голосуванні, 48 проголосували за. Голосів «проти» не було, а 8 делегацій країн утрималися (в тому числі СРСР). Відносини соціалістичних країн до документа пояснювались на той час ідеологічними мотивами, негативно оцінюючи якість документа, як «неудосконалений» та «недопрацьований». Як факт історії слід визнати те, що, по-перше, на протязі наступних десятиліть текст Загальної декларації у Радянському Союзі не публікувався, довгі роки вважався «антирадянською» літературою і вперше був офіційно оприлюднений лише у роки «перебудови» і, по-друге, делегації СРСР в подальшому при розгляді в ООН документів, які

посилалися на Загальну декларацію прав людини, ніколи не голосували проти і навіть при цьому не утримувалися при голосуванні [6].

За обсягом Загальна декларація прав людини – документ невеликий. Він складається з преамбули, в якій викладено обґрунтування історичних цілей та 30 статей, в яких перелічуються громадські, економічні, соціальні та культурні права, а також у ній закладені основоположні принципи міжнародного розуміння прав людини, що стали підвалинами міжнародного права. Загальна декларація вперше дала класифікацію прав і основних свобод людини, поділивши їх на громадянські та політичні права, з одного боку, та на економічні, соціальні, культурні права - з другого. У преамбулі акцентується увага на тому, що «народи Об'єднаних Націй підтвердили в Статуті свою віру в основні права людини, в гідність і цінність людської особи і в рівноправність чоловіків і жінок та вирішили сприяти соціальному прогресові і поліпшенню умов життя при більшій свободі», а також її проголошення є завданням «до виконання якого повинні прагнути всі народи і всі держави з тим, щоб кожна людина і кожний орган суспільства, завжди маючи на увазі цю Декларацію, прагнули шляхом освіти сприяти повазі цих прав і свобод і забезпеченню, шляхом національних і міжнародних прогресивних заходів, загального і ефективного визнання і здійснення їх як серед народів держав-членів Організації, так і серед народів територій, що перебувають під їх юрисдикцією». Таким чином, Загальна декларація прав людини закладає засади поваги до прав та свобод людини, неухильного їх дотримання [5].

У контексті реалізації положень Загальної декларації прав людини ООН важливе значення має Універсальний періодичний огляд. Універсальний періодичний огляд - це найбільший світовий моніторинговий механізм щодо дотримання прав людини, у межах якого кожна країна-член ООН мусить звітувати, як вона дотримується прав і свобод людини, та отримувати критичну оцінку свого звіту. Це нова система моніторингу прав людини Ради ООН з прав людини. Вона спрямовується на покращення ситуації з правами людини в кожній зі 193 країн, що входять до ООН. У межах цієї ініціативи держави – члени ООН безпосередньо перевіряють одна одну щодо дотримання прав людини. Цей механізм створено відповідно до Резолюції № 60/251 Генеральної асамблеї ООН від 15 березня 2006 року. У цьому документі йдеться: «Огляд повинен бути механізмом співробітництва, заснованим на інтерактивному діалозі з повною участю зацікавленої держави» [1]. Відповідно до керівних документів щодо запровадження Універсального періодичного огляду, його цілями є: поліпшення становища в галузі прав людини на місцях; виконання зобов'язань держави в галузі прав людини та оцінка позитивних змін; зміцнення потенціалу держави та технічної допомоги в консультації з відповідною державою і з його згоди; обмін прикладами найкращої практики між державами та іншими зацікавленими сторонами; підтримка співпраці в області заохочення та захисту прав людини; заохочення всебічного співробітництва і взаємодії Радою ООН з прав людини та іншими правозахисними органами. Таким чином, діяльність Універсального періодичного огляду спрямована на системне зміцнення діяльності держав в області заохочення та захисту прав людини [2].

У межах УПО Рада ООН із прав людини розглядає кожну з 193 країн-членів ООН раз на чотири роки. Щорічно відбувається три сесії УПО, на яких розглядаються 48 країн. Разом із тим УПО – це безперервний процес; країни повинні здійснювати моніторинг того, як у них дотримуються права людини протягом усіх чотирьох років. У межах УПО здійснюється ревізія дотримання країнами взятих на себе зобов'язань та ухвалених договорів у межах міжнародного права. Зокрема, відбувається огляд зобов'язань країн щодо таких міжнародних договорів із прав людини: Статут Організації Об'єднаних Націй; Загальна декларація прав людини; Договори ООН із прав людини, ратифіковані країною, яка перебуває на розгляді УПО; Добровільні зобов'язання, взяті на себе країною; Міжнародне гуманітарне право [2]. Перевірки УПО проводяться робочою

групою Ради ООН із прав людини, що має назву Робоча група з УПО (до якої входять усі 47 членів Ради ООН із прав людини). Робоча група з УПО отримує підтримку від групи під назвою «трійка». До неї входять представники трьох країн Робочої групи з УПО (по одному представнику від кожної країни). Членів «трійки» вибирають за жеребом серед членів Ради ООН із прав людини. Кожну країну, яка перевіряється, розглядають різні трійки. Представниками членів трійки можуть бути дипломати або експерти, призначені країною. Огляд складається з трьох основних частин: Засідання Робочої групи з УПО з метою обговорення ситуації щодо прав людини в країні, що проходить розгляд; Робоча група УПО випускає свій звіт, що має назву «Підсумковий звіт»; Підсумковий звіт затверджує Рада ООН із прав людини [1].

Під час засідання Робочої групи УПО відбувається представлення й інтерактивний діалог. Під час представлення уряд країни, що проходить огляд, представляє свій національний звіт про ситуацію щодо прав людини в країні, зокрема прийняття нових законів, політики, а також висвітлення проблем, які вимагають вирішення. Крім того, уряд надає відповіді на заздалегідь поставлені запитання. Інтерактивний діалог відбувається між країною, що проходить розгляд, і членами Робочої групи з УПО після подання уряду. На цьому етапі країни-спостерігачі (тобто країни-члени ООН, які не є членами Ради ООН із прав людини) також мають можливість виступити. Країни, що входять до Робочої групи УПО, та країни-спостерігачі ставлять запитання й дають рекомендації країні, що проходила огляд. Представники країн, що входять до Робочої групи УПО, можуть виступати до трьох хвилин кожен, а країн-спостерігачів – до двох хвилин. Україна була однією з перших країн, які пройшли процедуру УПО в 2008 р. Наприкінці жовтня 2012 р. Україна вдруге розглядалася іншими країнами-членами Організації Об'єднаних Націй щодо дотримання прав людини в державі в межах УПО. УПО може бути використаним із метою висвітлення недоліків у захисті прав людини в Україні [2]. Таким чином УПО має ознаки акту зовнішнього контролю з боку ООН.

Належне забезпечення, захист і реалізація прав і свобод людини, відповідно до положень Загальної декларації прав людини ООН, є важливими чинниками для подальшого мирного розвитку людства й забезпечення співіснування різних ідеологій, релігій, світоглядних концепцій на місцевому, національному, регіональному й універсальному рівнях, розбудови громадянського суспільства, утвердження верховенства права в окремих державах, розбудови їх як демократичних і правових держав [1].

Цей документ був переведений на безліч мов світу. Елеонора Рузвельт назвала Декларацію «Великою хартією вольностей» для всього людства (тому Декларацію іноді називають Хартією прав людини). В 1950 році ООН заснувала День прав людини, що відмічається у день прийняття Декларації.

Вміщені в Декларації принципи і норми постійно розвиваються і уточнюються у процесі укладення нових міжнародних угод. Завдяки міжнародному визнанню норм Загальної декларації, в конституціях більше ніж 150 країн світу перелік, зміст і припустимі обмеження прав і свобод, які містяться в Декларації, перетворилися на загальновизнані звичаєві норми міжнародного права, тобто на міжнародні стандарти прав людини, яких мають дотримуватися всі країни світу [6].

Висновки. Підводячи підсумок, можна сказати, що прийняття Загальної декларації прав людини ознаменувало початок нової епохи у міжнародному праві – епохи прав людини, у якій людина, її життя та особистість є найвищою цінністю. Попри невизначеність правового статусу Загальної декларації прав людини, її прийняття можна сміливо назвати відправною точкою у створенні окремої галузі міжнародного публічного права – міжнародного права захисту прав людини. Стандарти прав людини, закріплені у Загальній декларації 1948 р., згодом знайшли своє відображення у всіх багатосторонніх міжнародних договорах із захисту прав людини.

Імплементація цих стандартів у міжнародному праві стала справді універсальною, а їх значення сьогодні важко переоцінити [4].

Нині Конституція України - основний Закон нашої держави - увібрала фундаментальні положення Декларації, зокрема - про верховенство прав людини, рівність і непорушність прав, права людини на свободу і особисту недоторканість, на достатній рівень життя тощо. На порядку денному серед основних напрямів розвитку юридичної науки має стати дослідження реального стану здійснення та захищеності основоположних прав людини, дослідження проблеми ефективності юридичних гарантій прав і свобод людини і громадянина. З моменту свого ухвалення вона надихає людство і дозволяє жінкам і чоловікам в усьому світі відстоювати свою людську гідність і свої права без будь-якої дискримінації, декларація є джерелом прогресивного розвитку всіх прав людини. Загальна декларація прав людини закликає нас визнавати і поважати гідність, свободу і рівність усіх людей. У постійному мінливому світі вона залишається тим етичним компасом, який вказує нам шлях до вирішення поставлених перед нами сьогодні завдань.

Список використаних джерел

1. Алмаші І.М. Загальна декларація прав людини ООН як джерело конституційного права України. URL: <http://constlegalstudies.in.ua/archive/2-2015/4.pdf>
2. Асирян С. Універсальний періодичний огляд, як основний механізм Ради ООН з прав людини. URL: http://irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe?C21COM=2&I21DBN=UJRN&P21DBN=UJRN&IMAGE_FILE_DOWNLOAD=1&Image_file_name=PDF/evrpol_2016_3_2_9.pdf
3. Кириченко В.М. Загальна декларація прав людини: історико-правові аспекти. URL: http://vestnik-pravo.mgu.od.ua/archive/juspradenc36/part_2/5.pdf
4. Кориневич А.О. Імплементація стандартів Загальної декларації прав людини у міжнародному праві. URL: <http://apir.iir.edu.ua/index.php/apmv/article/download/423/390>
5. Костюк В.Л. Загальна декларація прав людини у системі джерел права соціального забезпечення: науково-теоретичний аспект. URL: <https://lj.oa.edu.ua/articles/2018/n2/18kvlna.pdf>
6. Латковська Т.А. Загальна декларація прав людини-видатний документ історії людства. URL: http://irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe?C21COM=2&I21DBN=UJRN&P21DBN=UJRN&IMAGE_FILE_DOWNLOAD=1&Image_file_name=PDF/vchfo_2014_4_6.pdf
7. Малишев Б.В. Загальна декларація прав людини 1948 р. та сучасне праворозуміння. URL: http://www.vru.gov.ua/content/article/visnik11_14.pdf

References

1. Almashi, I.M. (2015). UN Universal Declaration of Human Rights as a source of the Constitutional Law of Ukraine. Retrieved from: <http://constlegalstudies.in.ua/archive/2-2015/4.pdf> (in Ukrainian)
2. Asirian, S. (2016). Universal Periodic Review as the main mechanism of the UN Human Rights Council. Retrieved from: http://irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe?C21COM=2&I21DBN=UJRN&P21DBN=UJRN&IMAGE_FILE_DOWNLOAD=1&Image_file_name=PDF/evrpol_2016_3_2_9.pdf (in Ukrainian)
3. Kyrychenko, V.M. (2018). Universal Declaration of Human Rights: historical and legal Aspects. Retrieved from: http://vestnik-pravo.mgu.od.ua/archive/juspradenc36/part_2/5.pdf (in Ukrainian)

4. Korynevych, A.O. (2009). Implementation of the standards of the Universal Declaration of Human Rights in international law. Retrieved from: <http://apir.iir.edu.ua/index.php/apmv/article/download/423/390> (in Ukrainian).
5. Kostyuk, V.L. (2018). Universal Declaration of Human Rights in the system of sources of social security law: theoretical aspect. URL: <https://lj.oa.edu.ua/articles/2018/n2/18kvlnta.pdf> (in Ukrainian)
6. Latkovska, T.A. (2014). The Universal Declaration of Human Rights as an outstanding document in human history. Retrieved from: http://irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe?C21COM=2&I21DBN=UJRN&P21DBN=UJRN&IMAGE_FILE_DOWNLOAD=1&Image_file_name=PDF/vchfo_2014_4_6.pdf (in Ukrainian)
7. Malyshev, B.V. (2012). Universal Declaration of Human Rights of 1948 and modern legal thinking. Retrieved from: http://www.vru.gov.ua/content/article/visnik11_14.pdf (in Ukrainian)

*Стаття: надійшла до редакції 08.04.2020
прийнята до друку 30.04.2020*

*The article: is received 08.04.2019
is accepted 30.04.2019*



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

УДК 349.225.6

DOI: 10.33098/2078-6670.2020.9.21.43-51

ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД ОРГАНІЗАЦІЇ ТА ФУНКЦІОНУВАННЯ ДЕРЖАВНОЇ
СЛУЖБИ

Гуменюк Тетяна Іванівна,

доктор історичних наук, доцент, професор кафедри теорії та історії держави і права

ПВНЗ Університету Короля Данила, Україна,

e-mail: tetjana.humeniuk@gmail.com

ORCID: 0000-0002-0724-189X

Мета. Метою статті виступають актуальні питання зарубіжного досвіду організації та функціонування державної служби. **Методика.** Методика передбачає комплексне дослідження теоретичного та практичного матеріалу з даного питання, а також формулювання відповідних висновків та рекомендацій. Під час дослідження використовувались наступні методи наукового пізнання: діалектичний, термінологічний, формально-логічний, порівняльно-правовий, системно-функціональний. **Результати.** У процесі дослідження встановлено, що модернізація державної служби має здійснюватися в таких напрямках, як вдосконалення правових засад функціонування державної служби; забезпечення їх політичної нейтральності у процесі виконання своїх професійних обов'язків, посилення їх правової та соціальної захищеності; регламентування порядку надання державних послуг; вдосконалення нормативного регулювання вимог професійної етики державних службовців; підвищення ефективності управління державною службою; професіоналізація державної служби, удосконалення системи професійного навчання державних службовців з урахуванням подальшої професіоналізації державної служби, засад організації навчання державних службовців в країнах-членах ЄС. **Наукова новизна.** За результатами дослідження встановлено, що реформа державної служби є однією з ключових реформ, адже без ефективних службовців та належної якості управління, неможливо побудувати сильну, економічно розвинуту та демократичну державу. **Практична значимість.** Результати дослідження може бути використано для удосконалення конституційного законодавства, трудового законодавства України у частині дисциплінарної відповідальності державних службовців.

Ключові слова: державна служба, державні службовці, дисциплінарна відповідальність, адміністративна відповідальність, діяльність чиновників, система адміністративної юстиції, Федеративна Республіка Німеччина, Французька Республіка.

Tetjana Humeniuk

*Doctor of Historical Sciences, Associate Professor, Professor of the Department of Theory and
History of State and Law at the King Danylo University, Ukraine,
e-mail: tetjana.humeniuk@gmail.com*

INTERNATIONAL EXPERIENCE IN ORGANIZATION AND PERFORMANCE OF CIVIL SERVICE

Purpose. The purpose of the article is to address the topical issues of international experience in the organization and performance of the civil service. **Methodology.** The methodology involves a comprehensive study of theoretical and practical material on this subject, as well as formulation of relevant conclusions and recommendations. The following methods of scientific cognition were used in the research process: dialectical, terminological, formal and logical, comparative and legal, system and functional methods. **Results.** In the course of the research, it was established that the modernization of the civil service should be carried out in the following areas: improvement of the legal fundamentals of the performance of the civil service; ensurance of political neutrality in performance of their professional duties, improvement of their legal and social protection; regulation of the procedure for providing public services; improvement of normative regulation of requirements for professional ethics of civil servants; improvement of the efficiency of civil service management; professionalization of the civil service, improvement of the system of professional training of civil servants while taking into account the further professionalization of the civil service, the principles of the organization of training of civil servants in the EU Member States. **Scientific novelty.** The study found that civil service reform is one of the key reforms, because it is impossible to build a strong, economically advanced and democratic state without efficient civil servants and proper governance. **Practical importance.** The results of the study can be used to improve the constitutional legislation, labor legislation of Ukraine regarding the disciplinary responsibility of civil servants.

Key words: civil service, civil servants, disciplinary responsibility, administrative responsibility, conduct of officials, system of administrative justice, the Federal Republic of Germany, the French Republic.

Постановка проблеми. Державна служба в більшості демократично розвинених країнах (США, Великобританія, Німеччина, Франція та ін.) розглядається в межах такого інституту як «публічна служба» – служба в установах з публічно-правовим статусом, якими виступає держава в особі своїх органів та організацій (в окремих випадках і підприємств), місцеві органи влади та інші публічні установи з незалежним правовим статусом (соціальні та комунальні служби, університети, лікарні). Публічна служба де-юре поділяється на цивільну службу та службу в спеціалізованих відомствах (правоохоронних, військових, освітянських тощо). Разом з тим, законодавці європейських країн по різному вирішують проблему зарахування працівників означених служб до категорій державних службовців. Головним теоретично-правовим критерієм встановлення правового статусу державного службовця є наявність особливостей публічно-правового статусу з одностороннім характером, котрий базується на нормативних і законодавчих положеннях, утворюючи право державної адміністрації [3, с. 10-11]. В іноземних дослідженнях відносно моделі державних адміністрацій країн Європейського Співтовариства зауважується співвідношення категорії державних службовців з іншим персоналом публічно-правових структур (працівників, прийнятих на службу за наймом). Дослідники поділяють ці країни на три групи та слушно зауважують, що: у першій групі – державні службовці є практично є синонімом персоналу адміністрацій (Франція, Португалія, Іспанія, Бельгія, Ірландія, Греція, Нідерланди); у Люксембурзі

та Німеччині розподіл за функціональною властивістю протиставляє державних службовців з публічно-правовим статусом й службовців та робітників адміністрацій (хоча саме в цих країнах численними є випадки, коли однакові посади обіймають як функціонери (державні службовці) так і нефункціонери (працівники за наймом), зокрема, на пошті і залізниці, а також у загальних адміністративних службах); у Великій Британії до державних службовців відносять виключно цивільних агентів держави, які становлять менше однієї шостої персоналу адміністрації [3, с. 11].

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Актуальні питання моделей державної служби в європейських країнах досліджували Н. Колісніченко, О. Губська, О. Ласійчук, В. Лісничий, Л. Прокопенко, О. Линдюк, Ю. Кізілов, Л. Корнута, Ю. Ковбасюк, С. Загороднюк, П. Крайнік, Х. Дейнега та ряд інших науковців.

Постановка завдання. З урахуванням існуючої проблеми, а також ступеня її дослідження метою даної статті виступають проблеми державної служби в європейських країнах.

Виклад основного матеріалу дослідження. У країнах Європейського Союзу стандарти поведінки державних службовців містяться у спеціальних актах, які отримали загальну назву – Кодекси поведінки державних службовців. Найчастіше Кодекси поведінки державних службовців приймають з метою протидії корупції та запобігання конфлікту інтересів. Вважається, що одним із основних чинників протидії корупції є професійна етика державного службовця. Тому міжнародні організації (Transparency International, РЄ, ООН) приділяють увагу розробці практичних рекомендацій щодо покращення Кодексів етики державних службовців [8]. Також на увагу заслуговує Конвенція Організації Об'єднаних Націй проти корупції. Згідно зі ст. 8 Конвенції ООН, для досягнення цілей по боротьбі з корупцією кожна держава-учасниця повинна розробляти стандарти поведінки державних службовців для добросовісного виконання ними своїх обов'язків. Серед таких кодексів Конвенція ООН називає Міжнародний кодекс поведінки державних посадових осіб (Резолюція 51/59 Генеральної Асамблеї ООН від 12 грудня 1996). Міжнародний кодекс перераховує основні принципи поведінки (ефективність, компетентність, уважність, справедливість, неупередженість) та коротко визначає основні правила щодо попередження конфлікту інтересів, декларування відомостей про доходи, прийняття подарунків, поводження з інформацією тощо [8].

Чиновництво в Німеччині є одним зі стовпів стабільності державних засад, який спирається на усталені традиції. Воно забезпечує та зберігає функціональні спроможності держави. При цьому службовець, незважаючи на свій особливий статус та «причетність» до забезпечення державного порядку, залишається майже без винятків носієм основоположних прав. Гарантія правового захисту в ч. 4 ст. 19 Основного закону діє без обмежень щодо службовця в його відносинах із роботодавцем. Тому службовець може у повному обсязі та на підставі прав, гарантованих йому ст. 33 Основного закону, оскаржувати за допомогою позову до адміністративних судів заходи свого роботодавця. Цим самим чиновницьке право, передусім з огляду на його тісне переплетіння з питаннями забезпечення функціональної спроможності держави, набуло неабиякого значення та є важливою частиною проваджень в адміністративних судах [1, с. 60]. У Федеративній Республіці Німеччина розрізняється безпосереднє і опосередковане управління (про безпосереднє управління йдеться тоді, коли Федерація виконує свої функції через свої власні адміністративні органи. Ними можуть бути корпорації (палати адвокатів), відомства (публічно-правові теле- чи радіотрансляції, Федеральне відомство з праці). У Німеччині основною вимогою до прийняття на державну службу є наявність вищої освіти. Керівником – універсалом у Німеччині вважається юрист. Передбачено, що особи, які належать до фахової групи юристів, мають усі необхідні навички для успішної роботи як у структурах громадянського суспільства, так і в структурах державних, найчастіше як законодавці. Якщо

кандидат на посаду вищої категорії не має юридичної освіти, то протягом двох років він проходить підготовку в спеціальних навчальних закладах. Традиційно найбільший відсоток становлять юридичні дисципліни [2, с. 70].

Основним нормативним актом, що регулює діяльність чиновників у Федеративній Республіці Німеччина, є Федеральний закон про чиновника, прийнятий у 1953 р. й чинний у редакції 1985 р. Відповідно до цього закону до категорії чиновників належать не лише працівники державного апарату — державні службовці, а й судді, викладачі шкіл і вищих навчальних закладів, військовослужбовці, працівники пошти, залізниці, державних банків. Їхнє матеріальне утримання складається з основного окладу, територіальної надбавки, надбавок на дітей, за вислугу років, за звання. Обсяги, структура й динаміка виплат визначаються спеціальним законом про оплату [9]. Порядок притягнення державних службовців до дисциплінарної відповідальності у Федеративній Республіці Німеччина регулюється Федеральним дисциплінарним статутом Федеративної Республіки Німеччина від 09 липня 2001 року (з наступними змінами та доповненнями). В Україні відсутній подібний дисциплінарний статут, яким врегульовувалася б відповідальність усіх державних службовців України, однак існують дисциплінарні статuti лише окремих органів державної влади (наприклад, Дисциплінарний статут Збройних Сил України, Дисциплінарний статут органів внутрішніх справ України тощо) [5, с. 98]. На відміну від України, у Федеративній Республіці Німеччина підставою притягнення державного службовця до дисциплінарної відповідальності є скоєння ним службового проступку, під яким розуміється порушення державним службовцем своїх обов'язків. Кожне порушення обов'язків тягне за собою застосування заходів дисциплінарної відповідальності. Вказані норми німецького законодавства дають підстави свідчити, що у Федеративній Республіці Німеччина відсутній детальний перелік складів дисциплінарних проступків, який є у Законі України «Про державну службу» від 10 грудня 2015 року (з наступними змінами та доповненнями), що службовим проступком вважається будь-яке порушення обов'язків державним службовцем, якщо воно не містить ознак адміністративного правопорушення або злочину [5, с. 99]. Дисциплінарні стягнення в Україні накладаються виключно суб'єктом призначення за відсутності спеціальних дисциплінарних судів, проте з урахуванням пропозицій або за поданням дисциплінарної комісії з розгляду дисциплінарних справ, а у Федеративній Республіці Німеччина наявні два суб'єкти призначення дисциплінарних стягнень: 1) спеціальні дисциплінарні суди; 2) безпосередні керівники [5, с. 100]. Якщо розглядати дисциплінарні суди Федеративної Республіки Німеччина як позитивний досвід, який можна буде враховувати Україні під час подальшого вдосконалення правової системи України, а саме – державної служби як невід'ємної її складової, варто детальну увагу зупинити на нормативноправовому закріпленні діяльності вказаних дисциплінарних судів. Згідно параграфів 45-46 Федерального дисциплінарного статуту Федеративної Республіки Німеччина від 09 липня 2001 року (з наступними змінами та доповненнями) дисциплінарні справи розглядають суди адміністративної юрисдикції. Для цієї мети в адміністративних судах формуються палати з дисциплінарних питань. Палата з дисциплінарних справ приймає рішення у складі трьох суддів і двох народних засідателів в якості почесних суддів, при цьому один з народних засідателів повинен мати таке ж професійне спрямування, що і державний службовець, справа якого розглядається [5, с. 100].

Доцільно зазначити, що, на відміну від США та ФРН, де панує концепція спеціалізації чиновника в державному апараті, у Французькій Республіці (як і у Великобританії) превалюють положення про необхідність широкої підготовки для виконання адміністративних і технічних функцій. Французька система державної служби прагне підбирати чиновників із досить високим рівнем загальної культури, які здатні виконувати найрізноманітніші завдання [12, с. 444]. Французька правова доктрина має свої особливості щодо політичної діяльності державних

службовців. Так, французькі чиновники мають більше політичних прав і свобод, ніж їх колеги в інших західноєвропейських країнах і США. У цих країнах чиновники зобов'язані бути вірними державній владі. Це означає, що адміністративне право зазначених країн регулює не лише професійну діяльність чиновників, а й їх політичну лояльність. Водночас у Французькій Республіці в особовій справі чиновників навпаки не можуть зазначатися політичні, філософські або релігійні переконання (погляди). Французька Республіка є першою країною, що впровадила систему адміністративної юстиції як продукт реформ 1953–1963 рр. Основною її ланкою є Державна рада на чолі з Прем'єр-міністром і його заступником – Міністром юстиції. Її повноваження мають адміністративний та судовий характер. Так, Державна рада уповноважена видавати висновки, передбачені для адміністрації – наприклад, вона може прийняти рішення про доцільність проведення адміністративних реформ [12, с. 444-445]. Судові повноваження полягають у праві Державної ради розглядати справи чиновників як суд першої інстанції, а рішення Державної ради є остаточними. Водночас вона є й адміністративним судом щодо нижчих органів адміністративної юстиції. Як свідчить статистика, Державна рада щорічно розглядає близько 3 тис. скарг чиновників. У Французькій Республіці існує також інститут посередника, що доповнює систему контролю за адміністративно-державним управлінням. Посередник призначається декретом Президента Республіки терміном на шість років. Він зобов'язаний вивчати скарги, пов'язані з діяльністю адміністрації, що надходять до нього від Парламенту, та здійснювати розслідування й інформувати Уряд. На відміну від Французької Республіки, де чинним законодавством передбачені спеціальні адміністративні суди, що розглядають спори між цивільними службовцями й державними установами (організаціями), у Великобританії відповідні справи підлягають юрисдикції звичайних судів. Так само там не існує власне адміністративного права як окремої системи норм і принципів. Судовий контроль над адміністративно-державним управлінням виводиться з доктрини загального права. Юрисдикція судів ґрунтується на доктрині перевищення повноважень [12, с. 445].

Найважливішими позитивними змінами в органах публічної влади Польщі, за період реформ є: якісні зміни у відносинах між політикою та адміністрацією (виділення політичних посад, державних службовців); впровадження домінування територіального принципу над галузевим (децентралізація процесу прийняття рішень, завдань та коштів, обмеження розмірів державного апарату); детальне регламентування процесу прийняття рішень; збільшення прозорості та відкритості у діяльності органів влади різних рівнів; перехід від кількісних до якісних критеріїв оцінки діяльності органів виконавчої влади; запровадження у процес прийняття управлінських рішень механізмів суспільного діалогу; створення гарантій належної поведінки чиновників; розроблення технічного завдання та управління проектами, спрямованих на модернізацію та удосконалення діяльності апарату органів державної влади; ведення реєстру державних та адміністративних послуг [7].

Французька модель державної служби вважається однією із найбільш стабільних та організованих у світі і є еталоном організації й реалізації державно-службових відносин та проходження державної служби. Це можна пояснити з огляду на те, що у Французькій Республіці державна служба зародилась ще у період французької революції при Наполеоні І. Тоді ж були закладені основи державної служби, принцип служіння лише суспільним інтересам, було створено конкурсну систему найму урядовців, спеціальні навчальні заклади для підготовки адміністративної еліти, були сформовані норми професійної моралі держслужбовців, але разом з тим посилилась службова ієрархія, кастовість, соціальна селекція держслужбовців, та відбувся відрив професійних урядовців від народу [6]. Рівний доступ до державної служби (принцип визначений Конституцією Франції з 1789 року, "Декларація прав людини") забезпечується

відповідними процедурами найму, з метою: забезпечення справедливих процедур відбору за єдиним критерієм заслуг (немає іншого критерію), відбір майбутніх державних службовців не лише за рівнем набутих ними знаннями, а й їх навичок та здібностей, організація таких процедур, які не матимуть жодного стримуючого впливу на кандидатів [11, с. 4]. Правовою основою системи навчання державних службовців є загальний статут державної служби (Закон від 13 липня, 1983 року), який визначає, що: 1) державні службовці мають право на постійне навчання; 2) державні службовці можуть бути зобов'язані пройти професійну підготовку. Що стосується початкової підготовки державних службовців, то не існує законодавчої норми яка б визначала таку підготовку, за винятком Національної школи адміністрації (ENA), створеної Указом від 9 жовтня, 1945 року. У більшості випадків регулювання для початкового навчання закріплено постановами та внутрішніми положеннями адміністративних шкіл. Крім регулювання, між Міністерством у справах державної служби та профспілками державних службовців були підписані угоди про професійну підготовку (перша така угода була підписана в 1989 році). Це добрий спосіб залучити менеджерів з управління людськими ресурсами і представників державних службовців у процесі підвищення кваліфікації. Для державної цивільної служби витрати на навчання становлять 6,6% від загального фонду заробітної плати (3,3% для початкового навчання і 3,3% для підвищення кваліфікації), у тому числі винагороди державних службовців у процесі навчання. Ці затрати є вимірювальними: 6, 8 млн. навчальних днів на рік, 61% персоналу проходять навчання принаймні один раз на рік, державні службовці є більш підготовленим персоналом, ніж працівники, що зайняті у бізнес-сфері [11, с. 8].

Адміністративне інспектування та контроль у Франції належить до повноважень генеральних інспекцій при міністерствах. Існують три міжміністерські інспекції: Генеральна інспекція фінансів (Inspection General de Finance – IGF), яка підпорядковується Міністерству бюджету, державних розрахунків та державної реформи і Міністерству економіки, промисловості та зайнятості; Генеральна інспекція адміністрації (Inspection General d'Administration – IGA), яка підпорядковується Міністерству внутрішніх справ, заморських територій та територіальних колективів; Генеральна інспекція соціальних справ (Inspection General d'Affaires Sociales – IGAS), яка підпорядковується Міністерству праці, соціальних відносин сім'ї та соціальної солідарності. Ці органи здійснюють за своїм напрямом: – контроль і перевірку діяльності та послідовності виконання процедур, оцінку ефективності всіх структур, які отримують державні кошти; – аудит та оцінку оперативності впровадження стратегічних рішень з метою допомоги установам покращити їх стратегії, підвищити якість послуг і вдосконалити управління ресурсами; – консультативну допомогу з впровадження рекомендацій, наданих інспекцією. Список органів влади, які підлягають перевірці, та програму перевірок складає Голова інспекції: на основі потреб та пропозицій Інспекції та Міністерства, якому вона підпорядкована (50%), а також відповідно до запитів міністрів щодо проведення перевірки у ввірених їм міністерствах (50%). У 2005 р. при Міністерстві бюджету, державних рахунків та державної служби було створене Генеральне управління з питань модернізації держави, яке допомагає міністерствам у розробці стратегії реформування та впровадженні їх проекту трансформації, нової методології, інструментів та практик, здійснює оперативний супровід процесів і їх загальну координацію. Але з 2008 р. основною функцією цього управління є здійснення діяльності в рамках нової програми щодо модернізації держави. Саме в 2008 р. вперше Президент Республіки Франція Ніколя Саркозі та уряд започатковують програму діагностики для перевизначення простору діяльності публічної політики й адаптації до вимог суспільства, що отримала назву Генеральна ревізія державної політики (Révision Générale des Politiques Publiques – RGPP). Мета програми полягає в зменшенні та раціоналізації державних витрат через покращання якості публічної політики. У рамках цієї програми була створена Рада модернізації публічної політики, яка затверджує напрями та певні

етапи зміни в програмі. Вона очолюється Президентом Республіки, складається з членів уряду та членів Наглядового комітету, а як основний доповідач виступає міністр бюджету, державних розрахунків та державної реформи. До складу Наглядового комітету входять відповідні міністри, секретар Ради держави щодо перспектив та оцінки публічної політики, два доповідачі Комісії фінансів Національної Асамблеї, президент Ради адміністрування BNP та генеральний директор Генерального управління державних фінансів, головує Генеральний секретар та Директор Кабінету Прем'єр-міністра [10, с. 29-30]. Фінансовий контроль та аудит у Франції здійснюють такі органи: – Генеральна інспекція фінансів (IGF), яка має у штаті 230 інспекторів різних рівнів; – Служба загального економічного та фінансового контролю (SCGEF), яка перебуває у спільному підпорядкуванні міністерства бюджету, державних розрахунків та державної реформи та Міністерства економіки, промисловості та зайнятості і має 14 постійних контролерів – по одному в кожному міністерстві; – Служба контролю бюджету та розрахунків (SCBC) підпорядковується Міністерству бюджету, державних розрахунків та державної реформи та має 15 постійних контролерів – по одному в кожному міністерстві.

Висновки. Відповідно до європейських принципів демократичного врядування модернізація державної служби має здійснюватися в напрямках: вдосконалення правових засад функціонування державної служби; регламентування порядку надання державних послуг; вдосконалення нормативного регулювання вимог професійної етики державних службовців; підвищення ефективності управління державною службою; професіоналізація державної служби, удосконалення системи професійного навчання державних службовців з урахуванням подальшої професіоналізації державної служби, засад організації навчання державних службовців в країнах-членах ЄС [4, с. 29]. Досвід європейських держав, зокрема Німеччини та Баварії, показує, що побудова демократичного суспільства потребує інноваційних підходів до формування стратегії демократичного розвитку з урахуванням європейських стандартів, в тому числі і передусім це стосується державного управління. Реформа державної служби є однією з ключових реформ, адже без ефективних службовців та належної якості управління, неможливо побудувати сильну, економічно розвинуту та демократичну державу. Державна служба повинна бути сформована у вигляді інституту, що вимагає, аби її члени мали певний ступінь професіоналізму і неупередженості, а також демонстрували знання адміністративного і конституційного законодавства.

Список використаних джерел

1. Брокер Л. Від «Особливих владних правовідносин» до всеохоплюючого правового захисту службовців в адміністративних судах на підставі норм основного Закону: конституційно-правові засади інституту чиновництва за німецьким правом. *Публічна служба і адміністративне судочинство: здобутки і виклики*: Збірник матеріалів I Міжнародної науково-практичної конференції (м. Київ, 5–6 липня 2018 року). К.: ВД «Дакор», 2018. С. 51-61.
2. Бухтіярова І. Зарубіжний досвід правового регулювання державної служби та імплементація його в українське законодавство. *Публічна служба і адміністративне судочинство: здобутки і виклики*: Збірник матеріалів I Міжнародної науково-практичної конференції (м. Київ, 5–6 липня 2018 року). К.: ВД «Дакор», 2018. С. 68-73.
3. Гарасимів Т. Теоретико-правові концепти інституту державної служби в правових системах світу. Виконавча влада в Україні та інших державах: історія та сучасність (аспекти права): матеріали Восьмої Всеукраїнської науково-теоретичної інтернет-конференції / Наук. інтернет-конференції. Вип. 8 / Терлюк І.Я. (укладач) / ІНПП НУ «Львівська політехніка». Львів: Ліга-Прес, 2018. С. 10-14.

4. Гончарук Н. Модернізація державної служби та управління людськими ресурсами в Україні у контексті європейської інтеграції. Актуальні проблеми європейської інтеграції та євроатлантичного співробітництва України: матеріали 14-ї регіон. наук.-практ. конф. 18 травня 2017 р., м. Дніпро / за заг. ред. Л.Л. Прокопенка. Д.: ДРІДУ НАДУ, 2017. С. 28-31.
5. Губанов О. Процедура притягнення до дисциплінарної відповідальності державних службовців в Україні та Федеративній Республіці Німеччина: порівняльний аналіз. Підприємництво, господарство і право. 2016. № 10. С. 97-101.
6. Губська О. Зарубіжний досвід правового регулювання працевлаштування та проходження публічної служби: рекомендації для України. URL: <https://sud.ua/ru/news/blog/121367>
7. Мосора Л.С. Досвід організації державної служби в Польщі: орієнтири для України. URL: http://www.dy.nayka.com.ua/pdf/3_2018/36.pdf
8. Правила етичної поведінки державних службовців (досвід країн Європейського Союзу та США). Інформаційна довідка, підготовлена Європейським інформаційно-дослідницьким центром на запит Комітету Верховної Ради України. URL: <http://eufocenter.rada.gov.ua/uploads/documents/29069.pdf>
9. Публічна служба. Зарубіжний досвід та пропозиції для України. За заг. ред. Тимошука В.П., Школика А.М. К.: Конус Ю, 2007. 735 с.
10. Система державного управління Республіки Франція: досвід для України / авт.-уклад. Л. А. Пустовойт ; за заг. ред. Ю. В. Ковбасюка. К.: НАДУ, 2010. 56 с.
11. Система підготовки державних службовців у Франції / Раймон Піганьоль, експерт проекту Twinning "Розвиток і удосконалення системи підготовки державних службовців в Україні", голова Департаменту з європейських і міжнародних справ, Головне управління адміністрації і державної служби, Міністерство державної служби Франції. К., 2010. 26 с.
12. Черевко О. Зарубіжний досвід правового регулювання публічної служби та рекомендації для України. Публічна служба і адміністративне судочинство: здобутки і виклики: Збірник матеріалів І Міжнародної науково-практичної конференції (м. Київ, 5–6 липня 2018 року). К.: ВД «Дакор», 2018. С. 441-447.

References

1. Broker, L. (2018). Vid «Osoblyvykh vladnykh pravovidnosyn» do vseokhopliuiuchoho pravovoho zakhystu sluzhbovtiv v administratyvnykh sudakh na pidstavi norm osnovnoho Zakonu: konstyutsiino-pravovi zasady instytutu chynovnytstva za nimetskym pravom [From «Special Governmental Legal Relations» to the comprehensive legal protection of officials in administrative courts on the basis of the Constitution: the constitutional legal framework of the government machinery according to the German law]. *Public Service and Administrative Judiciary: Achievements and Challenges: Proceedings of the 1st International Scientific and Practical Conference* (Kyiv, July 5-6, 2018). K. : Publishing House «Dakor», 2018. S. 51-61. (in Ukrainian)
2. Bukhtiarova, I. (2018). Zarubizhnyi dosvid pravovoho rehuliuвання derzhavnoi sluzhby ta implementatsiia yoho v ukrainske zakonodavstvo [International experience in legal regulation of the civil service and its implementation in the Ukrainian legislation]. *Public Service and Administrative Judiciary: Achievements and Challenges: Proceedings of the 1st International Scientific and Practical Conference* (Kyiv, July 5-6, 2018). K. : Publishing House «Dakor», 2018. S. 68-73. (in Ukrainian)
3. Harasymiv, T. (2018). Teoretyko-pravovi kontsepty instytutu derzhavnoi sluzhby v pravovykh systemakh svitu [Theoretical and legal concepts of the civil service institute in the legal systems of the world]. *Executive Power in Ukraine and Other States: History and Modernity (Aspects of Law): Proceedings of the Eighth All-Ukrainian Scientific and Theoretical Internet Conference / Scientific*

Internet Conferences. No 8 / Terliuk I.Ya. (compiler) / Institute of Law, Psychology and Innovative Education of the National University. Lviv: Liga Press, 2018. S. 10-14. (in Ukrainian)

4. Honcharuk, N. (2017). Modernizatsiia derzhavnoi sluzhby ta upravlinnia liudskymy resursamy v Ukraini u konteksti yevropeiskoi intehtatsii [Modernization of the civil service and human resource management in Ukraine in the context of European integration]. *Topical Issues of European Integration and Euro-Atlantic Cooperation of Ukraine: Materials of the 14th Regional Research and Practice Conference*, 28-31. (in Ukrainian)

5. Hubanov, O. (2016). *Protsedura prytiahnennia do dystsyplinarnoi vidpovidalnosti derzhavnykh sluzhbovtziv v Ukraini ta Federatyvnyi Respublitsi Nimechchyna: porivnialnyi analiz* [Procedure for disciplining civil servants in Ukraine and the Federal Republic of Germany: a comparative analysis]. *Entrepreneurship, Economy and Law*, 10, 97-101. (in Ukrainian)

6. Hubska, O. (2018). International experience of legal regulation of employment and public service: recommendations for Ukraine. URL : <https://sud.ua/ru/news/blog/121367>. (in Ukrainian)

7. Mosora, L.S. (2018). The experience of civil service organization in Poland: milestones for Ukraine. URL : http://www.dy.nayka.com.ua/pdf/3_2018/36.pdf. (in Ukrainian)

8. Rules of ethical conduct for civil servants (EU and US experience). Briefing note prepared by the European Information and Research Center at the request of the Committee of the Verkhovna Rada of Ukraine. URL : <http://euinfocenter.rada.gov.ua/uploads/documents/29069.pdf> (in Ukrainian)

9. Tymoshchuk, V.P., Shkolyk, A.M. (Ed.). (2007). *Publiczna sluzhba. Zarubizhnyi dosvid ta propozyzii dlia Ukrainy* [Public service. Foreign experience and suggestions for Ukraine]. K: Konus. (in Ukrainian)

10. Pustovoit L. A. (Comps.). (2010). *Systema derzhavnoho upravlinnia Respubliki Frantsiia: dosvid dlia Ukrainy* [Public administration system of the Republic of France: experience for Ukraine]. K.: NADU. (in Ukrainian)

11. Training system for civil servants in France (2010) / Raymond Pignagol, of the Twinning project «Developing and Improving the Civil Servants Training System in Ukraine», Head of the Department for European and International Affairs, Main Office of the Administration and Civil Service, Ministry of Civil Service of France. K., 2010. 26 s. (in Ukrainian)

12. Cherevko O. (2018). Zarubizhnyi dosvid pravovoho rehuliuвання publichnoi sluzhby ta rekomendatsii dlia Ukrainy [International experience of legal regulation of public service and recommendations for Ukraine]. *Public Service and Administrative Judiciary: Achievements and Challenges: Proceedings of the 1st International Scientific and Practical Conference*. (pp. 441-447). K.: Publishing House «Dakor». (in Ukrainian)

Стаття: надійшла до редакції 10.04.2020

прийнята до друку 06.05.2020

The article: is received 10.04.2020

is accepted 06.05.2020



УДК 349.22

DOI: 10.33098/2078-6670.2020.9.21.52-58

ОСОБЛИВОСТІ ТРУДОВИХ ВІДНОСИН В УМОВАХ КАРАНТИНУ

Косьмій Леся Романівна,

старший викладач кафедри цивільного права і процесу

Університету Короля Данила,

вулиця Євгена Коновальця, 35, м. Івано-Франківськ, 76018, Україна,

e-mail: lesia.kosmii@iful.edu.ua

ORCID: 0000-0001-6405-2369

Мета. Метою роботи є аналіз норм чинного трудового законодавства в частині врегулювання відносин між найманим працівником та роботодавцем при запровадженні будь-яких обмежень та протиепідемічних заходів в умовах загальнонаціонального карантину та запобігання в таких умовах порушень трудових прав працівників. Важливо, щоб у період запровадження заходів проти пандемії коронавірусу COVID-19, вони були не тільки дієвими, але й не порушували права людини, в тому числі й на працю. **Методика.** Методика включає комплексний аналіз та узагальнення наявного науково-теоретичного матеріалу, досвіду зарубіжних країн та формулювання відповідних висновків та рекомендацій. Під час дослідження використовувались наступні **методи** наукового пізнання: термінологічний, порівняльний, функціональний, системно-структурний, логіко-нормативний. **Результати.** В процесі дослідження встановлено, що законодавчі органи України, враховуючи і зарубіжний досвід, змогли оперативно зреагувати на ситуацію із карантинном, прийнявши антикризові закони, які не залишили без уваги й трудове законодавство. Це й зрозуміло, адже у зв'язку з оголошенням карантину на всій території України роботодавцям довелося приймати кадрові рішення, а діючи законодавча база недостатньо чітко регламентувала запитання, що при цьому виникали. **Наукова новизна.** Під час дослідження встановлено, що оновлення трудового законодавства в частині врегулювання трудових відносин в період загальнонаціонального карантину дає змогу роботодавцю скористатися певними формами організації праці, при яких можуть бути збережені основні трудові права і гарантії працівників. **Практична значимість.** Результати дослідження можуть бути використані у правотворчій та правозастосовній діяльності, а також роботодавцями під час врегулювання трудових відносин з найманими працівниками в період карантину.

Ключові слова: трудове законодавство, правове регулювання трудових відносин, роботодавець, найманий працівник, карантин, коронавірусна інфекція COVID-19, дистанційна робота, простій, відпустки на період карантину.

L. Kosmii

Senior Lecturer in the Department of Civil Law and Procedure,

King Daniel University,

Yevhen Konovalets Street, 35, Ivano-Frankivsk, 76018, Ukraine,

e-mail: lesia.kosmii@iful.edu.ua

FEATURES OF LABOR RELATIONS IN QUARANTINE CONDITIONS

Goal. The purpose of this work is to analyze the norms of the current labor legislation regarding the regulation of the relations between the employee and the employer in the introduction of any

restrictions and anti-epidemic measures in the conditions of national quarantine and prevention in such conditions of violations of labor rights of employees. It is important that during the course of the COVID-19 coronary pandemic measures, they were not only effective but also violated human rights, including work. **Method.** The methodology includes a comprehensive analysis and generalization of available scientific and theoretical material, experience of foreign countries and formulation of relevant conclusions and recommendations. During the research the following methods of scientific knowledge were used: terminological, comparative, functional, system-structural, logical-normative. **Results.** During the research it was found that the Ukrainian legislature, including foreign experience, was able to respond promptly to the quarantine situation by adopting anti-crisis laws, which did not neglect labor legislation. This is understandable, because in connection with the announcement of quarantine in the whole territory of Ukraine, employers had to make personnel decisions, and the current legislative framework did not clearly regulate the issues that arose. **Scientific novelty.** The study found that the updating of labor legislation in the area of labor relations regulation during the national quarantine period allows the employer to use certain forms of labor organization, in which the basic labor rights and guarantees of employees can be preserved. **Practical importance.** The results of the study can be used in law-making and law enforcement activities, as well as by employers in regulating labor relations with employees during the quarantine period.

Key words: labor law, legal regulation of labor relations, employer, employee, quarantine, COVID-19 coronavirus infection, telework, idle time, quarantine leave.

Постановка проблеми. У зв'язку з відсутністю певного алгоритму дій на початку запровадження карантину(на сьогодні цей алгоритм вже є чітко встановлений) та нормативно-правового регулювання трудових відносин під час нього зокрема, є певні труднощі та невідповідності трудового законодавства в сфері застосування певних норм Кодексу законів про працю України стосовно працівників та роботодавців. Ця невизначеність чітко прослідковується і в засобах масової інформації і в приватних розмовах щодо цієї ситуації. Теоретики та практики по-різному тлумачать норми закону, що в свою чергу тягне певні колізії застосування цих норм, а відтак і саме правове регулювання трудових відносин (оформлених та неоформлених). Виникає неординарна ситуація, як діяти далі: закрити підприємницьку діяльність (що більшість СПД і зробила)? Звільняти працівників чи переводити на дистанційну форму роботи? Оплачувати і за ЩО, якщо не працюємо? І багато інших питань, які потребують негайного вирішення. Тому ми спробуємо осмислити дані проблеми та надати певні рекомендації щодо правильного застосування норм трудового законодавства в цій сфері.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Проблема регулювання трудових відносин в умовах карантину є для України та й світу новою, тому досліджень та наукових публікацій саме з цієї теми обмаль. В основному дослідженою проблематикою на даний час займаються практикуючі юристи.

Постановка завдання. Для більш повного дослідження даної проблеми, пропонуємо наступні завдання для вирішення:

1. Проаналізувати окремі норми трудового законодавства України, які регулюють трудові відносини в період карантину та надати практичні рекомендації щодо врегулювання конфліктних ситуацій.

2. Дослідити законодавчу базу іноземних держав в питанні застосування норм про працю в період карантину та їх імплементація в українське законодавство.

Виклад основного матеріалу дослідження. Сьогоднішня ситуація в Україні та світі у зв'язку з коронавірусною інфекцією COVID-19, стала причиною масштабного спалаху

респіраторних захворювань із важкими ускладненнями і високою смертністю серед населення. Вона швидко змінила наше життя – порушивши щоденні побутові клопоти, дозволя, а також умови праці.

За роки незалежності в Україні вперше оголошено загальнонаціональний карантин у зв'язку з поширенням у світі коронавірусу. Так, постановою КМУ від 11.03.2020 р. № 211 [1] встановлено карантин на усій території України з 12 березня 2020 р.

Крім того, органами місцевої влади усіх міст України підтримано карантин та оголошено про відповідні заходи безпеки. Зокрема, розпорядженням міського голови Івано-Франківська від 16.03.2020р. № 128-р «Про невідкладні дії щодо забезпечення обмежувальних заходів та заходів безпеки в умовах спалаху гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2» [2] зобов'язано закрити усі заклади громадського харчування, торговельно-розважальні центри та магазини, крім продуктових і аптек. Також мерією рекомендовано роботодавцям перейти на дистанційну форму роботи.

Зрозуміло, що в ситуації, що склалася виникає багато запитань щодо врегулювання трудових відносин, зокрема в питанні дистанційної роботи, оплати праці під час карантину тощо.

Отже, щоб забезпечити своїх співробітників в умовах запровадженого в країні карантину, багато роботодавців переводять їх на дистанційну (надомну) роботу. Однак, зробити це можна, тільки якщо працівники можуть виконувати свої трудові обов'язки в домашніх умовах та їх присутність в офісі не обов'язкова. Якщо ж ідеться про вантажників, водіїв, слюсарів та ін., то відправити їх на віддалену роботу не вийде. Таким категоріям працівників можна встановити простій або надати відпустку – щорічну, без збереження зарплати тощо.

В кінці березня 2020 року Верховна Рада ухвалила Закон «Про внесення змін до деяких законодавчих актів, спрямованих на забезпечення додаткових соціальних та економічних гарантій у зв'язку із поширенням коронавірусної хвороби (COVID-2019)» (Закон України від 30.03.2020 № 540-IX) [3]. Пунктом 6 Закону передбачено внесення змін до Кодексу законів про працю України. Зокрема, офіційно закріпили гнучкий режим робочого часу та дистанційну роботу. Відповідні зміни внесено до статті 60 Кодексу законів про працю України [4].

Так, за погодженням між працівником і власником підприємства, установи, організації або уповноваженим ним органом для працівника може встановлюватись гнучкий режим робочого часу на визначений строк або безстроково як при прийнятті на роботу так і згодом.

На час загрози поширенню епідемії, пандемії та (або) на час загрози військового, техногенного, природного чи іншого характеру умова про дистанційну (надомну) роботу та гнучкий режим робочого часу може встановлюватися у наказі (розпорядженні) власника або уповноваженого ним органу без обов'язкового укладення у письмовій формі трудового договору про дистанційну (надомну) роботу.

Гнучкий режим робочого часу – це форма організації праці, якою допускається встановлення режиму роботи, що є відмінним від визначеного правилами внутрішнього трудового розпорядку, за умови дотримання встановленої денної, тижневої чи на певний обліковий період (два тижні, місяць тощо) норми тривалості робочого часу.

Гнучкий режим робочого часу може передбачати:

1) фіксований час, протягом якого працівник обов'язково повинен бути присутнім на робочому місці та виконувати свої посадові обов'язки; при цьому може передбачатись поділ робочого дня на частини;

2) змінний час, протягом якого працівник на власний розсуд визначає періоди роботи в межах встановленої норми тривалості робочого часу;

3) час перерви для відпочинку і харчування.

Облік робочого часу забезпечується власником підприємства, установи, організації або уповноваженим ним органом.

Гнучкий режим робочого часу, як правило, не застосовується на безперервно діючих підприємствах, в установах, організаціях, при багатозмінній організації роботи, а також в інших випадках, обумовлених специфікою діяльності, коли виконання обов'язків працівником потребує його присутності в чітко визначені правилами внутрішнього трудового розпорядку години роботи (торгівля, побутове обслуговування населення, вантажно-розвантажувальні роботи, робота транспорту, інше) або коли такий режим є несумісним з вимогами щодо безпечних умов праці.

У разі виробничо-технічної необхідності та/або для виконання невідкладних чи непередбачуваних завдань власник підприємства, установи, організації або уповноважений ним орган може тимчасово (на термін до одного місяця протягом календарного року) застосовувати до працівників, яким встановлено гнучкий режим робочого часу, загальноновстановлений на підприємстві, в установі, організації графік роботи.

Застосування гнучкого режиму робочого часу не тягне за собою змін в нормуванні, оплаті праці та не впливає на обсяг трудових прав працівників.

Дистанційна (надомна) робота – це така форма організації праці, коли робота виконується працівником за місцем його проживання чи в іншому місці за його вибором у тому числі за допомогою інформаційно-комунікаційних технологій, але поза приміщенням роботодавця.

При дистанційній (надомній) роботі працівники розподіляють робочий час на свій розсуд, на них не поширюються правила внутрішнього трудового розпорядку, якщо інше не передбачено у трудовому договорі. При цьому загальна тривалість робочого часу не може перевищувати норм, передбачених статтями 50 і 51 КЗпП України.

Виконання дистанційної (надомної) роботи не тягне за собою будь-яких обмежень обсягу трудових прав працівників.

При цьому, якщо працівник і роботодавець письмово не домовились про інше, дистанційна (надомна) робота передбачає оплату праці в повному обсязі та в строки, визначені діючим трудовим договором [5].

Для тих працівників, які не мають змоги дістатися до роботи чи працювати дистанційно роботодавець повинен оголосити простій. Простій – це зупинення роботи, викликане відсутністю організаційних або технічних умов, необхідних для виконання роботи, невідворотною силою або іншими обставинами (ч. 1 ст. 34 КЗпП України). Час простою не з вини працівника, в тому числі на період оголошення карантину, встановленого Кабінетом Міністрів України, оплачується з розрахунку не нижче від двох третин тарифної ставки встановленого працівникові розряду (окладу) (ч.1 ст. 113 КЗпП України).

Відносно надання працівникам відпусток, то вони можуть скористатися кількома їх видами передбаченими законодавством.

Так, на період карантину працівники можуть скористатися своїм правом на відпустку, що гарантовано статтею 2 Закону України «Про відпустки», яким визначено, що право на відпустку мають громадяни України, які перебувають у трудових відносинах з підприємствами, установами, організаціями незалежно від форм власності, виду діяльності та галузевої належності, а також працюють за трудовим договором у фізичної особи [6].

Отже, якщо наявна згода працівника, то на цей період може надаватися відпустка як щорічна (поза графіком), додаткова (якщо працівник має на таку право), так і без збереження заробітної плати.

Одним із варіантів реалізації своїх трудових прав є використання оплачуваної щорічної або «додаткової» відпусток. Так, на період карантину у закладі, де навчається (перебуває) дитина,

батькам можуть надати оплачувану щорічну основну або додаткову відпустку поза графіком відпусток, або інші види оплачуваних відпусток (в тому числі «на дітей»). При цьому ч. 13 ст. 10 Закону «Про відпустки» передбачено категорії осіб, яким щорічні відпустки надаються в будь-який зручний для них час. Іншим працівникам оплачувані відпустки та відпустки інших видів (нешорічні) поза графіком відпусток можуть бути надані лише за згодою роботодавця.

Пунктом 3¹ частини першої статті 25 Закону України «Про відпустки» передбачено, що відпустка без збереження заробітної плати за бажанням працівника надається в обов'язковому порядку матері або іншій особі, зазначеній у частині третій статті 18 цього Закону, для догляду за дитиною віком до 14 років на період оголошення карантину на відповідній території.

Якщо працівник бажає отримати відпустку на період карантину, він має подати заяву про надання такої відпустки, до якої долучити копію свідоцтва про народження дитини.

Документами, що підтверджують оголошення карантину, для працівників, які хочуть оформити відпустку без збереження заробітної плати, можуть бути довідки з навчальних закладів або копії наказів про призупинення навчального процесу.

Оскільки весь період карантину може тривати кілька тижнів і за потреби може продовжуватися та запроваджуватися кілька разів протягом року, така відпустка може бути продовжена та надаватися стільки разів, скільки впродовж року буде відповідних подій.

Така відпустка має переваги та недоліки. Перевага відпустки без збереження заробітної плати полягає у тому, що на період карантину особа у законному порядку має змогу перебувати зі своєю дитиною вдома під час карантину, а недолік – особа не отримує у цей період заробітну плату.

Крім того, роботодавці за рахунок власних коштів можуть установлювати додаткові трудові та соціально-побутові пільги для працівників, зокрема, інші види оплачуваних відпусток або відпусток більшої тривалості, ніж встановлено законодавством, на умовах, визначених у колективному договорі.

Цікавим буде розгляд вирішення питання щодо врегулювання трудових відносин під час карантину за кордоном. Так, наприклад, в Італії зараження коронавірусом «на роботі» прирівнюється до нещасного випадку на виробництві і в такому випадку працівник звільняється від роботи з певними пільгами. Період ізоляції також прирівнюється до хвороби, тому такий період оплачується і під час нього звільнити працівника не можна [7].

В Австралії також, як вихід з ситуації, що склалася, переходять на роботу дома. При цьому роботодавець повинен покрити певну частину витрат телефону та Інтернету працівника [8].

Отже, тенденція у світі в основному однакова – перехід на дистанційну (надомну) роботу. Однак, після переходу працівників на віддалену роботу під час глобального карантину, їхній робочий день збільшився, повідомляє Bloomberg з посиланням на дані провайдера NordVPN Teams. Так, у США працівники стали працювати на три години більше, ніж працювали в офісі до 11 березня. Робочий день, таким чином, збільшився на 40%. Дані з Великої Британії, Іспанії, Франції та Канади свідчать про те, що на карантину працівники в середньому працюють на дві години довше [9].

Висновки. Враховуючи вищевикладене, слід відзначити, що і національне законодавство і законодавство зарубіжних країн на сьогоднішній день передбачає механізми врегулювання трудових відносин в період за допомогою такої форми організації роботи як дистанційна (віддалена, надомна). Для працівників, які не мають змоги використати її, є інші способи врегулювати відносини: за допомогою простою або використання різних видів відпусток – оплачуваних та без збереження заробітної плати. Отже, роботодавцю у будь-якому випадку потрібно знайти законні компромісні рішення та не допускати порушень трудових прав

працівників при запровадженні будь-яких обмежень та протиепідемічних заходів в умовах загальнонаціонального карантину.

Список використаних джерел

1. Про запобігання поширенню на території України коронавірусу COVID-19: постанова Кабінету Міністрів України від 11 березня 2020 р. № 211. URL: <https://www.kmu.gov.ua/npas/pro-zapobigannya-poshim110320rennyu-na-teritoriyi-ukrayini-koronavirusu-covid-19> (дата звернення: 19.03.2020).
2. Про невідкладні дії щодо забезпечення обмежувальних заходів та заходів безпеки в умовах спалаху гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2: розпорядження міського голови Івано-Франківська від 16.03.2020р. № 128-р. URL: <http://www.namvk.if.ua/rozpmg/> (дата звернення: 19.03.2020).
3. Про внесення змін до деяких законодавчих актів, спрямованих на забезпечення додаткових соціальних та економічних гарантій у зв'язку із поширенням коронавірусної хвороби (COVID-2019): Закон України № 540-IX від 30.03.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/540-20> (дата звернення: 17.04.2020)
4. Кодекс законів про працю України від 10 груд. 1971 р. № 322-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-08> (дата звернення: 17.04.2020).
5. Гнучкий графік робочого часу та дистанційна робота: зміни в законодавстві. *Pon.org.ua*. URL: <https://pon.org.ua/novyny/7763-gnuchkiy-grafk-robochogo-chasu-ta-distancyna-robota-zmni-v-zakonodavstv.html> (дата звернення: 17.04.2020).
6. Про відпустки: Закон України від 15 лист. 1996 р. № 504/96-БР. URL: <https://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/504/96-%D0%B2%D1%80> (дата звернення: 17.04.2020).
7. My boss says I have to work from home because of coronavirus pandemic. Do I have to? URL: <https://www.sandiegouniontribune.com/business/story/2020-03-15/my-boss-says-i-have-to-work-from-home> (дата звернення: 17.04.2020).
8. AUSTRALIAN VISA SUPPORT. URL: <https://www.fairwork.gov.au/about-us/news-and-media-releases/website-news/coronavirus-and-australian-workplace-laws#stuck-overseas-quarantined> (дата звернення: 17.04.2020).
9. Працівники, які перейшли на віддалену роботу, стали працювати на дві-три години довше. *Хмарочос*. URL: <https://hmarochos.kiev.ua/2020/03/24/pratsivnyky-yaki-perejshly-na-viddalenu-robotu-staly-pratsyuvaty-na-dvi-try-godiny-dovshe/> (дата звернення: 17.04.2020).

References

1. On prevention of the spread of coronavirus COVID-19 on the territory of Ukraine: Resolution of the Cabinet of Ministers of Ukraine № 211 (2020, March 11). Retrieved from: <https://www.kmu.gov.ua/npas/pro-zapobigannya-poshim110320rennyu-na-teritoriyi-ukrayini-koronavirusu-covid-19> (accessed 19 March 2020) (in Ukrainian)
2. On urgent measures to ensure restrictive and safety measures in the event of an outbreak of acute respiratory disease COVID-19 caused by coronavirus SARS-CoV-2: order of the Mayor of Ivano-Frankivsk № 128-r (2020, March 16). Retrieved from: <http://www.namvk.if.ua/rozpmg/> (accessed 19 March 2020) (in Ukrainian)
3. On Amendments to Certain Legislative Acts Aimed at Providing Additional Social and Economic Guarantees in Connection with the Spread of Coronavirus Disease (COVID-2019): Law of Ukraine № 540-IX (2020, March 30). Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/540-20> (accessed 17 April 2020) (in Ukrainian)

4. Labor Code of Ukraine № 322-VIII (1971, December 10). Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-08> (accessed 17 April 2020) (in Ukrainian)

5. Hnuchkyi hrafik robochoho chasu ta dystantsiina robota: zminy v zakonodavstvi. Pon.org.ua. Retrieved from: <https://pon.org.ua/novyny/7763-gnuchkiy-grafk-robochogo-chasu-ta-distancyna-robota-zmni-v-zakonodavstv.html> (accessed 17 April 2020) (in Ukrainian)

6. About vacations: Law of Ukraine № 504/96–VR (1996, November 15). URL: <https://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/504/96-%D0%B2%D1%80> (data zvernennia: 17.04.2020).

7. My boss says I have to work from home because of coronavirus pandemic. Do I have to? Retrieved from: <https://www.sandiegouniontribune.com/business/story/2020-03-15/my-boss-says-i-have-to-work-from-home> (accessed 17 April 2020)

8. AUSTRALIAN VISA SUPPORT. Retrieved from: <https://www.fairwork.gov.au/about-us/news-and-media-releases/website-news/coronavirus-and-australian-workplace-laws#stuck-overseas-quarantined> (accessed 17 April 2020)

9. Pratsivnyky, yaki pereishly na viddalenu robotu, staly pratsiuvaty na dvi-try hodyny dovshe. Khmarochos [[Workers who switched to telecommuting began to work two to three hours longer]. Retrieved from: <https://hmarochos.kiev.ua/2020/03/24/pratsivnyky-yaki-pereishly-na-viddalenu-robotu-staly-pratsiuvaty-na-dvi-try-godyny-dovshe/> (accessed 17 April 2020) (in Ukrainian)

*Стаття: надійшла до редакції 20.04.2020
прийнята до друку 21.05.2020*

*The article: is received 20.04.2020
is accepted 21.05.2020*



УДК: 349.42

DOI: 10.33098/2078-6670.2020.9.21.59-66

ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПОКРАЩЕННЯ АГРОЕКОЛОГІЇ ЗА РАХУНОК ВИРОЩУВАННЯ ТОПІНАМБУРА

Косьмій Михайло Михайлович,

кандидат юридичних наук, доцент, декан факультету архітектури, будівництва та дизайну Університету Короля Данила

м. Івано-Франківськ, вул. Коновальця, 35, 76018, Україна

e-mail: mykhailo.kosmii@iful.edu.ua

ORCID: 0000-0003-4823-5573

Касіянчук Василь Дмитрович,

кандидат технічних наук, старший науковий співробітник, академік АУНУ, професор кафедри будівництва, радник ректора Університету Короля Данила

м. Івано-Франківськ, вул. Коновальця, 35, 76018, Україна

e-mail: vasyk.kasianchuk@iful.edu.ua

Жирак Руслан Михайлович,

еколог, біолог, викладач кафедри архітектури та містобудування Університету Короля Данила

м. Івано-Франківськ, вул. Коновальця, 35, 76018, Україна

e-mail: ruslan.zhyrak@iful.edu.ua

ORCID: 0000-0002-3051-5457

Криховецький Іван Зеновійович,

кандидат економічних наук, доцент кафедри туризму та готельно-ресторанної справи

м. Івано-Франківськ, вул. Коновальця, 35, 76018, Україна

e-mail: ivan.krykhovetskyi@iful.edu.ua

ORCID: 0000-0003-4539-1765

Метою роботи є проаналізувати та дослідити правові механізми, за допомогою яких є можливість покращувати агроекологію шляхом організації вирощування топінамбура. **Методика.** Методика включає комплексний аналіз та узагальнення наявного науково-теоретичного, практично-прикладного матеріалу та формування відповідних висновків та рекомендацій. Під час дослідження використовувались наступні методи наукового пізнання: діалектичний, термінологічний, історико-правовий, логіко-нормативний, системно-структурний, функціональний, нормативно-догматичний, метод узагальнення. **Результати.** В процесі аналізу і дослідження висвітлені можливості вирощування топінамбура для покращення агроекології, а саме покращення екологічного стану атмосферного повітря та ґрунтів, їх підготовку до органічного землеробства. Наведені приклади практичного застосування бульб топінамбура і зеленої маси для виробництва продукції лікувально-профілактичного призначення, альтернативної енергії і вискоєфективних будівельних матеріалів. **Наукова новизна.** В процесі дослідження встановлено, що автори узагальнили і систематизували рівні правового регулювання у сфері використання топінамбура для покращення агроекології, підготовки ґрунтів до

органічного землеробства, зокрема: міжгалузевий рівень, де мова піде про взаємодію аграрного та екологічного права в частині вирощування і використання топінамбура; рівень комплексного еколого-правового регулювання; рівень по ресурсного (флористичного) правового регулювання; рівень охоронного (антропоохоронного) законодавства. **Практична значимість.** Результати дослідження може бути використано у правотворчій та правозахисній діяльності з питань вирощування і використання топінамбура як засобу покращення агроєкології.

Ключові слова: агроєкологія, екологічне право, органічна сировина, лікувально-профілактична продукція, альтернативна енергія.

Mykhailo Kosmii

PhD in Juridical Sciences, Associate Professor, Dean of the Faculty of Architecture, Civil Engineering and Design, King Danylo University
76018 Ivano-Frankivsk, 35 Konovaltsia str., Ukraine
e-mail: mykhailo.kosmii@iful.edu.ua

Vasyl. Kasiiianchuk

PhD in Technical Sciences, senior scientist, academician of the AISU, Professor of the Department of Civil Engineering, adviser of Rector of the King Danylo University
76018 Ivano-Frankivsk, 35 Konovaltsia str., Ukraine

Ruslan Zhyrak

Ecologist, biologist, lecturer of the Department of Architecture and Urban Development of the King Danylo University
76018 Ivano-Frankivsk, 35 Konovaltsia str., Ukraine
e-mail: ruslan.zhyrak@iful.edu.ua

Ivan Krykhovetskyi

PhD in Economic Sciences, Associate Professor of the Department of Tourism, Hotel and Restaurant Business, King Danylo University
76018 Ivano-Frankivsk, 35 Konovaltsia str., Ukraine
e-mail: ivan.krykhovetskyi@iful.edu.ua

**LEGAL FRAMEWORK FOR IMPROVEMENT OF AGROECOLOGY BY
CULTIVATING JERUSALEM ARTICHOKE**

The purpose of this paper is to analyze and research the legal mechanisms which make it possible to improve agroecology through the organization of cultivation of Jerusalem artichoke. **Methodology.** The methodology includes comprehensive analysis and generalization of available scientific, theoretical, practical and applied material and development of relevant conclusions and recommendations. During the research, the following methods of scientific cognition were used: dialectical, terminological, historical and legal, logical and normative, systemic and structural, functional, normative and dogmatic, generalization methods. **Results.** The process of analysis and research highlighted the possibilities of cultivating Jerusalem artichoke for improving agroecology, namely improving the ecological state of the atmosphere air and soil, preparing them for organic farming. The article contains examples of practical application of tubers of Jerusalem artichoke and herbage for the production of therapeutic and prophylactic products, alternative energy and highly efficient building materials. **Scientific novelty.** The study found that the authors summarized and systematized the levels of legal regulation in the field of

using Jerusalem artichoke for improving agroecology, preparing soil for organic farming, in particular: the inter-sectoral level which covers the interaction of agricultural and environmental law in terms of cultivation and use of Jerusalem artichoke; the level of integrated environmental and legal regulation; level of individual resource (floristic) legal regulation; the level of environmental protection (anthropoprotection) legislation. **Practical importance.** The results of the study can be used in law-making and environmental protection activities related to issues of cultivating and using the Jerusalem artichoke as a means of improving agroecology.

Key words: agroecology, environmental law, organic raw materials, therapeutic and prophylactic products, alternative energy

Постановка проблеми. В даний час в Організації Об'єднаних Націй активно обговорюються проекти заходів, спрямованих на зниження вмісту вуглекислого газу в атмосфері Землі, нагромадження якого може призвести до природної екологічної катастрофи. Згідно розрахунків шкідливий вплив парникового ефекту зможуть зупинити активні лісонасадження, якими необхідно залісити більшу половину земної кулі.

Дослідження показують, що плантації топінамбуру площею в 1 га поглинає 6 тон вуглекислого газу, в той час, як 1 га лісу – тільки 3-4 тони, а виділяє в повітря стільки кисню, скільки 2 га широколистяного лісу.

Згідно досліджень С.С.Давидовича топінамбур має довгий перелік переваг над іншими культурами. Його можна садити на весні і восени, а збирати в міру необхідності з жовтня до березня наступного року. Земляна груша зимує в ґрунті і не потребує овочесховищ і вдається на всіх видах ґрунтів, навіть з неглибоким шаром. Ця культура має міцну розгалужену кореневу систему, яка сягає до 1,5 метра і використовує поживні речовини ґрунту завдяки цьому значно краще, ніж інші рослини. Топінамбур вдається добре після всякої рослини і сам є гарним попередником для них за умови що викопано всі бульби. Така його можливість дозволяє підготувати ґрунт до органічного землеробства [2].

Саме тому в умовах Прикарпаття і України назріла необхідність вирощування топінамбура для покращення агроєкології, організації органічного землеробства і на цій основі виробництва екологічно чистої продукції лікувально-профілактичного призначення

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Наукові дослідження у сфері удосконалення правового регулювання вирощування та використання топінамбура успішно займаються і мають позитивні результати Університет Короля Данила, Івано-Франківський національний медичний університет, ТОВ НВП Еко «Індіго», консорціум «Система екоінновацій». Матеріали досліджень з цієї проблематики було висвітлено в цілій низці статей науково-інформаційного вісника Університету Короля Данила (у минулому Івано-Франківського університету права імені Данила Галицького).

Разом з тим, проблема правового забезпечення організації покращення агроєкології за рахунок вирощування топінамбура потребує подальшого комплексного дослідження, а також розробки пропозицій щодо удосконалення законодавства України у цій сфері.

Постановка завдання. Метою статті є дослідження особливостей правового забезпечення покращення агроєкології за рахунок вирощування топінамбура.

Виклад основного матеріалу дослідження. Топінамбур, земляна груша, сонячний корінь, єрусалимський артишок – такі назви має унікальна рослина, яка відома за часів індійських племен Північної Америки. У Європу зокрема у Францію топінамбур потрапив на початку XVI століття, а у 1617 він потрапляє в Англію.

Широкомасштабне вирощування земляної груші в Німеччині припадає на XIX століття. Таким чином, вже на початку минулого століття топінамбур (сонячний корінь) був досить поширеним в Європі під різними назвами. Практично всі країни вирощують сонячний корінь. Вирощування і використання топінамбура в Україні і Росії почалося у 30- роках минулого століття. Корифей сільськогосподарської науки М.І. Вавілов назвав топінамбур рослиною багатирем і активно пропагував його культивування.

Як відзначив І.О.Стебут, земляна груша не боїться ані сильної літньої спеки, ані пізніх весняних морозів, ані ранніх осінніх холодів і бульби його витримують у землі й сильні зимові морози і не менш сильні посухи, він може рости в будь яких кліматичних умовах. Топінамбур має дуже розвинену кореневу систему, яка значно краще ніж інші рослини очищає ґрунт від шкідливих речовин, підвищує його стійкість до посухи і дає можливість підготувати органічне землеробство [3, с. 226-229].

Стебло топінамбура однорідне, циліндричне, напівдерев'янисте, при певному розвитку, залежно від умов зростання від 2-3 м до 3,5 до 4 м заввишки, зелене, найбільш інтенсивно забарвлена його середина. На головному пагоні розташовані 40-50 і більше бічних гілок. Якщо зробити зріз стебла, то видно, що його серцевина м'яка і оточена тонким шаром деревини. Листя зелене різної інтенсивності, серцеподібної форми, краї його зубчасті. Суцвіття із зовнішніх язичкових і внутрішніх трубчастих квіток жовтого кольору з обгорткою із зелених або бурозелених листочків. Бульби дуже різноманітної форми від менш-більш правильної опуклої до грушоподібної і гіллястої або гроноподібної. Забарвлення бульб усередині майже однакове у різних сортів-біле або жовтувате, а зовнішнє різноманітне – від брудно-білого і рожево – червоного до бурякового і фіолетового в залежності від сорту. У зовнішній частині бульби знаходиться слабкорозвинена пробкова тканина яка надає топінамбуру здатності досить швидко втрачати вологу, якщо бульби нічим не захищені. Але якщо висохлі бульби помістити у посуд з водою, так щоб вода покривала їх повністю то дець через добу вони набувають звичайної форми.

У світі відомо більше 300 сортів і гібридів сонячного кореня. Одні відрізняються великим урожаєм бульб, другі зеленої маси, треті особливою декоративністю.

Особливе місце в історії селекції земляної груші займають роботи по одержанню її гібридів із соняшником. Вперше схрещування топінамбура із соняшником провели на майкопській дослідній станції під керівництвом Н.М. Пасько. Був виведений новий сорт топі-соняшника Восторг, бульби круглі, овальні, з гладкою поверхнею. Урожайність бульб досягла більше 40 тонн з гектара, а зеленої маси 60 тонн з гектара.

При вирощуванні топінамбура в світовій практиці в сприятливих кліматично-ґрунтових умовах досягнуто урожаю бульб 232 тонни з гектара, а зеленої маси – 150 тонн з гектара і не встановлено кінцевого біологічного потенціалу.

Рослина витримує підвищений вміст аміаку, оксидів сірки, сірководню, азоту та інших шкідливих газів, очищуючи при цьому від них повітря.

Якщо 1 га лісу може забезпечити киснем 30 людей, то топінамбур в 1,5-2 рази більше.

Завдячуючи міцній кореневій системі топінамбур дає урожай на різних ґрунтах, розкладаючи при цьому важкорозчинні силікати.

Сонячний корінь дієвий біологічний захисник. Він значно менше, ніж інші рослини накопичує важкі метали, радіонукліди, нітрати. Його можна культивувати на екологічно забруднених землях, при цьому бульби і продукція отримана з них безпечні відносно токсичних іонів.

Вирощування земляної груші на золошлакових землях ТЕЦ створює зелені вітрові бар'єри для вітрового перенесення золи.

Топінамбур відмінний рекультиватор і його слід вирощувати на землях, які використовувались для видобутку корисних копалин, бувших кар'єрах, сміттєзвалищах, полігонах.

Для вирощування сонячного кореня не потрібна обробка пестицидами, так як він стійкий до шкідників і багатьох хвороб і дає повноцінну екологічно безпечну харчову і кормову продукцію.

По виведенню нових сортів топінамбура з високим вмістом інуліну працюють Івано-Франківські товариства НВП і ЕКО Індіго. Проведені експериментальні роботи по вирощуванню топінамбура в Тлумацькому і Рогатинському районах дозволили виростити топінамбур з вмістом інуліну в сухому продукті більше 90%.

Хімічний склад і харчова цінність бульб топінамбура значно перевищують більшість овочевих культур. Вміст макро- і мікроелементів в сонячному корені надзвичайно різноманітний і цінний, а таких важливих компонентів як залізо, кремній і кальцій у сонячному корені міститься у чотири рази більше ніж у інших культурах. Кількість цукрів у бульбах збільшується в залежності від термінів збирання урожаю за рахунок відтоку поживних речовин із стебел і листя. Мінеральний склад зеленої маси земляної груші значно кращий ніж у зеленої маси кукурудзи. За своїм хімічним складом зелена маса вискоєфективний корм для тваринництва, а також її можна використовувати для виробництва альтернативної енергії та енергозберігаючих будівельних матеріалів [2, с. 96-104].

Топінамбур відрізняється від картоплі тим, що бульби його легко перезимовують у землі. Друга відмінність від картоплі, що він краще пристосовується до місць у сівозміні, які не удобрюються і може рости на тих ділянках, які важко використовувати під культури інших рослин. До топінамбура ідеально підходить афоризм батька медицини Гіппократа «Їжа повинна бути лікувальною, а ліки істинними» [4, с. 37-39].

Науковці факультету архітектури, будівництва та дизайну Університету Короля Данила спільно з вченими Івано-Франківського національного медичного університету прийшли до висновку, що бульби топінамбура доцільно переробляти на концентрат (порошок) по розробленій на факультеті технології з використанням сушарок «Індіго». Виготовлений по нашій технології порошок зберігає всі мікроелементи і вітаміни, його зручно зберігати і транспортувати [5]. Концентрат (порошок) сонячного кореня служить сировиною для виробництва лікарського засобу Біфтоп, який розробили на кафедрі ендокринології Івано-Франківського національного медичного університету під керівництвом д.м.н., професора Боцюрко В.І. Лікарський засіб Біфтоп використовується для лікування цукрового діабету, кишкового дисбактеріозу і інших захворювань [4, с. 37-39].

Порошок топінамбура можна використовувати як дієтичну добавку і наповнювач для виробництва продукції лікувально-профілактичного призначення. Крім того, на основі земляної груші розроблено 36 харчових рецептур смачних та корисних страв з унікальним хімічним складом і біологічно-активними елементами з радіопротекторними і імуномодельюючими властивостями, які ввійшли в науково-популярну працю «Смачного Вам». В даний час ТОВ «Індіго» розпочало виробництво дослідно-експериментальної партії дієтичних добавок «Порошок топінамбура» і «Біфтоп» з поступовим переходом на більш масштабний випуск цієї унікальної і вкрай необхідної для населення продукції, з організацією нових робочих місць та значним поповненням місцевих бюджетів. Вирощування сонячного кореня дасть можливість значно покращити агроєкологію за рахунок більшого поглинання вуглекислого газу та виділення кисню в повітря, а також очищення ґрунту від шкідливих речовин і підготовки його до органічного землеробства [1, с. 124-127].

Зважаючи на те, що топінамбур сприяє очищенню і відновленню родючості ґрунту, не нагромаджує радіонуклідів і нітратів, активно засвоює вуглекислий газ і виділяє кисень значно краще, як лісові насадження, ця культура є економічно вигідною і надзвичайно ефективною для покращення агроекології Івано-Франківської області і України.

Далі слід перейти до дослідження засад екологічного права, на яких базується можливість використання топінамбура у природоохоронних та агроекологічних цілях.

Відповідно до п. «г» ст. 3 Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища» одним з принципів охорони навколишнього природного середовища виступає екологізація матеріального виробництва на основі комплексності рішень у питаннях охорони навколишнього природного середовища, використання та відтворення відновлюваних природних ресурсів, широкого впровадження новітніх технологій [7].

Слід зауважити, що однією із форм екологізації виробництва та оптимізації стану довкілля є вирощування топінамбура.

Вказаний Закон також передбачає систему екологічного стимулювання у цій сфері. Відповідно до п. «б» ст. 48 Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища», в Україні здійснюється стимулювання раціонального використання природних ресурсів, охорони навколишнього природного середовища шляхом надання на пільгових умовах короткострокових і довгострокових позичок для реалізації заходів щодо забезпечення раціонального використання природних ресурсів та охорони навколишнього природного середовища [7].

По суті дана норма створює загальні правові підстави для матеріального стимулювання виробництва топінамбура у формі короткострокових і довгострокових позик.

Варто зауважити, що вирощування топінамбура та його вплив на покращення агроекології також регулюється на стику екологічного та аграрного права. При цьому має місце поєднання повного дотримання еколого-правових норм з аграрно-правовими нормами, які детермінують сільськогосподарське виробництво топінамбура. Це пояснюється тим, що при вирощуванні даної рослини та виготовленні сировини з нього 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].

Правове регулювання топінамбура також можливе і в антропоохоронних відносинах, які також виступають елементом предмета екологічного права у частині охоронних правовідносин. Зокрема, виходячи з лікувальних властивостей топінамбура та його використання у медицині, у оздоровчих цілях, 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. Крім того, 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 [9].

Крім комплексних законодавчих актів екологічного законодавства України, правове регулювання використання топінамбура (як у виробничих, так і у природоохоронних цілях) підпадає під дію природоресурсного (зокрема, флористичного) права. Це означає, що 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].

Висновки. Таким чином, правове регулювання вирощування топінамбура як засобу покращення агроєкології, детермінується на наступних рівнях:

1) на рівні законодавства, яке врегульовує напрями вирощування і використання топінамбура для покращення агроєкології підпадає під дію закону «Про виробництво та обіг органічної сільськогосподарської продукції та сировини»;

2) на рівні комплексного еколого-правового регулювання, який представлений Законом України «Про охорону навколишнього природного середовища». Тут ключова роль належить принципам екологічного права та принципам охорони довкілля у сфері вирощування топінамбура, а також загальним заходам стимулювання його виробництва;

3) на рівні поресурсного (флористичного) правового регулювання. Тут мова йде про правове регулювання загального і спеціального використання топінамбура як об'єкта рослинного світу на базі Закону України «Про рослинний світ»;

4) на рівні охоронного (антропоохоронного) законодавства, яке врегульовує напрями використання топінамбура у лікувальних та лікувально-профілактичних цілях та базується на Законі України «Про лікарські засоби».

Список використаних джерел

1.Касіянчук В.Д. Нові технології виробництва продукції лікувально-профілактичного призначення, розроблені науковцями Університету Короля Данила. *Концептуальні проблеми розвитку сучасної та прикладної науки*: Матеріали III Міжнародного науково-практичного симпозіуму (17 травня 2019 р., м. Івано-Франківськ). Івано-Франківськ, 2019. С.124-127.

2.Книш В.В., Касіянчук В.Д., Жирак Р.М. і ін. Правове забезпечення вирощування топінамбуру як засобу покращення стану довкілля. *Науково-інформаційний вісник Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького*. 2019. Вип. 7(19). С.96-104.

3.Касіянчук В.Д. Економічні перспективи використання топінамбура, як нетрадиційної сировини. *Науково-інформаційний вісник Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького*. 2013. Вип. 8. С.226-229.

4.Касіянчук В.Д. Топінамбур – ефективна лікувально-профілактична сировина. *Вісті Академії інженерних наук України*. 2016. №1(43). С.37-39.

5.Касіянчук В.Д., Касіянчук М.В. Спосіб виробництва порошкоподібних фруктово-ягідних, овочевих і грибних напівфабрикатів і/або сухо продуктів. Патент на корисну модель №95646. Зареєстровану в державному реєстрі патентів України на корисні моделі 25.12.2014р.

6. Касіянчук В.Д., Касіянчук М.В. Патент на корисну модель № 95646 зареєстровану в державному реєстрі патентів України на корисні моделі 25.12.2014 р.

7. Про охорону навколишнього природного середовища: Закон України від 25.06.1991 р. з наступними змінами і доповненнями. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1264-12>
8. Про рослинний світ: Закон України від 09.04.1999. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/591-14>
9. Про лікарські засоби: Закон України від 04.04.1996. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/123/96-вр>
10. Про виробництво та обіг органічної сільськогосподарської продукції та сировини: Закон України від 04.04.1996 URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/123/425-18>

References

1. Kasiianchuk, V.D. (2019). Novi tekhnolohii vyrobnytstva produktsii likuvalno-profilaktychnoho pryznachennia, rozrobleni naukovtsiamy Universytetu Korolia Danyla [New technologies for the production of therapeutic and prophylactic products, developed by scientists from King Daniel University]. *Kontseptualni problemy rozvytku suchasnoi ta prykladnoi nauky: Materialy III Mizhnarodnoho naukovo-praktychnoho sympoziumu.* (pp. 124-127). Ivano-Frankivsk. (in Ukrainian)
2. Knysh, V.V., Kasiianchuk, V.D., Zhyrak, R.M. et al. (2019). Pravove zabezpechennia vyroshchuvannia topinamburu yak zasobu pokrashchennia stanu dovykillia [Legal support for growing Jerusalem artichokes as a means of improving the environment.]. *Naukovo-informatsiyni visnyk Ivano-Frankivskoho universytetu prava imeni Korolia Danyla Halytskoho*, vol. 7(19), 96-104. (in Ukrainian)
3. Kasiianchuk, V.D. (2013). Ekonomichni perspektyvy vykorystannia topinambura, yak netradytsiinoi syrovyny [Economic prospects for the use of Jerusalem artichoke as a non-traditional raw material]. *Naukovo-informatsiyni visnyk Ivano-Frankivskoho universytetu prava imeni Korolia Danyla Halytskoho*, vol. 8, 226-229 (in Ukrainian)
4. Kasiianchuk, V.D. (2016). Topinambur – efektyvna likuvalno-profilaktychna syrovyna // *Visti Akademii inzhenernykh nauk Ukrainy* [Jerusalem artichoke is an effective therapeutic and prophylactic raw material], 1(43), 37-39 (in Ukrainian)
5. Kasiianchuk, V.D., Kasiianchuk, M.V. (2014). *Sposib vyrobnytstva poroshkopodibnykh fruktovo-yahidnykh, ovochevykh i hrybnykh napivfabrykativ i/abo sukhoproductiv.* Patent for utility model №95646. Registered in the state register of patents of Ukraine for utility models from 25th December 2014. (in Ukrainian)
6. Kasiianchuk V.D., Kasiianchuk M.V. (2014). Patent na korysnu model № 95646 zareiestrovanu v derzhavnomu reiestri patentiv Ukrainy na korysni modeli 25th December 2014. (in Ukrainian)
7. On environmental protection: Law of Ukraine with the following changes and additions (1991, June 25). URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1264-12> (in Ukrainian)
8. On flora: Law of Ukraine (1999, April 9). URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/591-14>
9. On Medicinal Products: Law of Ukraine (1996, April 4,). URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/123/96-вр> (in Ukrainian)
10. On the production and circulation of organic agricultural products and raw materials: Law of Ukraine (1996, April 4). URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/123/425-18> (in Ukrainian)

Стаття: надійшла до редакції 31.02.2020
прийнята до друку 26.03.2020

The article: is received 28.02.2020
is accepted 26.03.2019



УДК 347

DOI: 10.33098/2078-6670.2020.9.21.67-73

ОСОБЛИВОСТІ СПАДКОВОГО ПРАВА КРАЇН КОНТИНЕНТАЛЬНОЇ ЄВРОПИ, АНГЛІЇ ТА США

Піцик Христина Зіновіївна,

кандидат юридичних наук, доцент кафедри цивільного права і процесу Університету
Короля Данила, вулиця Є. Коновальця, 35, 76018, м. Івано-Франківськ,
e-mail: pitcuk14@ukr.net

Канюка Ірина Михайлівна,

кандидат юридичних наук, головний судовий експерт з контролю якості та метрологічного
забезпечення Івано-Франківського НДЕКЦ МВС,
вулиця Національної Гвардії, 14, 76018, м. Івано-Франківськ
e-mail: Kaniukaim@gmail.com

Мета. Метою роботи є проаналізувати особливості спадкового права країн континентальної Європи, Англії та США. **Методика.** Методика включає комплексний аналіз та узагальнення наявного науково-теоретичного матеріалу та формулювання відповідних висновків та рекомендацій. Під час дослідження використовувались наступні **методи** наукового пізнання: термінологічний, функціональний, системно-структурний, логіко-нормативний. **Результати:** В процесі дослідження визнано, що складні суспільні відносини в умовах ринкової економіки призвели до необхідності вирішення проблем, пов'язаних з долею майна, що залишається після смерті людини. **Наукова новизна.** В процесі дослідження встановлено, що хоча українське законодавство про спадкування має тенденцію до поступового розширення меж заповіту, у західних країнах спостерігається протилежна тенденція. **Практична значимість.** Результати дослідження може бути використано у правотворчій та правозастосовній діяльності.

Ключові слова: спадщина, спадкові правовідносини, спадкове правонаступництво, спадкодавець, спадкоємець.

K. Z. Pitsyk

Associated Professor, senior lecturer of the department of civil law and process King Danylo
University, E. Konovaltsya Street, 35, 76018, Ivano-Frankivsk, e-mail: pitcuk14@ukr.net

I. M. Kaniuka

Associated Professor, Chief forensic expert in quality control
and metrology Ivano-Frankivsk scientific research center of the
Ministry of Internal Affairs of Ukraine, 40A, O. Kobulyanskoi St.,
Ivano-Frankivsk, 76019, Ukraine,
e-mail: kaniukaim14@gmail.com

CHARACTERISTICS OF THE INHERITANCE LAW OF THE COUNTRIES OF CONTINENTAL EUROPE, ENGLAND AND THE USA

Purpose. The purpose of the article is to analyze the characteristics of the inheritance law of the countries of continental Europe, England and USA. **Methodology.** The methodology includes a

comprehensive analysis and a synthesis of available scientific and theoretical information. It includes the formulation of relevant conclusions and recommendations. Such **methods** of scientific knowledge were used: terminological, functional, systemic-structural, logical-normative. **Results:** it was determined, that complex social relations under the conditions of a market economy have led to the need to solve problems related to the fate of property that remains after the individual's death. **Originality.** In the process of research is established that while Ukrainian inheritance law tends to expand the boundaries of the will gradually, in Western countries there is the opposite trend. **Practical significance.** The results of the research can be used in legislation and law-enforcement activities.

Key words: inheritance, hereditary legal relationships, hereditary legal succession, deviser, heir.

Постановка проблеми. Складні суспільні відносини в умовах ринкової економіки призвели до необхідності вирішення проблем, пов'язаних з долею майна, що залишається після смерті людини. Хоча українське законодавство про спадкування має тенденцію до поступового розширення меж заповіту, у західних країнах спостерігається протилежна тенденція, яка потребує аналізу та вивчення.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Вивченню проблеми спадкових правовідносин іноземних держав у своїх наукових публікаціях приділяли увагу С. С. Алексєєв, Я. О. Іолкін, А. П. Вершинин, С. Н. Братусь, З. В. Ромовська, Я. М. Шевченко та інші.

Постановка завдання. Визначити та проаналізувати особливості спадкового права країн континентальної Європи, Англії та США, виявити їх взаємозв'язок й взаємообумовленість.

Виклад основного матеріалу дослідження. В усіх зарубіжних правових системах спадкове право є сукупністю норм, що регулюють відносини, пов'язані з переходом прав і обов'язків померлого до інших осіб, і становить окремий правовий інститут. Він є одним з найбільш консервативних і стабільних інститутів цивільного права, який відображає особливості національного менталітету, традицій і усталених принципів приватного права.

Цей правовий інститут формувався під значним впливом римського приватного права, відголоси якого зберігаються, зокрема, і в сучасному праві зарубіжних країн не лише романо-германської, а й англо-американської правової сім'ї. Насамперед, це стосується поділу способів спадкування, свободи заповіту, встановлення порядку закликання до спадкування спадкоємців за законом тощо. Істотне значення для формування спадкового права зарубіжних країн мала церква та релігійні канони щодо сімейних і родинних відносин [1, с. 32].

Спадкове право зарубіжних країн виходить із загальних засад можливості спадкування за законом і за заповітом, причому за загальним правилом спадкування за законом розглядається як "спадкування без заповіту", тобто пріоритет має спадкування за заповітом. Законодавство про спадкування виходить з непорушності свободи волі спадкодавця, який має право самостійно розпорядитися своїм майном, залишивши його будь-яким особам, як з числа родичів, так і осіб, які не мають з ним родинного зв'язку.

Держави континентальної Європи, поряд з принципом свободи волі заповідача, виходять з необхідності забезпечення інтересів сім'ї, закріплюючи нормами спадкового законодавства механізми забезпечення майнових прав родичів спадкодавця.

Континентальна правова система розглядає спадкування як універсальне правонаступництво, тобто як заміну особи спадкодавця на особистість його спадкоємця, внаслідок чого до спадкоємця переходять всі права та обов'язки спадкодавця як єдине ціле.

Спадкові правовідносини в країнах континентальної Європи регулюються, як правило, нормами відповідних розділів цивільних кодексів, поряд з сімейними і майновими відносинами. Спадкування за заповітом у Франції відіграє провідну роль, оскільки надає можливість власнику розпорядитися своїм майном на випадок смерті на власний розсуд.

Відповідно до ст. 967 Французького цивільного кодексу заповітом визнається будь-який документ, зі змісту якого очевидна воля особи вчинити заповідальне розпорядження. Зміст заповіту повинен бути чітким і зрозумілим, не повинен суперечити закону; має чітко визначати спадкоємців, розподіл між ними майна, особисті розпорядження спадкодавця майнового чи немайнового характеру. Заповідач у першу чергу фіксує в заповіті розпорядження майнового характеру, однак він може містити й інші за характером положення (визнання позашлюбної дитини, призначення дитині опікуна, призначення виконавця заповіту тощо) [2, с. 156].

Право скласти заповіт має особа, яка досягла повноліття або емансипована неповнолітня особа, що досягла 16 років. Не емансиповані неповнолітні, що досягли 16 років, можуть скласти заповіт на 1/2 частину майна, яке належить їм на праві власності, і яким вони могли б розпорядитися, якби були повнолітніми.

Досить цікавим є положення про те, що не мають сили заповідальні розпорядження на користь лікарів, іншого медичного персоналу та аптекерів, пацієнтом яких заповідач був під час хвороби, що стала причиною його смерті, якщо вони були зроблені за час цієї ж хвороби, або вони складені на користь духовних наставників і сповідачів [3, с. 8].

Французьке право допускає власноручний і нотаріально посвідчений заповіт. Власноручний заповіт – заповіт, цілком написаний заповідачем, містить його підпис та дату складання (машинописний текст в них не допускається). На перший погляд, це досить зручна і проста форма складання заповіту. Однак, хоча власноручний заповіт і гарантує дотримання повної таємниці як факту його складання, так і змісту, на нашу думку, він містить ряд недоліків, оскільки не виключає ні можливості “загибелі” заповіту, ні небезпеки складання його під впливом третіх осіб.

Нотаріально посвідчений заповіт вчиняється двома нотаріусами або одним нотаріусом у присутності двох свідків. Така “підстраховка” (другий нотаріус або два свідки) служить меті зменшення небезпеки вчинення неправомірних дій нотаріусом, що посвідчує заповіт одноосібно. Його текст записується (друкується) під диктовку спадкодавця, який обов’язково повинен перечитати його після складання. У змісті заповіту робиться спеціальний запис про дотримання всіх правил його вчинення (ст. 971). Підписують заповіт усі присутні: спадкодавець, свідки та нотаріус [2, с. 132].

Функції нотаріуса з посвідчення заповіту за певних життєвих обставин, як правило, надзвичайних, можуть виконувати спеціально визначені для кожного випадку особи: командири військових підрозділів, капітани суден, судді, посадові особи муніципалітетів.

Французькій правовій системі відомий також таємний заповіт: спадкодавець передає його в закритому й запечатаному вигляді нотаріусу та двом свідкам, повідомляє, що зміст цього документа складає його заповіт, підписаний ним особисто та написаний власноручно чи механічним способом. Усе сказане заповідачем, а також дата й місце вчинення, опис конверта та печатки фіксується у відповідному нотаріальному акті, який вчиняється на конверті (чи самому документі) [3, с. 7].

Інтереси найближчих родичів спадкодавця захищаються у французькому праві шляхом обмеження частки майна (вільна частка), якою спадкодавець може самостійно розпорядитися за час життя через продаж, дарування чи складання заповіту; інша частина майна резервується (reserve) в інтересах родини [4, с. 111].

Спадкування за законом відбувається за умови, якщо немає заповіту, він визнаний недійсним, або особи, що названі в ньому як спадкоємці, відмовляються від спадщини. У Франції класифікація спадкоємців за законом і послідовність їх закликання до спадкування здійснюється за системою розрядів. Ця система об’єднує кровних родичів у групи залежно від їхньої

передбачуваної близькості до спадкодавця. ФЦК передбачає чотири розряди спадкоємців за законом:

- перший розряд – діти та інші прямі низхідні родичі спадкодавця (онуки, правнуки, які спадкують за правом представлення);
- другий розряд – батьки спадкодавця, а також його брати і сестри та їхні низхідні родичі до 12 ступеня включно, які спадкують за правом представлення;
- третій розряд – дід, бабуся та прямі висхідні родичі більш дальніх ступенів спорідненості;
- четвертий розряд – інші (крім рідних братів і сестер) родичі бокової лінії до шостого ступеня споріднення (двоюрідні брати і сестри, дядьки, тітки до троюрідних братів і сестер включно) [5, с. 13].

ФЦК розрізняє п'ять ліній спорідненості: низхідну, висхідну по батьковій та висхідну по матері, бокову по лінії батька та бокову по лінії матері. У кожній лінії більш близькі родичі усувають від спадкування більш далеких родичів, за винятком випадків, коли більш віддалені спадкують за правом представлення [3, с. 5].

Вельми цікавим є спадкове право Німеччини. Врегулювання спадкових правовідносин в цій країні здійснюється Німецьким Цивільним Уложенням 1896 року, а саме книгою V “Спадкове право”.

Цивільне законодавство Німеччини, як і інших країн континентальної Європи, передбачає 2 підстави спадкування: за заповітом і за законом, при цьому перевага надається першій підставі. Характеризуючи основні положення, що стосуються юридичної регламентації заповідального спадкування, представляється необхідним зупинитися на правилах, що стосуються порядку вчинення та форми заповіту, а також на видах розпоряджень, які може зробити заповідач.

Активною тестаментоздатністю наділені особи, що досягли 16 років. Недійсними вважаються заповіти, укладені особою, яка внаслідок душевної хвороби не в змозі зрозуміти та оцінити значення розпоряджень, які в ньому містяться [2, с. 118].

Законодавство ФРН (пар.2232, 2247 НЦУ) встановлює три форми заповіту:

1) власноручний, що передбачає письмове викладення волі спадкодавця, зроблене ним власноручно із зазначенням дати й місця складання заповіту та підписане ним особисто. Така форма не потребує офіційного посвідчення заповіту чи підтвердження його показаннями свідків;

2) у формі публічного акту: складається нотаріусом на підставі усної чи письмової заяви спадкодавця. При цьому, якщо спадкодавець не в змозі прочитати складеного нотаріусом заповіту, то він має бути укладений у формі усної заяви заповідача; якщо останній не спроможний усно висловити свою волю, то заповіт може бути укладений тільки в письмовій формі;

3) спрощений: складання письмового документа чи усна заява спадкодавця в присутності трьох свідків, якщо особа знаходиться в місцевості, з якою внаслідок надзвичайних обставин перервано зв'язок, або на німецькому судні в дальньому плаванні. Як справедливо зазначає Шимон С. І., спрощена форма допускається, якщо існує небезпека того, що заповідач помре раніше моменту нотаріального вчинення заповіту [3, с. 6]. Законодавство Німеччини допускає оформлення таємного заповіту, який складається заповідачем і передається на збереження нотаріусу в запечатаному вигляді, як правило, у присутності свідків.

Спадкодавець може призначити в заповіті спадкоємцем будь-яку особу, незалежно від наявності родинних зв'язків з нею. Однак НЦУ встановлює певні обмеження: передбачає право законних спадкоємців на певну обов'язкову частку, яку їм зобов'язані виплатити спадкоємці, зазначені в заповіті. Батьки та чоловік чи дружина, що пережили іншого з подружжя, незалежно від змісту заповіту в будь-якому разі мають право на отримання половини частки, яка б належала їм за законом (обов'язкова частина) [1, с. 32].

Відповідно до законодавства ФРН особи, які мають право на таку “обов’язкову частку”, у випадку, якщо їхні інтереси не забезпечені в заповіті, можуть пред’явити вимоги до спадкоємців за заповітом про виплату їм грошового еквівалента відповідної частки. Розмір обов’язкової частки становить 1/2 того майна, що належало б їм у разі спадкування за законом.

Спадкодавець має право в будь-який час відмінити заповіт у цілому чи частково, для чого він може внести до нього відповідні зміни, укласти новий заповіт або знищити старий. Нотаріально посвідчений заповіт у разі зміни волі спадкодавця, має бути вилучено з установи, де він зберігається [6, с. 26].

В разі відсутності спадкоємців за заповітом настає спадкування за законом. У Німеччині категорії спадкоємців і черговість їх закликання до спадкоємства встановлюються за парантелами. Під парантелю Валах В. В. розуміє групу кровних родичів, що походять від спільного предка і його низхідних родичів [2, с. 113].

Спадкоємці розподіляються за парантелами таким чином:

- перша парантела – усі низхідні спадкодавця (діти, внуки, правнуки чоловічої та жіночої статі);
- друга парантела – батьки спадкодавця та їхні низхідні (до неї входять батьки, рідні брати й сестри, діти й племінники, онуки та внучаті племінники;
- третя парантела – дід і бабуся спадкодавця (по батьківській і материнській лініях) та їх низхідні (це всі родичі прямої лінії споріднення, рідні дядьки й тітки та їх низхідні);
- четверта парантела – прадіди й прабабусі спадкодавця (по батьківській і материнській лініях) та їхні низхідні (фактично це всі родичі прямої лінії споріднення, двоюрідні діди й бабусі та їхні низхідні);
- п’ята і наступні парантели – прапрадіди й прапрабабусі спадкодавця та їхні низхідні і так далі. Кількість парантел законом не обмежується, тобто до спадкування можуть закликатися будь-які родичі, у тому числі й значно віддалених ступенів. Представники кожної з парантел закликаються до спадкування лише у випадку, якщо немає родичів попередньої парантели. Представники четвертої та наступних парантел успадковують, якщо більш близьких родичів та іншого з подружжя немає в живих [3, с. 7].

Спадкове право Англії та США має ряд принципових відмінностей від права країн континентальної Європи.

Слід зазначити, що на відміну від європейських держав, в яких спадкові правовідносини врегульовуються уніфікованими актами, зокрема, кодексами, уложеннями, в Англії та США немає єдиного кодифікованого акта, з цією метою використовується цілий ряд законів. Так, джерелами спадкового права в Англії є Закон про заповіти 1837 р.; Закон про адміністрування спадщини 1925 р.; Закон про спадщину осіб, які не залишили заповіту 1952 р.; Закон про спадкування 1975 р.

У США проблеми спадкування вирішуються законодавством окремих штатів, а також прецедентним правом. Деякі штати пішли по шляху включення норм про спадкування в кодифіковані акти, зводи законів штатів (Вірджинія, Теннесі, Південна Кароліна і ін.). В деяких існують закони, що регламентують питання спадкування [7, с. 221].

Порівняння норм про спадкування, що діють в окремих штатах, показує, що законодавче регулювання питань спадкування суттєво відрізняється. У зв’язку з цим виникає об’єктивна необхідність досягнення однаковості, першим кроком до якого стала розробка уніфікованого закону про спадкування (Uniform Probate Code), прийнятого поки лише в декількох штатах (наприклад, Алясці, Айдахо).

Велику роль у регулюванні спадкових відносин відіграє судова практика, яка заповнює прогалини законодавчої регламентації та вирішує низку інших проблем.

Підставою спадкування англо-американська правова система визнає заповіт і закон. Причому спадкування за заповітом, як і в країнах континентальної правової системи, має пріоритет перед спадкуванням за законом. Однак сама процедура укладення заповіту, його форма, порядок закликання до спадкування спадкоємців за законом суттєво відрізняється.

Заповіт являє собою волевиявлення спадкодавця щодо розподілу належного йому майна на випадок його смерті. Це одностороння угода, яка може бути скасована або змінена заповідачем у будь-який момент до його смерті [3, с. 3].

Висновки. Проаналізувавши спадкове право зарубіжних країн, можна виокремити спільні та відмінні риси у врегулюванні спадкових правовідносин. Спільним є те, що право всіх країн встановлює два способи спадкування: за заповітом і за законом. При цьому забезпечується поєднання принципів свободи заповіту та охорони інтересів родини спадкодавця. Принцип свободи заповіту дозволяє власнику на власний розсуд визначати юридичну долю свого майна після смерті. Його воля певною мірою обмежується на користь найближчих для спадкодавця осіб – членів його родини, для яких резервується певна частина цього майна.

Спадкування за заповітом відіграє провідну роль, оскільки надає можливість власнику на свій розсуд розпорядитися майном на випадок смерті. Спадкування за законом має субсидіарне значення, оскільки застосовується в разі відсутності юридично дійсного заповіту або коли він охоплює лише частину спадкового майна.

Список використаних джерел

1. Васильченко В. В. Методологічні засади спадкового права України. *Бюлетень Міністерства юстиції України*. 2005. № 9(47). С. 31–45.
2. Борщівський М. Ю. Спадкове право: навч. посібник. К.: Центр учбової літератури, 2007. 160 с.
3. Нелін О. І. Особливості спадкування в Україні у період перебування в складі Російської та Австро-Угорської імперій у XIX – початку XX століття: історико-правовий аспект. *Юридична Україна*. 2015. № 9. С. 3 – 8.
4. Дякович М. М. Сімейне право України: навч. посіб. 2-ге вид., випр. та доп. К.: Алерта; Центр учбової літератури, 2012. 552 с.
5. Бойко І. Й. Цивільне право Гетьманщини за Кодексом 1743 року : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Л., 1999. 17 с.
6. Бугаевский А. А. Советское наследственное право. Одесса, 1926. 122 с.
7. Могиліна Т. Г. Деякі питання спадкування окремих видів майна. *Держава і право*. 2002. Вип. 18. С. 220-224.

References

1. Vasilchenko, V.V. (2005). Metodolohichni zasady spadkovoho prava Ukrainy [Methodological foundations of the inheritance law of Ukraine]. *Bulletin of the Ministry of Justice of Ukraine*, № 9 (47), 31–45 (in Ukrainian)
2. Borshchivsky, M. Yu. (2007). *Spadkove pravo: navch. posibnyk* [Inheritance law: textbook. Manual]. K.: Center for Educational Literature (in Ukrainian)
3. Nelin, O.I (2015). Osoblyvosti spadkuvannia v Ukraini u period perebuvannia v skladi Rosiiskoi ta Avstro-Uhorskoï imperii u XIX –pochatku XX stolittia: istoryko-pravovyi aspekt [Peculiarities of inheritance in Ukraine during the stay in the Russian and Austro-Hungarian empires in the XIX - early XX centuries: historical and legal aspect]. *Legal Ukraine*, 9, 3-8 (in Ukrainian)

4. Dyakovich, M.M. (2012). *Simeine pravo Ukrainy* [Family law of Ukraine]. K.: Allerta; Center for Educational Literature (in Ukrainian)

5. Boyko, I.I. (1999). Civil Law of the Hetmanate by the Code of 1743: PhD thesis abstract. L. (in Ukrainian)

6. Bugayevsky, A.A (1926). *Sovetskoe nasledstvennoe pravo* [Soviet inheritance law]. Odessa. (in Ukrainian)

7. Mogilina, T.G. (2002). Deiaki pytannia spadkuvannia okremykh vydiv maina [Some issues of inheritance of certain types of property]. *State and Law*, vol. 18, 220-224. (in Ukrainian)

Стаття: надійшла до редакції 01.04.2020

прийнята до друку 28.04.2020

The article: is received 01.04.2020

is accepted 28.04.2040



УДК 347.6

DOI: 10.33098/2078-6670.2020.9.21.74-79

ШЛЮБНИЙ ДОГОВІР В УКРАЇНІ, ЯК СТРИМУЮЧИЙ ВАЖІЛЬ ПОДРУЖЖЯ ПРИ РОЗЛУЧЕННІ

Шевчук Любомир Васильович,

кандидат юридичних наук, ПВНЗ Університет Короля Данила,

вул.Коновальця 35, м.Івано-Франківськ, 76018

e-mail: Lub1977@ukr.net

ORCID: 0000-0002-8801-4516

Мета. Метою даної статті є розгляд та висвітлення переваг шлюбного договору, бачення мотивуючого фактору у практичній площині майнових відносин подружжя. **Методика.** Методика включає комплексний аналіз та узагальнення наявного науково-теоретичного матеріалу та формулювання відповідних висновків та рекомендацій. В процесі дослідження використовувались наступні методи наукового пізнання: системно-структурний, порівняльний. **Результати.** В процесі зробеного дослідження, встановлено правову захищеність, перевагу та певною мірою стійкість подружжя перед викликами сьогодення, яке мінімізувало негативність майнових наслідків при розлученні, заключивши між собою шлюбний договір. **Наукова новизна.** На даний час для громадян України, сам факт укладення шлюбних договорів є ще далеко не поширеним явищем, певною новизною європейського світу. А тому, все що пов'язане з поняттям "шлюбний договір" є новизною і підставою детального пояснення сім'ям, що саме являє собою цей нормативний документ, його основні переваги. **Практична значимість.** Результати дослідження, висновки, можуть бути застосовані чи взяті до уваги в правозастосовчій практиці в сфері сімейного законодавства.

Ключові слова: шлюбний договір, форма шлюбного договору, зміст шлюбного договору, умови шлюбного договору.

Liubomyr Shevchuk

PhD in Law Science, King Danylo University, Konovaltsja str., 35, Ivano-Frankivsk, 76018

e-mail: Lub1977@ukr.net

MARRIAGE CONTRACT IN UKRAINE AS A DETERRENT LEVER SPOUSES AT DIVORCE

Goal. The purpose of this article is to consider and highlight the benefits of a marriage contract, a vision of the motivating factor in the practical plane of property relations of spouses. **Method.** The methodology involves a comprehensive analysis and generalization of available scientific and theoretical material and the formulation of relevant conclusions and recommendations. The following methods of scientific cognition were used during the research: system-structural, comparative. **Results.** In the course of the research, the legal protection, preference and, to a certain extent, the stability of the married couple against the challenges of the present were established, which minimized the negativity of the property consequences of divorce by concluding a marriage contract. A comparative parallel of thoughts in the expediency of the representative at the conclusion of the marriage contract is conducted. **Scientific**

novelty. At present, for the citizens of Ukraine, the very fact of the conclusion of marriage contracts is not yet common, a certain novelty of the European world. Therefore, everything related to the concept of "marriage contract" is a novelty and the basis for a detailed explanation to families what exactly constitutes this normative document, its main advantages. **Practical importance.** The results of the study, the findings, can be applied or taken into account in the law enforcement practice in the field of family law.

Key words: marriage agreement, form of marriage contract, content of marriage contract, terms of marriage contract, representative.

Постановка проблеми. Послідовно переймаючи досвід західного світу в тій чи іншій сфері, українського законодавця не оминувало й питання, які стосуються інституту сім'ї. Адже, сімейний кодекс на даному етапі потребує ще не аби яких доопрацювань, а особливо, коли це напряму торкається площини майнових спорів, і якщо вони наглядно виникають у молодих сім'ях, які щедесьь в силу неперевіреності часом, гарячкуючи, переважно роблять необдумані кроки, і зрозуміло біжать до суду.

На відміну від наших західних сусідів, які більш прагматично підходять до побудови сім'ї, чим саме убезпечують себе від негативних наслідків в майбутньому, психологія новостворених українських сімей, подружжя, керується в першу чергу на довірі, на почуттях, що безумовно не може не радувати, але водночас, ми є не захищені перед викликами завтрашнього дня. І, як не прикро, та нам доводиться чути, все ж таки, що далеко не найприємніша статистика підтверджує той факт, що вчорашня новостворена сім'я, сьогодні в силу непорозумінь, оббиває пороги суду, ділять майно, обливаючи один одного брудом. А тому, законодавці, фахівці права, так і науковці з своєї сторони, повинні ретельно вивчити регулюючу функцію шлюбного договору, який власне і є тією альтернативою у врегулюванні будь-яких майнових спорів, які можуть бути спровоковані в сімейних відносинах. Переконаливо донести до пересічного українця думку, щоб шлюбний договір сприймався, не як вияв недовіри, іншими словами кажучи, щоб їхні переконання де почуття над розумом міцно тримає верховенство, плавно переросли у практично-дієву, правову сторону. А тому, шлюбний договір є актуальним на даній стадії.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання шлюбного договору в українській науковій літературі, його інтерес доволі зростає. Підняття даної теми прослідковується в працях Л.В.Липеця, З.В.Ромовської, О.Явор, В.С. Гопанчук і інших науковців.

Постановка завдання. Беручи до уваги наявність зростаючої кількості наукових праць, де дійсно приділяється немало уваги шлюбному договору, його умовам, правовій природі, цим самим можна з впевненістю наголосити на його актуальності, подальшого і детального вивчення всіх аспектів даного нормативного документу.

Виклад основного матеріалу дослідження. Передусім, беручи до уваги практику правників, питання щодо укладення шлюбного договору більш притаманно подружжю, де у пари відчутна різниця у віці (скажімо, зовсім юна дружина і чоловік поважного віку, що нині – не рідкість), ініціатором укладання договору найчастіше виступає той, хто старший (здебільшого – чоловіки) [1]. Ця тенденція також властива людям, які до одруження набули певного матеріального статку, або які мали попередні шлюби із певними майновими втратами при розлученні, і зрозуміло проаналізувавши минуле, хочуть мінімізувати ризик втрат в майбутньому.

Отже, що ж в принципі собою являє шлюбний договір, чому і надалі ряд відомих науковців, зосереджують свою увагу на його умовах, на його неминучості у відносинах подружжя. Чому цей

нормативний документ дійсно є актуальним для нашого суспільства, зокрема сімей нашої держави на даній стадії розвитку.

Чіткого визначення поняття шлюбного договору як такого немає. Ряд науковців, фахівців дають своє бачення у визначенні поняття шлюбного договору. Професор Гопанчук В.С. вважає «що це угода осіб(подружжя) про вирішення спірних (як правило, майнових), питань життя сім'ї» [2,с.61]. Жилінкова І.В., веде мову про те, що шлюбний договір це - це угода осіб, які подали заяву про реєстрацію шлюбу або членів подружжя про встановлення майнових прав і обов'язків подружжя, зв'язаних укладенням шлюбу, його існування або припинення» [3, с.40]. На мою думку, шлюбний договір, це один із видів договорів, який укладається між особами, які вступають в шлюб, а також подружжям, умови якого закликані регулювати майнові відносини, спори які виникають в подальшому житті сім'ї чи після припинення сімейних відносин.

Доцільно наголосити на тому, що дійсно подружні відносини, як це передбачено Сімейним кодексом, можуть бути врегульовані за домовленістю (договором), як на це наголошує ст.9 Сімейного кодексу України. Тобто, законодавчо є всі передумови до певного врегулювання, обумовлення сторонами своїх майнових інтересів, їх подальшого захисту. Оскільки, шлюбний договір відноситься до категорії Цивільного права, а беручи до уваги ст.8 Сімейного кодексу України, якщо особисті немайнові та майнові відносини між подружжям, батьками та дітьми, іншими членами сім'ї та родичами не врегульовані цим Кодексом, вони регулюються відповідними нормами Цивільного кодексу України, якщо це не суперечить суті сімейних відносин. Зокрема, відповідно до ч.3 ст.6 ЦК України, сторони в договорі можуть відступити від положень актів цивільного законодавства і врегулювати свої відносини на власний розсуд, цим самим надати особам право вибору, використати норми законодавства щодо регулювання своїх відносин або обумовити інші правила поведінки властиві для сторін.

Насамперед, головною особливістю шлюбного договору є те, що предметом його розгляду можуть виступати тільки майнові відносини [4]. Тобто, все що стосується майна подружжя, визначаються їхні майнові права. А тому питання, які стосуватимуться особистих відносин подружжя, а також особистих відносини між ними та дітьми шлюбний договір не розглядає.

У відповідності до ст.94 Сімейного кодексу, шлюбний договір укладається у письмовій формі і нотаріально посвідчується. Ми можемо тут побачити нотаріуса як третю сторону, без якого фактично ні зміст договору, ні його умови не матимуть правової сили. Наголос ставиться на обов'язковість нотаріального посвідчення, чи він здійснений до реєстрації шлюбу, чи після його реєстрації,

Певним цікавим внесенням законодавцем є те, що стороною шлюбного договору можуть виступати не лише подружжя, але й особи, які подали заяву про реєстрацію шлюбу(наречені). Цим самим, законодавець розширив коло сторін на право укладення договору. Але при цьому, є принципова різниця у набранні юридичної сили шлюбним договором. Якщо, наприклад сторонами договору є подружжя, то договір вступає в силу з моменту його реєстрації нотаріусом, а якщо сторонами є наречені, то в даній ситуації шлюбний договір вступає в силу з моменту державної реєстрації шлюбу.

Шлюбний договір не може йти всупереч норм Конституції України, а тому умови договору повинні зберігати паритет. Кожен із подружжя має рівні права і обов'язки, і не можна ставити одного з подружжя у надзвичайно невідгідне матеріальне становище[4]. Ця аксіома жодним чином і ні на яких пріоритетних підставах не може бути порушеною сторонами чи обставинами. Адже, в іншому випадку це є пряма підстава для визнання даного договору недійсним.

Подружжя може передбачити в умовах шлюбного договору і питання строку, як самого договору а також строки тривалості окремих прав та обов'язків. Дивним, як на перший погляд здається дана правова позиція. Але ж фактично ми можемо прослідкувати той факт, що закінчення строку дії договору не тягне за собою завершення шлюбних відносин. Переважно на практиці подружжю не властиво зосереджувати увагу на строках дії договору. А тому *строк такого договору буде обмежуватися відповідно тривалістю існування шлюбу*. Натомість, подружжя може також врегулювати і питання щодо встановлення окремих його умов і після припинення шлюбу. В даній ситуації на такі обумовлені сторонами моменти можуть впливати ряд чинників. Для прикладу можна навести такі, як погодження строку для проживання чоловіка або дружини після розірвання шлюбу в житловому приміщенні, це також може стосуватися питання строку чинності в плані оплати аліментів одного із подружжя.

Що ж до визначення правового режиму майна в шлюбному договорі, то в даній ситуації сторони можуть відійти від норм сімейного права. Вони можуть визначити майно, яке дружина, чоловік передає для використання на спільні потреби сім'ї, а також правовий режим майна, яке було в свою чергу подароване подружжю у зв'язку з реєстрацією шлюбу. Тут може бути заключено право користування майном а не настання права власності подружжям чи одного з них.

На практиці доволі часто в сім'ї виникають спірні ситуації щодо спільного нажитого майна, кому і що належить. І в даному випадку законодавець, як на мій погляд досить слушно надав право сторонам самим погодити належність кожному з них долю у користуванні чи праві власності майна, щоб уникнути колізійні моменти в майбутньому. Сторони можуть також відійти від норми ст.60 сімейного кодексу, а власне про непоширення на майно набуте ними за час шлюбу статусу права спільної сумісної власності подружжя, і для прикладу вважати його спільною частковою власністю або особистою приватною власністю кожного з них[5]. Чоловік і дружина на власний розсуд можуть внести в умови договору і питання поділу нажитого спільного майна. Це може також стосуватися фінансової компенсації одному з них і цим самим відступити від частки у праві власності на те чи інше майно. Здійснення даної процедури сторонами може бути обумовлена в договорі і в процесі розлучення. У шлюбному договорі сторони можуть передбачити використання належного їм обом або одному з них майна для забезпечення потреб їхніх дітей, а також інших осіб[3]. Якщо, у зв'язку з укладенням шлюбу один із подружжя вселяється в житлове приміщення, яке належить другому з подружжя, сторони у шлюбному договорі можуть домовитися про порядок користування ним. Подружжя може домовитися про звільнення житлового приміщення тим з подружжя, хто вселився в нього, в разі розірвання шлюбу, з виплатою грошової компенсації або без неї [6].

Ч.4 ст. 97 Сімейного кодексу законодавець звертає також увагу на те, що подружжя шлюбним договором можуть передбачити використання належного їм обом або одному з них майна, для забезпечення потреб їхніх дітей, а також інших осіб (батьки одного із подружжя, діти від попереднього шлюбу, утриманці одного із подружжя) [7].

Доречно підкреслити те, що норма ст.97 Сімейного кодексу не дає вичерпного переліку, щодо правового регулювання майна подружжям в шлюбному договорі. А тому ч.5 ст.97 цього кодексу наголошує на тому, що Сторони можуть включити до шлюбного договору будь-які інші умови щодо правового режиму майна, якщо вони не суперечать моральним засадам суспільства.

Сторони можуть домовитися про проживання у житловому приміщенні, яке належить одному з них чи є їхньою спільною власністю, їхніх родичів. Статею 99 Сімейного кодексу України, передбачено можливість обумовити шлюбним договором, питання розміру та строків виплати аліментів, що безумовно є також певною перевагою, щоб в подальшому уникнути

судових спорів. Якщо дійсно таке трапиться, то в даній ситуації в разі невиконання одним із подружжя свого обов'язку за договором, аліменти можуть стягуватися на підставі виконавчого напису нотаріуса [5]. Доволі зважено законодавець підійшов до ч.3ст.99 Сімейного кодексу України, яка регламентує, що шлюбним договором може бути встановлена можливість припинення права на утримання одного з подружжя у зв'язку з одержанням ним майнової (грошової) компенсації.

Немаловажним фактором для сторін шлюбного договору є право на внесення змін до його умов. При цьому, одностороння зміна умов шлюбного договору не допускається. Заборона односторонньої зміни умов договору є запорукою забезпечення стабільності договірних сімейних відносин. Одностороння зміна умов договору допускається лише у випадках та на умовах, визначених договором або законом[7]. Зміни можуть бути внесені як за попередньою угодою сторін так і власне в судовому порядку. Згідно ч.3 ст.100 Сімейного кодексу на вимогу одного з подружжя шлюбний договір за рішенням суду може бути змінений, якщо цього вимагають його інтереси, інтереси дітей, а також непрацездатних повнолітніх дочки, сина, що мають істотне значення.

Законодавець надав сторонам шлюбного договору право відмови від нього, але за взаємною згодою, чим саме, можемо бачити принцип свободи договору. Якщо право на укладення шлюбного договору мають не лише подружжя але особи які подали заяву, то відповідно і в них є повне право на відмову від нього. Заява на відмову від договору, як і на укладення реєструється нотаріусом.

З підстав невиконання умов шлюбного договору, що мають істотне значення, зокрема в разі неможливості його виконання, на вимогу одного з подружжя шлюбний договір може бути розірваний за рішенням суду. Для прикладу в даній ситуації може бути хвороба одного із подружжя, яка завадила виконанню поставлених на нього обов'язків, хоча друга сторона жодним чином не хоче брати до уваги даний фактор. Власне це може бути підставою для звернення до суду про розірвання договору.

Висновки. Підсумовуючи вище викладене, можна з впевненістю наголосити на тому, що дійсно шлюбний договір в інституті сім'ї, подружжя, відіграє неабияку роль в регулюванні майнових відносин, чим саме зменшує ризик необдуманих кроків в тій чи іншій непередбачуваній ситуації. Своєю гнучкістю умов він максимально згладжує фактори тривоги завтрашнього дня у майновій площині подружжя, і власне є фундаментом надійності, зваженості.

Список використаних джерел

1. Коваль Л. Чи поширений в Україні шлюбний договір. *Урядовий кур'єр*. 2011. 18 серпня. URL: <https://ukurier.gov.ua/uk/articles/chi->
2. Жилинкова И.В. Брачный договор: моногр. Харьков: Ксилон, 2005. 176 с.
3. Гопанчук В.С. Законодавство України про шлюб та сім'ю: моногр. К. Видавництво "Наукова думка", 1998. 237 с.
4. Сімейний кодекс України: Кодекс від 10.01.2002 № 2947-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14>
5. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 №254к/96-ВР. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/ 54%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80/ed1996062](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/54%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80/ed1996062).
6. Цивільний кодекс України: Кодекс від 19.06.2003 № 980-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980-15/ed20030619>

*The article: is received 17.04.2020
is accepted 13.05.2020*



УДК 332.83

DOI: 10.33098/2078-6670.2020.9.21.80-85

ПОРУШЕННЯ УМОВ ІНСОЛЯЦІЙНОГО РЕЖИМУ У ТЕНДЕНЦІЯХ СУЧАСНОГО БУДІВНИЦТВА

Шевчук Мирослава Олегівна,

кандидат хімічних наук, доцент кафедри будівництва та цивільної інженерії ПВНЗ УЖД;

вул. Коновальця, 35, 76018 м. Івано-Франківськ, Україна

e-mail: myroslava.shevchuk@ukd.edu.ua

ORCID: 0000-0003-0362-6378

Веркалець Світлана Михайлівна,

викладач кафедри будівництва та цивільної інженерії, ПВНЗ Університет Короля Данила

вул. Коновальця, 35, 76018 м. Івано-Франківськ, Україна

e-mail: svitlana.verkalets@ukd.edu.ua

Шевчук Сергій Євгенович,

викладач кафедри біології та екології ДВНЗ "Прикарпатський національний університет

імені В. Стефаника", вул. Галицька, 201 м. Івано-Франківськ, Україна

Данилишин Микола Олегович,

аспірант ПВНЗ Університет Короля Данила

вулиця Коновальця, 35, 76018 м. Івано-Франківськ, Україна

e-mail: rezervportal@gmail.com

Мета. Метою роботи, є аналіз порушення умов природного освітлення (інсоляція) у житлових будинках, оскільки в сучасних умовах будівництва роль прямого сонячного світла, як природного загальнооздоровчого чинника значно підвищилася, багатоповерхові будинки в містах стають все більш відірваними від природних умов. **Методика.** Методика ґрунтується на всебічному та об'єктивному аналізі нормативно-правового документу ДСТУ-Н Б В.2.2-27:2010 «Настанова з розрахунку інсоляції об'єктів цивільного призначення». **Результати:** в процесі аналізу досліджено, що нормування й розрахунок інсоляції є найбільш гострою економічною та соціально-правовою проблемою. З переходом землекористування та будівництва на ринкову основу норми інсоляції будівель стали головним чинником, що стримує прагнення інвесторів, власників і орендарів земельних ділянок до переуцільнення міської забудови з метою отримання максимального прибутку. **Наукова новизна.** В процесі дослідження виявлено недосконале нормування у теперішніх умовах, що може призвести до серйозних помилок у проектуванні й оцінці інсоляційного режиму квартири та будинку загалом. Максимальна тіньова маска нового будинку повинна відповідати максимально можливій висоті будинку, що проектується, або поєднанню максимальних висот кожної окремої секції, за яких інсоляційний режим у приміщенні існуючого будинку чи на прилеглий території має відповідати нормативним вимогам або не погіршується в нормований період інсоляції. Якщо інсоляція переривається більше ніж один раз, то за розрахункову тривалість інсоляції повинні брати суму тривалості двох найбільших періодів інсоляції. **Практичне значення.** Результати дослідження можуть бути корисними у подальших

дослідженнях порушення умов природнього освітлення, а також вплив житлової забудови на інсоляційні процеси.

Ключові слова: інсоляція, нормування інсоляційних процесів, ущільнення житлової забудови.

Myroslava Schevchuk

Candidate of Chemistry Sciences, Associate Professor of the Department of Construction and Civil Engineering and Law of the King Danylo University, street. Konovalets, 35, Ivano-

Frankivsk, 76018, Ukraine

e-mail: myroslava.shevchuk@ukd.edu.ua

Svitlana Verkalets

Lecturer of the Department of Construction and Civil Engineering and Law of the King Danylo University, street. Konovalets, 35, Ivano-Frankivsk, 76018, Ukraine

e-mail: svitlana.verkalets@ukd.edu.ua

Serhiy Schevchuk

Lecturer of the Department of Biology and Ecology Precarpathian University named after V. Stefanyk, Halytska, 201, Ivano-Frankivsk, Ukraine

Mykola Danylyshyn

Postgraduate Law Student of the King Danylo University
street. Konovalets, 35, Ivano-Frankivsk, 76018, Ukraine

e-mail: rezervportal@gmail.com

**VIOLATION OF THE CONDITIONS OF THE INSOLATION REGIME IN TRENDS OF
MODERN CONSTRUCTION**

Purpose. The purpose of the work is analysis of violations of natural lighting conditions (insolation) in residential buildings, because in the modern conditions of construction the role of direct sunlight as a natural health factor has increased significantly, multi-storied buildings in cities are becoming increasingly detached from natural conditions. **Method.** The methodology is based on a comprehensive and objective analysis of the SSTC-R B normative document R.2.2-27: 2010 "Guidance on the Calculation of Civilian Object Insolation". **Results.** It has been investigated during the process of analysis that the regulation and calculation of insolation is the most acute economic and social-legal problem. With the transition of land usage and construction to the market basis, building insulation rates have become a major factor in holding back investors, landlords and tenants from seeking to redevelop urban development in order to maximize profits. **Scientific novelty.** Imperfect normalization was found under the current conditions in the course of the research, which can lead to serious errors in the design and evaluation of the insulation regime of the apartment and the house as a whole. The maximum shade mask of a new home shall correspond to the maximum possible height of the projected house or to the combination of the maximum heights of each individual section at which the insolation regime in the premises of the existing house or in the surrounding area shall meet the regulatory requirements or shall not deteriorate during the normalized period of insolation. If the insolation is interrupted more than once, then for the estimated duration of the insolation, the sum of the duration of the two largest insolation periods should be taken. **Practical meaning.** The results of the study may be useful in further studies of

violation of natural light conditions, as well as the impact of residential development on insolation processes.

Key words: *insulation, normalization of insolation processes, compaction of residential development.*

Постановка проблеми. Світло є природною умовою життєдіяльності людини. Воно робить позитивний вплив на емоційний стан людини, впливає на обмін речовин, серцево-судинну, нервово-психічну системи і є важливим стимулятором не тільки зорового аналізатора, але й організму в цілому. Понад 80% всієї інформації про зовнішнє середовище надходить в мозок людини через очі. У зв'язку з цим у великих містах особливе значення має якість світлового середовища усередині приміщення, де людині має бути забезпечений не тільки зоровий комфорт, але і необхідний біологічний ефект від освітлення. Останній визначається в основному умовами освітлення приміщень природним світлом, під яким розуміється розсіяне світло небосхилу, що проникає через світлові прорізи, і прямими сонячними променями (інсоляцією). Ці природні фактори повинні бути присутніми в достатній кількості в кожному приміщенні, призначеному для тривалого перебування людини, і, перш за все в приміщеннях житлових будівель. Таким чином, проблема формування комфортного світлового середовища в архітектурі знаходиться, як в центрі правової і соціальної уваги, так і у сфері основних питань екології, архітектури та містобудування.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Професор КНУБА О.В. Сергейчук в статті «Вимоги норм ЄС – основа розроблення комплексу нормативних документів з природного та штучного освітлення» детально розкрив і надав пропозиції з удосконалення можливої структури комплексу нормативних документів з розрахунку та проектування системи освітлення в будівництві і узгодження її з діючими ЄС нормами. У 2013 році Мінрегіоном України була здійснена робота з удосконалення нормативного забезпечення проектування систем освітлення будівель. Затверджена зміна № 2 до ДБН В.2.5-28-2006 «Штучне і природне освітлення», ДСТУ-Н Б В.2.2-27:2010 «Настанова з розрахунку інсоляції об'єктів цивільного призначення», ДСТУ Б А.2.2-8:2010 «Розділ «Енергоефективність» у складі проектної документації об'єктів». Продовжується робота з розроблення нової редакції ДБН В.2.5-28.

Сьогодні обговорюється справа з удосконалення українських норм з освітлення, а це оптимізація площі світлових прорізів з точки зору узгодження санітарно-гігієнічних вимог з економічними; впровадження світловодів для освітлення денним світлом приміщень без вікон чи зон, віддалених від світлових прорізів; впровадження геліоакумулюючих систем для суміщеного та штучного освітлення; впровадження систем перерозподілу світлового потоку для направлення його вглиб приміщень; впровадження сонцезахисних пристроїв (СЗП) для оптимізації інсоляційного режиму приміщень [2, с.79].

Важливими інформаційними джерелами для вивчення природного освітлення є навчальні посібники останніх років з охорони праці авторів. У контексті вивчення особливості природного освітлення в житлових приміщеннях основним є дослідження поняття і сутності екологічної свідомості, її зв'язок з екологічною системою, що розглядають науковці Дьомін М., Левітан Я досліджували екологічну психологію людини [1, с.49].

Постановка завдання. Обмежена прозорість скління світло прозорих отворів, їх затемнення, а часто невідповідність розмірів площі вікон глибині приміщень викликають підвищений дефіцит природного світла в приміщеннях. Недолік природного світла погіршує умови зорової роботи і створює передумови для розвитку у міського населення синдрому «сонячного (або світлового) голодування», що знижує стійкість організму до впливу несприятливих чинників хімічної, фізичної та бактеріальної природи, а за останніми даними і до стресових ситуацій. Тому дефіцит природного світла і денатурація світлового середовища

віднесені до факторів, несприятливих для життєдіяльності людини. У зв'язку з цим головним нашим завданням є дослідження правового порушення умов інсоляційного процесу житлових приміщень багатоповерхівок у містах та *ДСТУ-Н Б В.2.2-27:2010*.

Виклад основного матеріалу дослідження. В області архітектурно-будівельного проектування термін інсоляція означає опромінення територій прямими сонячними променями.

Інсоляційний режим житлових та громадських споруд та територій житлової забудови регламентований в нашій країні санітарними нормами. В основу санітарних норм покладені результати досліджень впливу прямого сонячного світла на шлункову паличку, яка умовно розміщувалася в приміщеннях на рівні підвіконня. Виходячи з цих вимог санітарні норми встановлюють тривалість безперервного добового опромінення приміщень.

Необхідна психологічна та оздоровлююча дія інсоляції повинна також бути забезпечена в житлових та громадських спорудах та територіях житлової забудови. Виняток складають приміщення, де за умовами технології інсоляція не допускається, до таких відносяться: операційні, реабілітаційні зали лікарень, виставочні зали музеїв, хімічні лабораторії, книгосховища, архіви та ін.

У теперішній час переважною тенденцією в містах України стало ущільнення забудови житлових кварталів, особливо центральних районів міст, зведенням торговельних і громадських будівель. Така щільність призводить до порушення державних будівельних норм, створює проблеми, що пов'язані з імовірним затіненням приміщень житлових будинків у зв'язку із зазначеними трансформаціями житлових кварталів, результатом чого є підвищення в експертній практиці частоти вирішення питань, пов'язаних з дослідженням передбачуваного негативного впливу новобудов на інсоляційний режим існуючих житлових будинків.

Нормування й розрахунок інсоляції є найбільш гострою економічною та соціально-правовою проблемою. З переходом землекористування та будівництва на ринкову основу норми інсоляції будівель стали головним чинником, що стримує прагнення інвесторів, власників і орендарів земельних ділянок до переущільнення міської забудови з метою отримання максимального прибутку. Тривалість інсоляції приміщення залежить від величини інсоляційних кутів вікон, їх орієнтації стосовно країн світу та габаритів і віддаленості будівель, розташованих поблизу. Зазначена проблема є особливо актуальною як для центральних районів великих та малих міст – у кварталах зі сформованою житловою забудовою збільшується щільність забудови за рахунок будівництва чи реконструкції (збільшення габаритів) торговельних і громадських будівель. У зв'язку із цим тривалість інсоляції приміщень існуючих житлових будинків може бути суттєво зменшена та не відповідати вимогам державних будівельних норм, тобто вимогам ДБН.

Інсоляція, що нормується на території України, регламентована наступними нормативними документами: ДБН-360-92** «Містобудування. Планування та забудова міських та сільських поселень» (розділ «Регулювання мікроклімату»). Державними санітарними правилами «Планування та забудова населених пунктів»; Держ СанПиН 2605-82 згідно з ДБН-360-92** "Містобудування Планування та забудова міських та сільських поселень" розділу "Регулювання мікроклімату" рекомендується [5, с. 66]:

- розміщення та орієнтація житлових та громадських будинків (за винятком дитячих дошкільних установ, шкіл-інтернатів) повинні забезпечувати тривалість інсоляції житлових приміщень, визначених нормами, та території не менш 2,5 годин; на день на період з 22 березня по 22 вересня для міст, що розташовані на південь від 58° п.ш.

- розміщення та орієнтація будинків дитячих дошкільних установ, загальноосвітніх шкіл, шкіл-інтернатів, установ охорони здоров'я та відпочинку повинні забезпечити безперервну трьох

годинну тривалість інсоляції в приміщеннях, передбачених «Санітарними нормами та правилами забезпечення інсоляції житлових та громадських будинків та території житлової забудови»;

- в умовах забудови дев'ятиповерховими будинками та більше допускається одноразова переривчастість інсоляції житлових приміщень за умов збільшення сумарної тривалості інсоляції впродовж дня на 0,5 год. відповідно для кожної зони.

- в житлових будинках меридіонального типу, де інсолюються всі кімнати квартири, а також при реконструкції житлової забудови або при розміщенні нового будівництва в особливо важких містобудівних умовах (історично-цінне міське середовище, коштовна підготовка території, зона загальноміського та районного центру) допускається скорочення тривалості інсоляції приміщень на 0,5 год [4, с. 23].

Згідно з Державними санітарними правилами «Планування та забудова населених пунктів»: розміщення та орієнтація житлових та громадських споруд висотою 5 та більше поверхів повинна втілюватися з урахуванням забезпечення нормативної тривалості інсоляції згідно «Санітарних правил забезпечення інсоляції житлових та громадських споруд та території житлової забудови», а також норм освітлення згідно з СНіП II-4-79 «Природне та штучне освітлення».

В Україні тривалість інсоляції повинна складати для житлових приміщень та прирівняних до них будинках та дворових територіях не менше 2,5 годин на добу в період з 22 березня по 22 вересня. Нормативна тривалість інсоляції повинна бути забезпечена: в житлових квартирах – не менш, ніж в одній кімнаті в одно-, двох-, трьох кімнатній квартирі та не менш, ніж в двох житлових кімнатах в чотирьох кімнатній квартирі, спальнях гуртожитків та готелях (не менш ніж в 60% кімнат). Розміщення та орієнтація основних функціональних приміщень дитячих дошкільних закладів, загальноосвітніх шкіл, шкіл-інтернатів, закладів охорони здоров'я та відпочинку повинні забезпечувати безперервну трьох годинну інсоляцію на добу. Нормативна трьох годинна інсоляція повинна бути забезпечена на територіях дитячих, ігрових, спортивних майданчиків житлових будинків, дошкільних закладах, школах, спортивних зонах та зонах відпочинку.

“Інсоляційний конфлікт” виникає, в основному, між забудовником і мешканцями існуючих житлових будинків. Тому контролюючі служби обмежуються вимогою експертних висновків відносно впливу новобудови на навколишні житлові будинки чи дитячі установи і тільки зрідка вимагають висновків про дотримання норм інсоляції житлових приміщень (квартир) у нових будинках. Однак переконана, що при затвердженні проектної документації необхідно також аналізувати інсоляцію квартир і в проєктованих житлових будинках. Адже виникають ситуації, коли навіть при дотриманні норм інсоляції мікроклімат в квартирах далеко не оптимальний. Наприклад, у трикімнатній квартирі дві житлові кімнати орієнтовані на північну сторону горизонту, одна – на південну. Очевидно, що у двох кімнатах інсоляція відсутня і при цьому суттєво погіршується температурно-вологісний режим та психологічний мікроклімат цих приміщень. В третій кімнаті, яка часто є спальним приміщенням, можливий перегрів через надмірну тривалість інсоляції. Формально згідно з ДБН В.2.2-15-2005 норма інсоляції виконується, однак умови проживання в цій квартирі не можна назвати комфортними. Недопустимо, коли в нових проєктах житлових будинків не дотримано норми інсоляції в одній чи декількох квартирах. Це істотно знижує якість приживання, цінову вартість квартир, підвищує можливість появи хронічних захворювань у мешканців.

Висновки. Вважаю що, державні контролюючі установи, муніципальні служби міста, які відповідають за затвердження містобудівних і проєктних рішень, повинні вимагати у забудовників і проєктантів висновок про інсоляційний режим житлової забудови, яка знаходиться у найближчому оточенні до проєктованої будівлі (комплексу). Висновок про можливі зміни

інсоляційного режиму й порушення норм інсоляції у житлових приміщеннях існуючих будинків і територій повинні враховувати спеціалізовані установи або ліцензовані фірми.

Тому, щоб житлові приміщення відповідали нормативним документам та Державним будівельним нормам, перш за все має вираховуватись максимум тіньової маски проектного простору. Вона повинна відповідати максимально можливим позначкам висот умовної топографічної поверхні, за яких дотримання інсоляційного режиму у приміщенні існуючого будинку чи на прилеглій території є обов'язковим.

Список використаних джерел

1. Дьомін М., Левітан Я. Соціально-демографічні процеси та основи державної містобудівної політики в Україні. *Проектно-планувальні аспекти містобудування*. К., 2004. Вип. 7. С. 47–56.
2. Сергейчук О.В. Вимоги норм ЄС – основа розроблення комплексу нормативних документів з природного та штучного освітлення. *Сучасні проблеми технічного регулювання у будівництві: збірник наукових праць*. К.: КНУБА, 2015. Вип. 1. С.79-85.
3. ДБН 360-92**. Містобудування. Планування і забудова міських і сільських поселень / Державний комітет України з будівництва і архітектури. К., 2004.
4. СанПиН 2605-82. Санитарные нормы и правила обеспечения инсоляцией жилых и общественных зданий и территории жилой застройки. М., 1982.
5. ДБН В.2.2-15-2005. Житлові будинки. Основні положення / Державний комітет України з будівництва і архітектури. К., 2005

References

1. Demin, M., Levitan, Y. (2004). Sotsialno-demohrafichni protsesy ta osnovy derzhavnoi mistobudivnoi polityky v Ukraini [Socio-demographic processes and bases of state urban policy in Ukraine]. *Design and planning aspects of urban planning*, issue 7, 47–56. (in Ukrainian)
2. Sergeychuk, O.V (2015). Vymohy norm YeS – osnova rozroblennia kompleksu normatyvnykh dokumentiv z pryrodnoho ta shchutnoho osvittlennia [Requirements of EU norms - the basis of the development of a set of regulatory documents on natural and artificial lighting]. *Modern problems of technical regulation in construction: a collection of scientific works*, issue. 1, 79-85. (in Ukrainian)
4. SCC 360-92 **. City planning. Planning and development of urban and rural settlements / State Committee of Ukraine for Construction and Architecture. K., 2004. (in Ukrainian)
5. San. Epid Norms 2605-82. Sanitary norms and rules for insulation of residential and public buildings and residential areas. M., 1982. (in Ukrainian)
6. SCC B.2.2-15-2005. Residential buildings. Main provisions / State Committee of Ukraine for Construction and Architecture. K., 2005 (in Ukrainian)

*Стаття: надійшла до редакції 04.05.2020
прийнята до друку 27.05.2020*

*The article: is received 04.05.2020
is accepted 27.05.2020*



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

УДК 343.13+378.147

DOI: 10.33098/2078-6670.2020.9.21.86-95

**ОКРЕМІ ПРОБЛЕМИ В РОЗУМІННІ, РОЗСЛІДУВАННІ ТА СУДОВОМУ РОЗГЛЯДІ
КРИМІНАЛЬНИХ ПРОВАДЖЕНЬ ЩОДО СЕПАРАТИЗМУ ТА ТЕРОРИЗМУ**

Басиста Ірина Володимирівна,

доктор юридичних наук, професор

*професор кафедри кримінального процесу та криміналістики Львівського державного
університету внутрішніх справ,*

вул. Городоцька, 26, м. Львів, 79007, Україна,

e-mail: basysta-i@ukr.net

ORCID: 0000-0001-9707-7386

Мета. Публікація є спробою її автора презентувати науковій спільноті об'єктивні проблеми щодо розуміння науковцями та практиками таких близьких між собою явищ як сепаратизм та тероризм, висвітлити окремі неузгодженості досудового розслідування (котрі виникають в силу відсутності можливості провести невідкладні слідчі (розшукові) дії безпосередньо на місці вчинення злочину, допитати за загальними правилами свідків-військовослужбовців, реалізувати за існуючими вимогами негласні слідчі (розшукові) дії, призначити і провести необхідні експертизи чи долучити речові докази тощо) та судового розгляду (які наявні через відсутність належного унормованого механізму відновлення втрачених матеріалів) кримінальних проваджень означеної категорії. **Методика.** Аналіз та синтез наукових досягнень низки дослідників, дослідження стану нормативно-правового забезпечення, формування власних умовиводів. Системно-структурний, аналізу та синтезу, функціональний та інші **методи** використані у процесі проведення даного наукового пошуку. **Результати.** У процесі написання цієї статті наведено аргументи, які дають підстави для отримання наступних висновків:

- потрібно передбачити у КПК України окремий порядок провадження процесуальних дій (так як нерідко відсутня можливість провести невідкладні слідчі (розшукові) дії безпосередньо на місці вчинення злочину, допитати за загальними правилами свідків-військовослужбовців, реалізувати за існуючими вимогами негласні слідчі (розшукові) дії, призначити і провести необхідні експертизи чи долучити речові докази тощо), а не лише отримання згоди на їх проведення, як це ми маємо на сьогодні у статті 615 КПК України;

- процесуальний порядок відновлення втрачених матеріалів кримінальних проваджень цієї категорії процедурно повинен різнитися від існуючого загального, що унормований у КПК України (мова йде як про ті кримінальні провадження по яких кінцеві процесуальні рішення ще не прийнято на стадії досудового розслідування, так і про ті, по яких вже є рішення судів першої, апеляційної чи касаційної інстанцій а також ЄСПЛ);

- на часі є розроблення методичних рекомендацій щодо зменшення та нівелювання психологічної складової при оцінці доказів у кримінальних провадженнях вказаної категорії;

- нагальним також є вирішення питання із надмірною завантаженістю слідчих підрозділів.

Наукова новизна. Терористичні та сепаратистські прояви на сьогодні вельми актуалізувалися на значній кількості територій, на жаль, Україна входить у їх перелік. Спробую на основі наявних науково-практичних поглядів та власних переконань виокремити ті наявні проблеми та сформулювати рекомендації, які будуть корисними у нормотворчій та практичній діяльності із розслідування та судового розгляду цієї категорії кримінальних проваджень. **Практична значимість.** Результати дослідження може бути використано у правотворчій та правозастосовній діяльності під час розслідування кримінальних правопорушень, пов'язаних із сепаратизмом та тероризмом.

Ключові слова: сепаратизм, тероризм, національна безпека, кримінальне провадження, досудове розслідування, слідчі (розрашукові) дії, судовий розгляд, Верховний Суд, Європейський суд з прав людини (ЄСПЛ).

Iryna Basysta

Doctor of Legal Sciences, professor
Professor at the Department of the Criminal Procedure
Lviv State University of Internal Affairs,
Gorodotska Street, 26, Lviv, 79007, Ukraine
e-mail: basysta-i@ukr.net

CERTAIN PROBLEMS IN UNDERSTANDING, INVESTIGATING AND LITIGATION OF CRIMINAL PROCEEDINGS ON SEPARATISM AND TERRORISM

Objective. The publication is the author's attempt to present to the scholarly community the objective problems of the researchers' and legal practitioners' understanding of such closely related phenomena as separatism and terrorism, to cover some particular problems of pre-trial investigation (which emerge due to impossibility of conducting urgent investigative actions right on the crime site, to interrogate the military personnel witnesses according to the general rules, to conduct covert investigation procedures in compliance with the current requirements, to commission and conduct the necessary expert investigations or to officially add the evidentiary items to the case, etc.) and of litigation (being caused by absence of proper regulatory mechanism for recovering the lost materials) for the criminal proceedings of the category mentioned above. It also strives to develop proposals to help reduce the number and urgency of the outlined problems. **Methodology.** Analysis and synthesis of the scholarly work of several researchers, study of the state of the regulatory support, outlining the author's own conclusions. The structural and systemic methods, analysis and synthesis, functional and other **methods** were used in the course of this study. **Results.** This article introduces arguments that provide grounds for the following conclusions:

- the Code of Criminal Procedure of Ukraine needs to be amended with a separate procedure for taking the procedural actions (as it is often impossible to conduct urgent investigative actions right on the crime site, to interrogate the military personnel witnesses according to the general rules, to conduct covert investigation procedures in compliance with the current requirements, to commission and conduct the necessary expert investigations or to officially add the evidentiary items to the case, etc.), not just stipulating obtaining consent for conducting them, as it is now set out in Article 615 of the Code of Criminal Procedure of Ukraine;

- the procedure for restoring the lost materials of criminal proceedings of the specified category should differ from the current general one, currently regulated in the Code of Criminal Procedure of

Ukraine (this includes both criminal proceedings that are still at the stage of the pretrial investigation with no procedural judgment yet and that have already received the judgment of the courts of the first instance, courts of appeal, courts of cassation, or the European Court of Human Rights);

- the guidelines should be developed to help mitigate and alleviate the psychological component when evaluating evidence in the criminal proceedings of the specified category;

- another urgent issue is resolving the problem of investigative units being overloaded.

Academic novelty. Terrorism and separatism are now manifesting in many countries, and, unfortunately, Ukraine is one of them. Based on the available scholarly opinions, practice, and on my expertise, I attempt to outline the urgent issues and to articulate recommendation that can be useful in the regulatory and practical activities on investigation and litigation of this category of criminal proceedings. **Practical importance.** The study results can be used in the regulatory and law-enforcement activity in the course of investigation of criminal offences connected to separatism and terrorism.

Key words: separatism, terrorism, national security, investigation, criminal proceedings, pre-trial investigation, investigative actions, litigation/court proceeding, the Supreme Court, European Court of Human Rights (ECHR).

Постановка проблеми. Варто підкреслити, що тероризм як явище існує більше 2,5 тисяч років. Окремі дослідники вважають, що з огляду сучасного розуміння першими терористами стали французькі якобінці, що прийшли до влади у 18 столітті. Саме в той період термін «тероризм» став широкоживаним. На сьогодні єдиного наукового визначення цього поняття не існує (це і кримінальний злочин, і різновид війни, і результат діяльності міжнародних терористичних організацій, і різновид зовнішньої агресії та внутрішньої незгоди, і спосіб ідентичності тощо). Вченими запропоновано більш, ніж 100 варіантів наукових підходів до розуміння тероризму і це закономірно, адже в поступовому русі людства погляди на цю проблематику теж змінювалися [1, с.312-313].

Таке антигромадське небезпечне явище є одним із способів захоплення й утримання влади та може втілюватися у вигляді вчинення терористичного акту [2, с.281; 3] або ж це управління соціумом під впливом превентивного залякування [4, с.182].

В свою чергу сепаратизм є менш дослідженим явищем, але вельми поширеним і нерідко пов'язаним із терористичними проявами. На жаль, Україна належить до переліку країн світу, де фіксуються рухи, що можуть бути визначені як сепаратистські. За такі протиправні діяння кримінальна відповідальність передбачена у нормах, які розташовані у різних розділах Особливої частини Кримінального кодексу України, зокрема у Розділі I «Злочини проти основ національної безпеки України» (статті 109, 110, 110², 111) та Розділі XX «Злочини проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку» (статті 436, 437, 447), родовим об'єктом яких є охоронювані кримінальним законом суспільні відносини щодо забезпечення національної безпеки в політичній та військовій сферах [5, с.117, 120].

Розслідування та судовий розгляд кримінальних проваджень цієї категорії наштовхуються на низку проблем, які, звісно притаманні більшості кримінальних проваджень, але є й такі, які пов'язані виключно із специфікою цих протиправних, кримінально-караних діянь, місцем і способом вчинення тощо. Не можу вважати себе першопрохідцем на цій ниві, а лише спробую узагальнити вже висловлені точки зору науковців і практиків щодо проблематики розслідування та судового розгляду кримінальних проваджень про сепаратизм та тероризм, а також запропоную свої авторські підходи для формування певної концепції щодо мінімізації наявних проблем в розслідуванні та судовому розгляді кримінальних проваджень означеної категорії.

Аналіз останніх досліджень та публікацій засвідчує, що окремі аспекти задекларованої проблематики під різними кутами зору були предметом наукових пошуків О.Ф. Бантишева,

К. Є. Войтовського, І.В. Діордіци, С. В. Дрьомова, В.С. Картавцева, В.А. Ліпкана, П.С. Матишевського, А. О. Місюри, О. О. Резнікової, Є.Д. Скулиша та інших вчених. При цьому, комплексно проблеми досудового розслідування та судового розгляду кримінальних проваджень про сепаратизм та тероризм не досліджувалися та не проводилося їхнє узагальнення.

Постановка завдання. Ставиться завдання проведення аналізу та синтезу поглядів науковців та практиків, їх узагальнення, а також напрацювання пропозицій, які сприятимуть зменшенню кількості і гостроти означених проблем.

Виклад основного матеріалу дослідження. Враховуючи близькість обох явищ, загалом злочини, пов'язані з тероризмом та сепаратизмом в Україні, практики умовно розділяють на 2 категорії – це участь у терористичній організації певних осіб та злочини, пов'язані з обстрілами з боку незаконних збройних формувань. 75% злочинів, у яких прокуратурою Донецької області здійснювалось процесуальне керівництво та які розслідувалися слідчими обласного Управління Служби безпеки, це злочини за фактами обстрілів позицій Збройних Сил України та населених пунктів з території, контрольованої представниками так званої терористичної організації «Донецька народна республіка» [6, с.41-46]. Звісно, що такий поділ є умовним та не повною мірою узгоджується із існуючими теоретичними підходами, однак має право на існування як авторська позиція, яка слідує із наявної практики розслідування.

Сепаратизм як соціально-політичне явище в своєму розвитку проходить декілька стадій і на різних етапах супроводжується вимогами різного ступеня радикальності, а інтенсивність його проявів дозволяє вести мову про рівень його загрози державній цілісності. Аналіз явищ і подій, безпосередньо пов'язаних з дезінтеграційними процесами, свідчить про те, що найпоширенішою формою сепаратизму в міжнародній практиці є етнічний (етнотериторіальний), який за десятиліття, дослівно, змінив устрій різних держав і в загальному – політичну карту світу. Під впливом етнічного сепаратизму відбувся розпад найбільших у сучасній історії поліетнічних держав: Радянського Союзу та Югославії. Аналіз цієї проблематики є актуальним і для України, оскільки сепаратизм є загрозою для національної безпеки нашої держави. В Україні існує значна кількість сепаратистських тенденцій, які потребують теоретичного і практичного вивчення та дослідження [7, с.45].

Проблематика детермінант, ознак, чинників сепаратизму перебуває в полі зору науковців не одне десятиліття, але так гостро, як сьогодні, на наших теренах вона не поставала ніколи раніше. Цілком погоджуюся, що для визначення ефективної державної стратегії протидії сепаратизму необхідне глибоке розуміння причин виникнення цього явища. Дослідники виділяють головну рису сепаратизму – прагнення відокремлення частини держави від цілого, яке детермінується наявністю низки умов, серед яких і неоднорідність населення країни (етнічна, релігійна та ін.), і нерівномірність економічного, соціального, культурного, демографічного розвитку окремих регіонів, а також історичні чинники та невважена політика центральної влади щодо етнічних меншин та конфесійних спільнот, яка погіршує їх становище або сприймається ними як така, що спрямована на позбавлення (порушення) їхніх прав та свобод [8, с.4-5]. Український законодавець наполегливо удосконалює чинні нормативні положення, які в комплексі з іншими заходами покликані мінімізувати сепаратистські прояви, імплементує вже апробовані способи і методи протидії. Але проблем у цій царині вистачає.

Варто звернутися до таких нагальних практичних невіршених ситуацій, які виникають при розслідуванні злочинів, пов'язаних з тероризмом та сепаратизмом, коли зважаючи на тимчасову окупацію деяких районів і населених пунктів, а також в умовах бойових дій *слідчі та прокурори позбавлені можливості провести невідкладні слідчі (розшукові) дії безпосередньо на місці вчинення злочину, слідчо-оперативна група не завжди має об'єктивну можливість прибути*

вчасно. Також є проблеми в організації встановлення та допиту свідків з числа військовослужбовців, які задіяні в антитерористичній операції через їх систематичну ротацію, передислокацію, поранення тощо, долучення до матеріалів кримінального провадження документів про проходження потерпілими військовослужбовцями служби у відповідних підрозділах, які виконують бойові завдання. Через припинення нормального функціонування багатьох експертних установ, відсутність належного експертного обладнання проведення молекулярно-генетичної, цитологічної, імунологічної, хімічної, балістичної експертизи здійснюється за межами області [6, с.41-46].

Наступною проблемою є неможливість витребувати матеріали кримінальних проваджень із тимчасово окупованих територій. Це, як правило, не вдається зробити ні під час досудового розслідування, ні в судовому розгляді. Очевидно, що у свій час Молдова, Грузія, Ізраїль та інші країни стикалися із проблемою неможливості витребування із судів самопроголошених, а часто і невизнаних світовою спільнотою територій з невизначеним статусом, кримінальних справ, по яких рішення судів оскаржувалися як у національних судах, так і міжнародних. Сьогодні ці проблеми розгорнуло, на жаль, і перед державою Україна. Провадження у кримінальних справах щодо осіб, засуджених судами на територіях України, що нині є тимчасово окупованими, має свою специфіку, що знаходить відображення в низці проблем організаційного та законодавчого характеру. Зокрема, матеріали кримінального провадження з підстави установлення Європейським Судом з прав людини (ЄСПЛ) порушення Україною міжнародних зобов'язань під час вирішення справи судом має розглядати Велика Палата Верховного Суду за правилами провадження за нововиявленими або виключними обставинами відповідно до глави 34 Кримінального процесуального кодексу України 2012 року. Водночас, перепорою для такого розгляду є відсутність належного процесуального унормування та чіткого визначення порядку відновлення матеріалів кримінальної справи, що знаходяться на тимчасово окупованій території і не можуть бути витребувані Верховним Судом [9, с.119-125].

В свою чергу, 29 тисяч 134 провадження, які розслідувались органами міліції залишилися на окупованій території, при цьому у 770 таких кримінальних провадженнях особам повідомлялось про підозру [6, с.41-46]. З урахуванням напрацьованої практики, зазначається у доповіді прокурора Луганської області, розроблено проект відповідних змін та доповнень до чинного законодавства, які передбачають і процедуру відновлення втрачених матеріалів кримінального провадження на стадії досудового розслідування. Зокрема, чинна редакція статей 524, 526 КПК України передбачає можливість відновлення втрачених матеріалів лише у кримінальному провадженні, яке завершилося ухваленням вироку суду, і лише тим судом, який ухвалив такий вирок. У зв'язку з цим з метою реалізації можливості закінчити кримінальне провадження незалежно від стадії, на якій воно перебуває, пропонується розширити перелік матеріалів, які підлягають відновленню. Крім цього, пропонується змінити правила підсудності заяв про відновлення проваджень тощо [10, с.123].

Виходячи за рамки традиційних наукових підходів, практичні працівники цілком вірно акцентують свою та, відповідно, й нашу увагу на психологічній складовій оцінки доказів у кримінальних провадженнях про злочини, вчинені на тимчасово окупованих територіях, в умовах проведення антитерористичної операції на сході України, що мають своїм об'єктом основи національної безпеки України. Так, поєднання юриспруденції та психології при оцінці доказів у згаданій категорії справ доповнюється особливим суб'єктивним сприйняттям соціально-політичної ситуації в Україні, тривалого збройного конфлікту з великою кількістю жертв серед військовослужбовців та цивільного населення, ідеологічних основ державності та наявності зовнішньої агресії стосовно України, власної ролі суб'єкта оцінки доказів, як громадянина, у державотворчих процесах тощо. За таких умов провадження логіко-правової діяльності суб'єкта

оцінки доказів виникають передумови до формування його внутрішнього переконання на основі так званого «обвинувального ухилу мислення», що, навіть за наявності слабкої доказової бази, «підштовхує» слідчого, прокурора та меншою мірою суд до ухвалення конкретного процесуального рішення [11, с.38-40].

Вельми складною є й ситуація із *надмірною завантаженістю слідчих підрозділів*, зокрема і органів безпеки, основні зусилля яких в районі проведення антитерористичної операції спрямовано на розслідування злочинів проти основ національної безпеки України, злочинної діяльності незаконних збройних формувань і терористичних організацій, а також інших злочинів, пов'язаних із розгортанням сепаратизму і тероризму на території південно-східної України [12, с.57-59]. 3 лютого 2014 року, тобто з часу початку російської агресії, слідчими органів безпеки розслідувалось понад 15 тис. злочинів проти основ національної безпеки України та терористичної спрямованості, пов'язаних з анексією Криму та проведенням антитерористичної операції на сході України. За статтею 109 ККУ – 319; за статтею 110 ККУ – 978; за статтею 111 ККУ – 238; за статтею 113 ККУ – 133; за статтею 114 ККУ – 21; за статтею 258 ККУ – 7343; за статтею 258-3 ККУ – 3162; за статтею 258-5 ККУ – 449. 3 лютого 2014 року по 1 листопада 2017 року здійснено повідомлення про підозру 3573 особам (з них 130 громадянам Російської Федерації), з яких було заарештовано 1495 осіб. До судів направлено обвинувальні акти щодо 1837 осіб учасників терористичних організацій і незаконних воєнізованих формувань, зрадників, посібників терористів та інших, що вчинили злочини проти України. 606 осіб визнано винними у вчиненні злочинів проти держави й народу України, їх засуджено до різних строків ув'язнення [13, с.81].

Недосконалість кримінального процесуального законодавства також не на користь розслідуванню означених кримінальних правопорушень. Попри внесення низки змін, пов'язаних із введенням у 2014 році особливого режиму досудового розслідування в умовах воєнного, надзвичайного стану або у районі проведення АТО (стаття 615 КПК України), а також спеціального досудового розслідування (глава 24¹ КПК України), визначений кримінальним процесуальним законом порядок збирання доказів не повною мірою враховує специфіку кримінальних проваджень, що здійснюються в умовах АТО. На перший погляд, положення статті 615 КПК України надають прокурору широкі повноваження з самостійного (без звернення з клопотанням до слідчого судді) прийняття рішень про проведення негласних слідчих (розшукових) дій, обшуку й тимчасового доступу до речей і документів. Проте застосування вказаної правової норми без урахування вимог статей 30, 31 та 64 Конституції України може призвести до істотного порушення конституційних прав і свобод людини та, як наслідок, – до визнання отриманих у такий спосіб доказів недопустимими. Такий висновок ґрунтується на тому, що конституційні норми мають вищу юридичну силу і є нормами прямої дії, а суд, слідчий суддя, прокурор, слідчий та інші службові особи органів державної влади відповідно до засади законності (стаття 9 КПК України) зобов'язані неухильно додержуватися вимог Конституції України. Вочевидь, є потреба у введенні спеціальної норми, яка б визначала не тільки особливий порядок отримання дозволу на проведення окремих процесуальних дій в районі АТО, а й особливий порядок їх проведення [12, с.57-59].

Висновки. Отже, окремими проблемами в розслідуванні сепаратизму та тероризму, які потребують нагального вирішення є, в першу чергу, недосконалість кримінального процесуального законодавства, адже потрібно передбачити у КПК України окремий порядок провадження процесуальних дій (так як нерідко відсутня можливість провести невідкладні слідчі (розшукові) дії безпосередньо на місці вчинення злочину, допитати за загальними правилами свідків-військовослужбовців, реалізувати за існуючими вимогами негласні слідчі (розшукові) дії, призначити і провести необхідні експертизи чи долучити речові докази тощо [6, с.41-46]), а не

лише отримання згоди на їх проведення, як це ми маємо на сьогодні у статті 615 «Особливий режим досудового розслідування в умовах воєнного, надзвичайного стану або у районі проведення антитерористичної операції» КПК України.

По-друге, варто передбачити процесуальний порядок відновлення втрачених матеріалів кримінальних проваджень, який процедурно повинен різнитися від існуючого загального, що унормований у КПК України (мова йде як про ті кримінальні провадження по яких кінцеві процесуальні рішення ще не прийнято на стадії досудового розслідування, так і про ті, по яких вже є рішення судів першої, апеляційної чи касаційної інстанцій а також ЄСПЛ). Що ж стосується ситуації, коли відповідно до існуючих законодавчих вимог в Україні, заява про перегляд судового рішення за такою виключною обставиною, як встановлення ЄСПЛ порушення статей Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року (а відповідно і порушення Україною міжнародних зобов'язань при вирішенні цієї справи судом) подається до Верховного Суду, що розпочав свою роботу 15 грудня 2017 року, то під час розгляду такої заяви Верховний Суд повинен виходити у своїх рішеннях із наявних матеріалів, якими є матеріали, що стали підставою для прийняття рішення ЄСПЛ, тексту цього рішення та матеріалів кримінальної справи. При цьому у чинному КПК України законодавцем не визначено імперативної норми, яка б зобов'язувала Верховний Суд витребувати матеріали кримінальної справи, у якій ЄСПЛ встановлено порушення статей Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року під час здійснення досудового розслідування чи судового розгляду. Якщо вести мову про суди, розташовані на тимчасово окупованих територіях України, то запити Верховного Суду про надання таких матеріалів ними не виконуються. За цих обставин єдиним способом вирішення цієї ситуації є розробка та введення в дію особливої процедури відновлення матеріалів кримінальних справ. На жаль, нині ця процедура у КПК України не передбачена. Законодавцем не визначений перехідний період, не розмежовано два різні порядки розгляду Верховним Судом заяв засуджених у кримінальних справах, щодо яких ЄСПЛ встановив порушення статей Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року. Йдеться про ті кримінальні справи, скарги у яких подані до ЄСПЛ та прийняті до розгляду до вступу в дію Закону України від 3 жовтня 2017 року № 2147-VIII, та кримінальні справи, скарги у яких подані до ЄСПЛ та прийняті до розгляду після набрання чинності означеним Законом, що змінив процедуру такого розгляду у Верховному Суді. Неможливість витребування матеріалів кримінальних справ із судів, розташованих на тимчасово окупованих територіях, є об'єктивною перешкодою під час розгляду Верховним Судом заяв про перегляд судового рішення за виключними обставинами. Без цих матеріалів в окремих випадках (зокрема, під час скасування рішень національних судів Верховним Судом), провадження здійснювати неможливо. Передбачений нині у КПК України загальний порядок відновлення втрачених матеріалів не містить відповіді на ці питання. Тож нагальною потребою сьогодення є процесуальне унормування та чітке визначення порядку відновлення таких матеріалів. Вирішення цього питання на законодавчому рівні важливе й тому, що питання, пов'язані з дотриманням Україною міжнародних зобов'язань, і надалі неодноразово виникатимуть перед Верховним Судом під час розгляду заяв осіб у справах, розглянутих судами на тимчасово окупованих територіях [9, с.130-134].

Також слід розробити методичні рекомендації щодо зменшення та нівелювання психологічної складової при оцінці доказів у кримінальних провадженнях вказаної категорії.

Нагальним також є вирішення питання із надмірною завантаженістю слідчих підрозділів.

Список використаних джерел

1. Антоненко-Куличенко Н.С. Правовая природа отношений по возмещению вреда, причиненного террористическим актом, по законодательству Республики Беларусь / Військові

злочини: кримінально-правова, криміналістична та кримінологічна характеристика: колективна монографія. Херсон: Видавничий дім «Гельветика», 2015. С. 309-325.

2. Басиста І.В., Сав'юк О.В. Особливості розслідування терористичних актів на залізниці, аварій і катастроф: порівняльний аспект / Військові злочини: кримінально-правова, криміналістична та кримінологічна характеристика: колективна монографія. Херсон: Видавничий дім «Гельветика», 2015. С.280-294.

3. Басиста І.В., Благути Р.І, Максимів Л.В. та інші Особливості розслідування катастроф і аварій на залізничному транспорті: методичні рекомендації. Львів: ЛьвДУВС, 2014. 104 с.

4. Петрищев В.Е. О задачах борьбы с терроризмом в странах СНГ / Международный терроризм: истоки и противодействие: матер. международной научно-практической конференции (г. Санкт-Петербург, 18-19 апреля 2001 г.): Санкт-Петербург: Секретариат Совета Межпарламентской Ассамблеи государств-участников СНГ, 2001. С.180-185.

5. Михаил Стиранка. Родовой и видовой объекты сепаратизма. LEGEA SI VIATA: Международный научно-практический правовой журнал. 2019. № 2/2. С. 116-120. URL: <http://www.legeasiviata.in.ua/archive/2019/2-2/25.pdf>

6. Калінін Є.В. Особливості збирання доказів у кримінальних провадженнях щодо кримінальних правопорушень, учинених в районі проведення АТО / Особливості процесуального доказування у кримінальних провадженнях про злочини, вчинені на тимчасово окупованих територіях: матеріали II Круглого столу (3 листопада 2017 року). Київ: Національна академія прокуратури України, 2018. С. 41-50. URL: http://napu.com.ua/materialy/Osobluvosti_procesualnogo_dokazuvania.pdf

7. Цебенко О. Форми вияву сепаратизму: теоретико-методологічний аспект. *Українська національна ідея: реалії та перспективи розвитку*. 2014. Випуск 26.. С. 44-51.

8. Міжнародний досвід боротьби із сепаратизмом: висновки для України: аналітична доповідь / О. О. Резнікова, А. О. Місюра, С. В. Дрьомов, К. Є. Войтовський. Київ: Національний інститут стратегічних досліджень, 2016. Серія «Національна безпека», Випуск 12. 52 с. URL: https://niss.gov.ua/sites/default/files/2017-01/Separatism_druk-8a53a.pdf

9. Basysta I., Galagan V. Problems of adherence by Ukraine to international commitments in resolution of cases in trials that took place in temporarily occupied territories. *Kyiv-Mohyla Law and Politics Journal* // Kyiv. 2018. №4. P. 119-135. URL: <http://kmlpj.ukma.edu.ua/article/view/153256>

10. Янко В.М. Актуальні питання застосування кримінального процесуального законодавства в районі проведення антитерористичної операції. *Особливості процесуального доказування у кримінальних провадженнях про злочини, вчинені на тимчасово окупованих територіях*: матеріали II Круглого столу (3 листопада 2017 року). Київ: Національна академія прокуратури України, 2018. С. 121-123. URL: http://napu.com.ua/materialy/Osobluvosti_procesualnogo_dokazuvania.pdf

11. Зиков О.В. Окремі питання оцінки доказів у кримінальних провадженнях про злочини, вчинені на тимчасово окупованих територіях, об'єктом яких є основи національної безпеки України. *Особливості процесуального доказування у кримінальних провадженнях про злочини, вчинені на тимчасово окупованих територіях*: матеріали II Круглого столу (3 листопада 2017 року). Київ: Національна академія прокуратури України, 2018. С. 38-40. URL: http://napu.com.ua/materialy/Osobluvosti_procesualnogo_dokazuvania.pdf

12. Кудінов С.С. Проблеми правового регулювання порядку збирання доказів під час досудового розслідування, що здійснюється в районі проведення АТО. *Особливості процесуального доказування у кримінальних провадженнях про злочини, вчинені на тимчасово окупованих територіях*: матеріали II Круглого столу (3 листопада 2017 року). Київ: Національна

академія прокуратури України, 2018. С.57-59. URL:
http://napu.com.ua/materialy/Osoblivosti_procesualnogo_dokazuvania.pdf

13. Маяков В.А. Особливості процесуального доказування у кримінальних провадженнях про злочини, вчинені на тимчасово окупованих територіях. *Особливості процесуального доказування у кримінальних провадженнях про злочини, вчинені на тимчасово окупованих територіях*: матеріали II Круглого столу (3 листопада 2017 року). Київ: Національна академія прокуратури України, 2018. С. 81-85. URL:
http://napu.com.ua/materialy/Osoblivosti_procesualnogo_dokazuvania.pdf

References

1. Antonenko-Kulichenko, N.S. (2015). Pravovaia pryroda otnosheni po vozmeshcheniyu vreda, prychynennoho terrorystycheskym aktom, po zakonodatelstvu Respublyky Belarus [Legal nature of relations for compensation for damage caused by a terrorist act, according to the legislation of the Republic of Belarus]. *War crimes: criminal, criminalistic and criminological characteristics: collective monograph*. Kherson: Helvetik Publishing House. (in Russian)

2. Basysta, I.V., Savyuk, O.V. (2015). Osoblyvosti rozsliduvannia terorystychnykh aktiv na zaliznytsi, avarii i katastrof: porivnialnyi aspekt [Features of investigation of terrorist acts on the railways, accidents and catastrophes: comparative aspect]. *War crimes: criminal, criminalistic and criminological characteristics: collective monograph*. Kherson: Helvetik Publishing House. (in Ukrainian)

3. Basysta I.V., Blaguta R.I. and other (2014). *Osoblyvosti rozsliduvannia katastrof i avarii na zaliznychnomu transporti* [Features of railroad accident and accident investigation: guidelines]. Lviv: Lviv State University of Internal Affairs. (in Ukrainian)

4. Petrishchev, V.E. (2001). O zadachah borbyi s terrorizmom v stranah SNG [On the tasks of the fight against terrorism in the CIS countries]. *International terrorism: the origins and countermeasures*: Mater. international scientific-practical conference (St. Petersburg, April 18-19, 2001). (in Russian)

5. Styranka, M. (2019). Rodovoy i vidovoy ob'ekty separatyizmu [Generic and species-specific objects of separatism]. *LEGEA SI VIATA*: International Scientific and Practical Law Journal. No 2/2. Available at: <http://www.legeasiviata.in.ua/archive/2019/2-2/25.pdf> (accessed 30 January 2020). (in Russian)

6. Kalinin, E.V. (2018). Osoblyvosti zbyrannia dokaziv u kryminalnykh provadzhenniakh shchodo kryminalnykh pravoporushen, uchynenykh v raioni provedennia ATO [Peculiarities of the taking of evidence in criminal proceedings concerning criminal offenses committed in the area of Anti-Terroristic Operation]. *Features of Procedural Proof in Criminal Proceedings on Temporarily Occupied Territories*: materials of the Round Table II (November 3, 2017). Kyiv: National Academy of Public Prosecutor of Ukraine. Available at: http://napu.com.ua/materialy/Osoblivosti_procesualnogo_dokazuvania.pdf (accessed 30 January 2020). (in Ukrainian)

7. Tsebenko, O. (2014). Formy vyjavu separatyizmu: teoretyko-metodolohichniy aspekt [Forms of expression of separatism: theoretical and methodological aspect]. *Ukrainian national idea: realities and prospects of development*, issue 26. (in Ukrainian)

8. International experience in the fight against separatism: conclusions for Ukraine: an analytical report / O.O. Reznikova, A.O. Misyura, S.V. Dryomov, K.E. Voitovsky. Kyiv: National Institute for Strategic Studies, 2016. National Security Series, issue 12. Available at: https://niss.gov.ua/sites/default/files/2017-01/Separatism_druk-8a53a.pdf (accessed 30 January 2020). (in Ukrainian)

9. Basysta, I., Galagan, V. (2018). Problems of adherence by Ukraine to international commitments in resolution of cases in trials that took place in temporarily occupied territories. Kyiv-Mohyla Law and Politics Journal. №4. Available at: <http://kmlpj.ukma.edu.ua/article/view/153256> (accessed 30 January 2020). (in English)

10. Yanko, V.M. (2018). Aktualni pytannia zastosuvannia kryminalnoho protsesualnoho zakonodavstva v raioni provedennia antyterorystychnoi operatsii [Topical issues of application of criminal procedural legislation in the area of Anti-Terroristic Operation]. *Features of Procedural Proof in Criminal Proceedings on Temporarily Occupied Territories*: materials of the Round Table II (November 3, 2017). Kyiv: National Academy of Public Prosecutor of Ukraine. Available at: http://napu.com.ua/materialy/Osoblivosti_procesualnogo_dokazuvania.pdf (accessed 30 January 2020). (in Ukrainian)

11. Zikov, O.V. (2017). Okremi pytannia otsinky dokaziv u kryminalnykh provadzhenniakh pro zlochyny, vchyneni na tymchasovo okupovanykh terytoriiakh, obiekto yakykh ye osnovy natsionalnoi bezpeky Ukrainy [Specific issues of evaluation of evidence in criminal proceedings on temporarily occupied territories subject to national security funds of Ukraine]. *Features of Procedural Proof in Criminal Proceedings on Temporarily Occupied Territories*: materials of the Round Table II (November 3, 2017). Kyiv: National Academy of Public Prosecutor of Ukraine. Available at: http://napu.com.ua/materialy/Osoblivosti_procesualnogo_dokazuvania.pdf (accessed 30 January 2020). (in Ukrainian)

12. Kudinov, S.S. (2017). Problemy pravovoho rehuliuвання poriadku zbyrannia dokaziv pid chas dosudovoho rozsliduvannia, shcho zdiisniuietsia v raioni provedennia ATO [Problems of legal regulation of the procedure for collecting evidence during pre-trial investigation in the area of anti-terroristic operation]. *Features of Procedural Proof in Criminal Proceedings on Temporarily Occupied Territories*: materials of the Round Table II (November 3, 2017). Kyiv: National Academy of Public Prosecutor of Ukraine. Available at: http://napu.com.ua/materialy/Osoblivosti_procesualnogo_dokazuvania.pdf (accessed 30 January 2020). (in Ukrainian)

13. Mayakov, V.A. (2017). Osoblyvosti protsesualnoho dokazuvannia u kryminalnykh provadzhenniakh pro zlochyny, vchyneni na tymchasovo okupovanykh terytoriiakh [Features of procedural evidence in criminal proceedings on crimes committed in temporarily occupied territories] *Features of Procedural Proof in Criminal Proceedings on Temporarily Occupied Territories*: materials of the Round Table II (November 3, 2017). Kyiv: National Academy of Public Prosecutor of Ukraine. Available at: http://napu.com.ua/materialy/Osoblivosti_procesualnogo_dokazuvania.pdf (accessed 30 January 2020). (in Ukrainian)

Стаття: надійшла до редакції 27.02.2020

прийнята до друку 20.03.2020

The article: is received 27.02.2020

is accepted 20.03.2020



УДК 343.131.5

DOI: 10.33098/2078-6670.2020.9.21.96-102

АДВОКАТСЬКИЙ ЗАПИТ ЯК ПРОЦЕСУАЛЬНИЙ ДОКУМЕНТ В СУДОВОМУ ПРОЦЕСІ

Громко Володимир Ярославович,

кандидат юридичних наук, адвокат,

вул.Грушевського, 32, м.Бурштин, Івано-Франківська обл., 77111,

e-mail: volodumur85@gmail.com

ORCID: 0000-0002-7185-317X

Мета: Метою цієї статті, є бажання донести до юридичної спільноти, а також до осіб, які пов'язані із законотворчим процесом в державі, необхідність внесення змін до чинного законодавства України, в контексті розвантаження судової системи, шляхом надання такому процесуальному документу, як адвокатський запит, більш важливого статусу та встановлення більш суворої відповідальності за не надання, або не повне, чи не належне надання відповіді на такий запит. **Методика:** Методика включає аналіз наявного науково-теоретичного матеріалу, законодавчої бази, в частині, що стосується процесуальних документів суду, адвокатури та інших правоохоронних органів та, а також власного практичного досвіду. Під час дослідження використовувались наступні методи наукового пізнання: термінологічний, логіко-семантичний, системно-структурний, логіко-нормативний, порівняльний, та інші. **Результати:** В процесі проведеного дослідження визначено, що наявна реальна практична проблема, пов'язана із отримання інформації адвокатами в процесі здійснення ними своєї адвокатської діяльності, а також впливаючі із неї інші проблемні питання, пов'язані, в тому числі, із економією часу суду.

Запропоновано, як альтернативу, шлях виправлення та врегулювання питань пов'язаних із цією проблематикою. **Наукова новизна:** Наукова новизна, полягає в запропонуванні юридичній спільноті, принципово іншого підходу до розуміння значимості та важливості такого адвокатського інструменту, як адвокатський запит. **Практична значимість:** Результати дослідження можуть бути використані в процесі внесення змін до Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», а також до процесуальних кодексів України.

Ключові слова: адвокат, захисник, суд, адвокатський запит, відповідальність.

Volodymyr Hromko

PhD in Law Science, lawyer,

Grushevskogo str., 32, Burshtyn, Ivano-Frankivsk region, 77111,

e-mail: volodumur85@gmail.com

LAWYERS REQUEST A PROCEDURAL DOCUMENT IN A COURT PROCEEDING

Purpose: The purpose of this article is the desire to convey to the legal community, as well as to persons associated with the lawmaking process in the state, the need to amend the current legislation of Ukraine in the context of unloading the judicial system by providing such a procedural document as a lawyer's request, more important status and the imposition of stricter liability for failure to provide, or incomplete or improper, response to such a request.

Methodology: The methodology involves the analysis of the available scientific and theoretical material, the legislative framework, in the part concerning procedural documents of the court, the lawyer

and other law enforcement agencies, as well as their own practical experience. The following methods of scientific cognition were used during the research: terminological, logical-semantic, system-structural, logical-normative, comparative, and others. **Results:** In the course of the research it was determined that there was a real practical problem related to obtaining information by lawyers in the course of their legal activity, as well as other issues arising from it, including the saving of court time. An alternative is proposed to remedy and resolve issues related to this issue. **Scientific Novelty:** Scientific novelty is to offer the legal community a fundamentally different approach to understanding the value and importance of a lawyer's tool such as a lawyer's request. **Practical relevance:** The results of the study can be used in the process of amending the Law of Ukraine "On Advocacy and Legal Activities", as well as in the Criminal Code and Criminal Procedure Ukraine.

Key words: lawyer, advocate, court, lawyer's request, liability.

Постановка проблеми. Постановка проблеми зумовлена в першу чергу гострою практичною необхідністю вирішення питань, пов'язаних із забезпеченням учасників судового процесу, можливістю зібрати та надати суду необхідні докази, а також із гострою проблемою надмірної завантаженості судів, яка проявляється у витрачанні значного об'єму часу судами на розгляд клопотань адвокатів, пов'язаних із витребуванням чи забезпеченням доказів.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Науковцями, які досліджували окремі проблемні питання адвокатського запиту, були Гвоздій В., Подосиннікова Л., Прокоф'єва Д., Токарева Г., Хабібуліна В., Чебаненко А., а також інші.

Постановка завдання. В пункті 1 ч.1 ст.20 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», законодавець зазначає, що адвокат в процесі здійснення адвокатської діяльності має право звертатися з адвокатськими запитами, у тому числі щодо отримання копій документів, до органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб, підприємств, установ, організацій, громадських об'єднань, а також до фізичних осіб (за згодою таких фізичних осіб). Отже, сама можливість отримання відповіді на адвокатський запит, його повнота та вчасність і становить завдання цього дослідження.

Виклад основного матеріалу дослідження. Питання отримання відповіді на адвокатський запит, є актуальним не тільки для адвокатів, але й з огляду на теперішню завантаженість судів і для суддів також.

В засобах масової інформації, а також і від самих суддів, можна не рідко почути, про надмірну їх завантаженість, а також про те, як не вистарчає самих суддів у судах. Також скарги громадян та правників на дуже довгі судові процеси, які затягуються на роки, замість встановлених законодавцем розумних строків. В своїй сукупності, все це зводиться до того, що, або необхідно збільшувати чисельність суддів, що на сьогоднішній день для нашої держави, з огляду на фінансово-економічний стан, навряд чи є реальним, тай в питанні доцільності такого кроку, ще варто розібратися, або суддям не вистарчає часу. Більше того, законодавець прописав норми закону таким чином, що інформацію до суду необхідно подавати в встановлені строки, всю наявну в сторони та у повному обсязі, що в свою чергу змушує сторони попрацювати самостійно, та максимально зібрати докази для обґрунтування власної позиції.

На даному етапі представники сторін, стикаються із необхідністю збирання доказів. Хочеться зацентувати увагу саме на адвокатах, оскільки в переважній більшості, представниками сторін є саме вони, тай інструментів для збирання таких доказів в адвокатів є значно більше ніж в простих юристів. Одним із таких інструментів є адвокатський запит.

В пункті 1 ч.1 ст.20 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», законодавець зазначає, що адвокат в процесі здійснення адвокатської діяльності має право

звертатися з адвокатськими запитами, у тому числі щодо отримання копій документів, до органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб, підприємств, установ, організацій, громадських об'єднань, а також до фізичних осіб (за згодою таких фізичних осіб). Одночасно в ст.24 цього ж Закону України, він дає визначення адвокатського запиту, зокрема:

Адвокатський запит – письмове звернення адвоката до органу державної влади, органу місцевого самоврядування, їх посадових та службових осіб, підприємств, установ і організацій незалежно від форми власності та підпорядкування, громадських об'єднань про надання інформації, копій документів, необхідних адвокату для надання правової допомоги клієнту.

До адвокатського запиту додаються посвідчені адвокатом копії свідоцтва про право на заняття адвокатською діяльністю, ордера або доручення органу (установи), уповноваженого законом на надання безоплатної правової допомоги. Вимагати від адвоката подання разом з адвокатським запитом інших документів забороняється.

Адвокатський запит не може стосуватися надання консультацій і роз'яснень положень законодавства.

Надання адвокату інформації та копій документів, отриманих під час здійснення кримінального провадження, здійснюється в порядку, встановленому кримінальним процесуальним законом.

2. Орган державної влади, орган місцевого самоврядування, їх посадові та службові особи, керівники підприємств, установ, організацій, громадських об'єднань, яким направлено адвокатський запит, зобов'язані не пізніше п'яти робочих днів з дня отримання запиту надати адвокату відповідну інформацію, копії документів, крім інформації з обмеженим доступом і копій документів, в яких міститься інформація з обмеженим доступом.

У разі якщо адвокатський запит стосується надання значного обсягу інформації або потребує пошуку інформації серед значної кількості даних, строк розгляду адвокатського запиту може бути продовжено до двадцяти робочих днів з обґрунтуванням причин такого продовження, про що адвокату письмово повідомляється не пізніше п'яти робочих днів з дня отримання адвокатського запиту.

У разі якщо задоволення адвокатського запиту передбачає виготовлення копій документів обсягом більш як десять сторінок, адвокат зобов'язаний відшкодувати фактичні витрати на копіювання та друк. Розмір таких витрат не може перевищувати граничні норми витрат на копіювання та друк, встановлені Кабінетом Міністрів України відповідно до Закону України "Про доступ до публічної інформації".

3. Відмова в наданні інформації на адвокатський запит, несвоєчасне або неповне надання інформації, надання інформації, що не відповідає дійсності, тягнуть за собою відповідальність, встановлену законом, крім випадків відмови в наданні інформації з обмеженим доступом.

Таким чином, законодавець, як би гарантує прово адвоката на отримання необхідної інформації для надання належної правової допомоги клієнту, він навіть в ч.3 ст.24 цього закону, передбачає відповідальність за не надання, не своєчасне надання, або не повне надання інформації, проте, відповідальність ця, містить певні виключення, або винятки. Зокрема законодавець зазначає, що ця відповідальність не настає для суб'єктів які володіють цією інформацією, у випадку коли адвокат її витребує в них, якщо ця інформація є з обмеженим доступом. Визначення поняття, яку ж саме інформацію слід вважати з обмеженим доступом в Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», не зазначено.

Таким чином, по суті, законодавець закріплює в цій частині статті бланкетну норму, яка відсилає нас до іншого нормативно-правового акту, в якому, за логікою речей, мало б бути

закріплене визначення поняття, та надана відповідь на запитання: А яку ж саме інформацію законодавець вважає з обмеженим доступом!?

Таких нормативно-правових актів в нашому законодавстві є декілька. Найбільш інформативною є ст. 6 Закону України «Про доступ до публічної інформації», в якій законодавець найбільш точно зазначає, що інформацією з обмеженим доступом є:

- 1) конфіденційна інформація;
- 2) таємна інформація;
- 3) службова інформація.

2. Обмеження доступу до інформації здійснюється відповідно до закону при дотриманні сукупності таких вимог:

- 1) виключно в інтересах національної безпеки, територіальної цілісності або громадського порядку з метою запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я населення, для захисту репутації або прав інших людей, для запобігання розголошенню інформації, одержаної конфіденційно, або для підтримання авторитету і неупередженості правосуддя;
- 2) розголошення інформації може завдати істотної шкоди цим інтересам;
- 3) шкода від оприлюднення такої інформації переважає суспільний інтерес в її отриманні.

Стаття 7, 8 та 9 цього ж закону, дає визначення поняття конфіденційної інформації, таємної інформації та службової відповідно. Зокрема:

Конфіденційна інформація - інформація, доступ до якої обмежено фізичною або юридичною особою, крім суб'єктів владних повноважень, та яка може поширюватися у визначеному ними порядку за їхнім бажанням відповідно до передбачених ними умов. Не може бути віднесена до конфіденційної інформація, зазначена в частині першій і другій статті 13 цього Закону.

Таємна інформація - інформація, доступ до якої обмежується відповідно до частини другої статті 6 цього Закону, розголошення якої може завдати шкоди особі, суспільству і державі. Таємною визнається інформація, яка містить державну, професійну, банківську таємницю, таємницю досудового розслідування та іншу передбачену законом таємницю.

До службової може належати така інформація:

1) що міститься в документах суб'єктів владних повноважень, які становлять внутрішню службову кореспонденцію, доповідні записки, рекомендації, якщо вони пов'язані з розробкою напряму діяльності установи або здійсненням контрольних, наглядових функцій органами державної влади, процесом прийняття рішень і передують публічному обговоренню та/або прийняттю рішень;

2) зібрана в процесі оперативно-розшукової, контррозвідальної діяльності, у сфері оборони країни, яку не віднесено до державної таємниці.

2. Документам, що містять інформацію, яка становить службову інформацію, присвоюється гриф "для службового користування". Доступ до таких документів надається відповідно до частини другої статті 6 цього ж Закону.

3. Перелік відомостей, що становлять службову інформацію, який складається органами державної влади, органами місцевого самоврядування, іншими суб'єктами владних повноважень, у тому числі на виконання делегованих повноважень, не може бути обмеженим у доступі.

Приблизно подібне визначення міститься також і в ст.20 Закону України «Про інформацію», а саме: За порядком доступу інформація поділяється на відкриту інформацію та інформацію з обмеженим доступом. Будь-яка інформація є відкритою, крім тієї, що віднесена законом до інформації з обмеженим доступом. Туд же в ст. 21, законодавець дає перелік інформації з обмеженим доступом, зокрема нею є конфіденційна, таємна та службова інформація.

Якщо вести мову про таємну інформацію, то згідно законодавства України існують – державна таємниця; службова таємниця; військова таємниця; медична таємниця; таємниця нарадчої кімнати; банківська таємниця; таємниця страхування; таємниця вчинюваних нотаріальних дій; комерційна таємниця; таємниця слідства; таємниця усиновлення; адвокатська таємниця; таємниця листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції [4]. Варто звернути увагу, що спеціальне законодавство досить чітко визначає коло осіб, які мають право на отримання відомостей, які становлять, наприклад, державну чи банківську таємницю. Такими, зокрема, можуть бути органи прокуратури, внутрішніх справ, податкової інспекції, і в даному випадку слід погодитися з твердженням Чебаненка А.М., який вказує на прикрий факт того, що ці органи наділені можливістю отримувати зазначену інформацію, а адвокатура, основною функцією якої і є захист прав і інтересів клієнта, позбавлена такого права [4, с. 25].

Також є часткова згадка про інформацію і в ст.5 Закону України «Про захист персональних даних».

Отже, аналізуючи вище зазначені норми закону, можна дійти до переконання, що по своїй суті, будь яка інформація, може бути віднесена, держателем цієї інформації, до інформації з обмеженим доступом, окрім загально доступної, тобто, де-факто тої інформації, яка міститься в відкритих джерелах. У зв'язку із цим, виникає декілька логічних запитань: Якщо, ця інформація міститься в відкритих джерелах, то для чого тоді адвокату, звертатися із адвокатським запитом для отримання цієї інформації!? Якщо таку інформацію, можна отримати із загально доступних джерел, в чому полягає логіка законодавця і чим він керувався коли зазначав в Законі України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» статті 20 та 24!? При такому підході, є не зрозумілим.

Для покращення та виправлення цієї ситуації, яка склалася із адвокатським запитом, як думається, доцільно було б прирівняти в юридичній силі адвокатський запит до ухвали суду, якою останній витребує інформацію в розпорядника цієї інформації.

Логіка такого твердження, достатньо об'єктивна та зумовлена реаліями в яких перебувають всі учасники судового процесу, та обґрунтовується тим, що так як, законодавець, згідно цивільно-процесуального кодексу, господарсько-процесуального кодексу та кодексу адміністративного судочинства України, поклав обов'язок на позивача, додавати до позовної заяви всі докази які підтверджують обставини на яких ґрунтується позов, аналогічно, відповідно до цих же процесуальних кодексів, зобов'язав відповідача також подавати всі докази. В процесі підготовки, чи то позову, чи то відзиву, кожна сторона стикається із тим, що є потреба в отриманні відповідної інформації у державних органах, тай не тільки в державних, які в свою чергу не надають інформації, посиляючись саме на те, що така інформація є з обмеженим доступом.

З огляду на це, в практичній діяльності сторонам нічого не залишається окрім, як подавати відповідні клопотання, про витребування, або забезпечення цих доказів. Що в свою чергу тягне за собою втрату часу, суду та інших учасників судового процесу, пов'язаного із доведенням перед судом необхідність в витребуванні тих чи інших доказів.

Як вбачається, значно зекономило б дорогоцінний час суду, якого йому постійно не вистарчає, якби сторони могли безперешкодно отримувати бажані ними докази, без залучення до цього процесу суду, а подавали б готову інформацію безпосередньо до суду, на основі якої, суд приймав би рішення.

З огляду на власну практичну діяльність, можу констатувати, що час для витребування доказів, займає в залежності від складності справи та об'єму витребуваних, або забезпечуваних доказів, від 20 до 50 відсотків, загального часу розгляду справи в суді. Економія часу суду? за умови витребування доказів сторонами, була б значною.

Окрім цього, дана позиція узгоджується із зазначеним законодавцем, принципом змагальності, на якому, як законодавець, так і суди, постійно акцентують свою увагу, зазначаючи

зокрема, що кожен повинен вчинити ті чи інші дії для доведення тих обставин на які він посилається.

Зокрема відповідно до ч. 3, 4 ст. 12 Цивільно-процесуального кодексу України; Кожна сторона повинна довести обставини, які мають значення для справи і на які вона посилається як на підставу своїх вимог або заперечень, крім випадків, встановлених цим Кодексом.

Кожна сторона несе ризик настання наслідків, пов'язаних із вчиненням чи не вчиненням нею процесуальних дій.

В цей же час відповідно до ст. 81 цього ж кодексу, Кожна сторона повинна довести ті обставини, на які вона посилається як на підставу своїх вимог або заперечень, крім випадків, встановлених цим Кодексом.

Також відповідно до ст. 74 Господарсько-процесуального кодексу України, Кожна сторона повинна довести ті обставини, на які вона посилається як на підставу своїх вимог або заперечень.

Таким чином, як впливає з вище зазначеного, законодавець покладає обов'язок на сторони судового процесу, який полягає в доведеності перед судом тих обставин на які сторони посилаються.

Знову ж таки, опрацьовуючи вище зазначені норми закону, виникає логічне запитання: Яким чином це можна зробити? Як вбачається тільки шляхом подання доказів. А коли існує реальна проблема в сторін з отриманням цих доказів, то доказати перед судом ці обставини є достатньо проблематично, а беручи до уваги ситуацію, коли суди є недоукомплектованими, а ті судді які розглядають справи є завантаженими, то як наслідок, це призводить до поверхневого вивчення справ та невжиття відповідних заходів по витребуванні відповідних доказів самим судом. Якщо подивитися більш глибоко на дану проблему, то виникне ще одне логічне запитання: А чи потрібно взагалі суду вникати в питання отримання доказів сторонами? Як думається, завданням суду має бути перевірка належності, допустимості, достовірності та достатності доказів, а можливість отримання цих доказів, має забезпечити самими сторонами.

Попсути як вбачається із зазначеного, законодавець в всіх процесуальних кодексах прописав процесуальну рівність сторін, проте реалізацію практичної складової не забезпечив.

Де-факто, правоохоронні органи: Прокуратура, Служба безпеки України, Національна поліція, Державне бюро розслідувань, Національне антикорупційне бюро, а також інші служби, по суті мають значно ширші можливості в отриманні тієї ж таки інформації, ані ж це передбачено для сторони захисту. А це в свою чергу суперечить законодавчо визначеному принципу процесуальної рівності сторін.

Висновки. Частково дослідивши вище зазначене питання, можна стверджувати наступне: Право на адвокатський запит в адвоката є! Право звертатися з адвокатськими запитами, у тому числі щодо отримання копій документів, до органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб, підприємств, установ, організацій, громадських об'єднань, а також до фізичних осіб (за згодою таких фізичних осіб), адвокат має! Отримувати відповідь на такий запит адвокат має право! А те, що стосується якості та повноти отриманої відповіді на запит, викликає багато запитань, та проблем у практичній діяльності.

Усунути ці проблеми, та як наслідок суттєво зекономити час суду, а також забезпечити права сторін, можливо шляхом внесення змін в процесуальні кодекси України, в яких прописати відповідальність за не надання або не належне надання відповіді на адвокатський запит. Якщо говорити простою мовою, то прирівняти адвокатський запит до ухвали суду. Питання пов'язані з тим, яким чином це зробити практично, є відкритим для дискусії та практичного обговорення, але на даному етапі дослідження можна стверджувати, що такі зміни в законодавстві є на часі, та

об'єктивно зумовленими реаліями сьогодення, вимогами чинного законодавства, а також зумовлені тими викликами які стоять перед сторонами судового процесу.

Список використаних джерел

1. Про доступ до публічної інформації: Закон України від 13 січ. 2011 р. № 2939-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2939-17>.
2. Про інформацію: Закон України від 02 жовня 1992 р. № 2658-XII URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2657-12>.
3. Про захист персональних даних: Закон України від 01 червня 2010 р. № 2297-VI URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2297-17>.
4. Чебаненко А.М. Запит у справі – важлива складова частина діяльності адвоката. *Адвокат*. 2003. № 3. С. 24-25.

References

1. On Access to Public Information: The Law of Ukraine № 2939-VI (2011, January 13). Available at: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2939-17> (in Ukrainian)
2. On Information: The Law of Ukraine № 2658-XII (1992, October 2). Available at: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2657-12> (in Ukrainian)
3. On protection of personal data: Law of Ukraine (2010, June 1). Available at: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2297-17> (in Ukrainian)
4. Chebanenko, A.M. (2003). Zapyt u spravi – vazhlyva skladova chastyna diialnosti advokata [Inquiry into the case is an important part of the lawyer's activity]. *Lawyer*, 3, 24-25. (in Ukrainian)

*Стаття: надійшла до редакції 24.03.2020
прийнята до друку 17.04.2020*

*The article: is received 24.03.2020
is accepted 17.04.2020*



УДК 343.352.7

DOI: 10.33098/2078-6670.2020.9.21.103-110

ЩОДО ЗЛОВЖИВАННЯ ВПЛИВОМ СЛУЖБОВОЮ ОСОБОЮ

Огерук Ігор Степанович,

кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри права Університету Короля Данила,
вулиця Сірика, 29/31, м. Надвірна, Івано-Франківська обл., 78405,
e-mail: igor.oheruk@iful.edu.ua
ORCID: 0000-0002-3394-8768

Мета. Метою роботи є проаналізувати застосування частин 2 та 3 ст. 369² Кримінального кодексу України до службових осіб в тому контексті, як їх визначає КК України в примітці до ст. 364 ККУ. **Методика.** Методика включає комплексний аналіз та узагальнення наявного науково-теоретичного матеріалу та формулювання відповідних висновків та рекомендацій. Під час дослідження використовувались наступні методи наукового пізнання: термінологічний, логіко-семантичний, системно-структурний, логіконормативний. **Результати:** в процесі дослідження розглянуто причину криміналізації такого діяння як «зловживання впливом», проаналізовано суб'єкт вказаного злочинного діяння, який має ознаки «службової особи» в тому контексті, як її визначає примітка до ст. 364 КК України та визначено основні способи вчинення злочинних діянь, передбачених зазначеною статтею ККУ. **Наукова новизна.** В процесі дослідження встановлено, що однією із ключових умов можливості здійснення впливу на посадових осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, стає посада, яку займала службова особа, та пов'язані з цим можливості. Відтак, враховуючи думку науковців, що суб'єкт злочинів, передбачених частинами 2 і 3 ст. 369² – спеціальний, особливостями якого є кумулятивна ознака, яка вказує, що така особа не наділена статусом службової особи, обґрунтована необхідність конкретизувати кримінальне законодавство України в частині застосування частин 2 і 3 ст. 369² Кримінального кодексу України щодо службових осіб в тому контексті, як їх визначає кримінальне законодавство України в примітці до ст. 364 ККУ. **Практична значимість.** Результати дослідження може бути використано у правотворчій діяльності під час удосконалення антикорупційного законодавства.

Ключові слова: корупція, корупційний злочин, неправомірна вигода, зловживання впливом, службова особа, посадова особа, уповноважена на виконання функцій держави або місцевого самоврядування.

Ihor Oheruk

PhD in Law, Associate Professor, Department of Law of the King Danylo University,
29/31 Siryka Street, Nadvirna, Ivano-Frankivsk region, 78405 e-mail: igor.oheruk@iful.edu.ua
ORCID: 0000-0002-3394-8768

CONCERNING THE ABUSE OF POWER BY AN OFFICIAL

Purpose. The purpose of the work is to analyze the application of the second and third parts of Article 369² of the Criminal Code of Ukraine to officials in the context, that defines them by the Criminal Code of Ukraine in the note to Article 364 of the Criminal Code of Ukraine. **Methodology.** The methodology includes a comprehensive analysis and synthesis of the available scientific and theoretical material and the formulation of relevant conclusions and recommendations. In the course of the study,

the following methods of scientific knowledge were used: terminological, logical-semantic, system-structural, logical-normative. **Results:** in the course of research the cause of criminalization of such act as "abuse of power" is considered, the subject of the specified criminal act which has the features of "an official" in the context, that defines it by the note to Article 364 of the Criminal Code of Ukraine is analyzed and the main ways of committing criminal acts, that are provided for in this article of the Criminal Code of Ukraine are identified. **Originality.** The study found, that one of the key conditions for the opportunity to influence officials, that are authorized to perform government or local self-government functions, is the position held by the official and the related opportunities. Therefore, taking into account the opinion of the scientists, that the subject of crimes, that are provided for by the second and third parts of Article 369² is special, the peculiarities of which is the cumulative feature, that denotes, that such person is not endowed with the status of an official, well-founded need to specify the criminal legislation of Ukraine in terms of the application the second and third parts of Article 369² of the Criminal code of Ukraine concerning officials in the context, that defines them by the criminal legislation of Ukraine in the note to Article 364 of the Criminal Code of Ukraine. **Practical significance.** The research results can be used in lawmaking in the improvement of anti-corruption legislation.

Key words: corruption, corruption crime, illicit gain, abuse of power, an official, authorized to perform government or local self-government functions.

Постановка проблеми. У світовому Індексі сприйняття корупції (CPI) за 2019 рік наша країна отримала 30 балів зі 100 можливих та зайняла 126 місце серед 180 країн, що є досить посереднім результатом. За минулий рік Україна погіршила свої показники у порівнянні з 2018 роком (32 балів, 120 місце) та фактично повернулася на рівень 2017 року. Очевидно, що зусиль, яких докладає наша держава у протидії корупції явно недостатньо, оскільки з-поміж своїх сусідів Україна змогла обійти лише Російську Федерацію (28 балів). Натомість решта мають вищі оцінки: Польща – 58, Словаччина – 50, Румунія – 44, Угорщина – 44, Білорусь – 45, Молдова – 32 балів [6]. Очевидно, що вирішення проблеми корупції неможливе без комплексного підходу, який включає в себе і притягнення до відповідальності осіб, що вчинили кримінально-карані корупційні діяння. Одним із проблемних питань, пов'язаних саме із призначенням покарання за корупційні злочини є те, що винні особи різними шляхами намагаються уникнути покарання, або, бодай, пом'якшити його, в тому числі використовуючи недосконалість законодавчої бази в цілому та Кримінального кодексу України зокрема. Таким чином, незважаючи на загальний підвищений інтерес до корупції як до явища в цілому та до проблемних питань її протидії зокрема, розробка вказаної проблематики залишається досить актуальною та затребуваною.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Окремі аспекти протидії корупції неодноразово була предметом дослідження таких вчених як М. І. Мельника, В. О. Навроцького, Є. В. Невмержицького, А. В. Савченка, Г. Л. Шведової, М. І. Хавронюка та ін.

Постановка завдання. На основі судової практики притягнення до кримінальної відповідальності службових осіб за частинами 2 та 3 статті 369² Кримінального кодексу України визначити основні способи вчинення таких злочинних дій та проаналізувати їх з метою встановлення впливу посади, яку займає службова особа, і пов'язаних з цим можливостей, на можливість вчинення самого злочинного діяння.

Виклад основного матеріалу дослідження. Стаття 369² Кримінального кодексу України, яка передбачає кримінальну відповідальність за зловживання впливом, з'явилася в українському кримінальному законодавстві як результат виконання Україною міжнародно-правових рекомендацій у сфері запобігання та протидії корупції. Зокрема, стаття 18 Конвенції ООН проти корупції вказує, що кожна держава-учасниця розглядає можливість вжиття законодавчих та

інших заходів, які можуть бути необхідними для визнання злочинами наступних дій, якщо вони вчинені умисно:

- обіцянка, пропозиція або надання державній посадовій особі чи будь-якій іншій особі, особисто або через посередників, будь-якої неправомірної переваги, щоб ця посадова особа чи така інша особа зловживала своїм справжнім або удаваним впливом із метою одержання від адміністрації чи державного органу держави-учасниці будь-якої неправомірної переваги для ініціатора таких дій чи будь-якої іншої особи;

- вимагання або прийняття державною посадовою особою чи будь-якою іншою особою, особисто або через посередників, будь-якої неправомірної переваги для самої себе чи для іншої особи, щоб ця особа чи така інша особа зловживала своїм справжнім або удаваним впливом з метою одержання від адміністрації або державного органу держави-учасниці будь-якої неправомірної переваги [7, ст. 18].

Стаття 12 Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією передбачає встановлення кримінальної відповідальності за умисне вчинення обіцяння, пропонування чи надання прямо або опосередковано будь-якої неправомірної переваги будь-якій особі, яка заявляє чи підтверджує, що вона може за винагороду зловживати впливом на прийняття рішень посадовцем, незалежно від того, чи така неправомірна перевага призначена для неї особисто чи для іншої особи, а також вимагання, одержання або прийняття пропозиції чи обіцянки надання такої переваги у винагороду за такий вплив незалежно від того, чи такий вплив дійсно здійснюється, чи призводить до бажаного результату [8, ст. 12].

Слід зазначити, що імплементація вказаних норм в українське законодавство відбулась не зовсім якісно. На недосконалість формулювання відповідної статті у Кримінальному кодексі України вказують ряд українських вчених. Зокрема, О. О. Дудоров у своїй статті «Зловживання впливом: проблеми кваліфікації (судова практика)» детально зупиняється на проблемних аспектах конструкції вказаної кримінально-правової норми та причинах їх виникнення. Тим не менше, він підкреслює практичну потребу зазначеної заборони, однак зазначає, що її включення до КК України посилює казуїстичність та серйозно ускладнило застосування Кримінального кодексу України [5].

До вказаних проблемних аспектів застосування Кримінального кодексу України, на нашу думку, слід віднести випадки застосування ч. 2 та ч. 3 ст. 369² до службових осіб в тому контексті, як їх визначає КК України в примітці до ст. 364 ККУ. З одного боку, в статті 18 Конвенції ООН проти корупції вказується як суб'єкт зловживання впливом «державна посадова особа», що певною мірою відповідає поняттю «службова особа» як її пояснює КК України у вказаній примітці. Зокрема, службові особи в розумінні, яке надає примітка до ст. 364 Кримінального кодексу України, серед іншого, здійснюють функції представників влади чи місцевого самоврядування, а також обіймають посади в органах державної влади, органах місцевого самоврядування, на державних чи комунальних підприємствах [9]. З іншого боку, у Науково-практичному коментарі Кримінального кодексу України зазначається, що суб'єкт злочинів, передбачених частинами 2 і 3 ст. 369² – спеціальний. Особливостями цього спеціального суб'єкта є окремі кумулятивні ознаки, серед яких є та, що така особа не наділена статусом службової особи. Вчинення відповідних діянь службовою особою з використанням службового становища за наявності підстав кваліфікується за відповідною частиною ст. 364 КК України [10, с. 177-178]. Натомість, аналізуючи судову практику, слід констатувати, що вітчизняні суди так чи інакше притягають до кримінальної відповідальності за частинами 2 і 3 ст. 369² КК України осіб, які підпадають під визначення «службова особа».

Варто зазначити, що вчинення злочину, передбаченого частинами 2 і 3 ст. 369² КК України службовою особою є більш резонансним та викликає більший інтерес у суспільстві, ніж його вчинення пересічним громадянином. Зважаючи на це, можна зробити висновок, що такі злочинні дії завдають більшої шкоди охоронюваним кримінальним законом інтересам, а саме правильній діяльності органів державної влади.

Аналізуючи рішення судів різних рівнів, які стосуються застосування частин 2 і 3 ст. 369² КК України до службових осіб, можна виділити такі основні способи вчинення злочинних діянь:

- отримання неправомірної вигоди за вплив службовою особою – керівником на підлеглих осіб;
- отримання неправомірної вигоди за вплив на посадових осіб, з якими службова співпрацює в силу виконання своїх службових обов'язків.

Тлумачний словник української мови тлумачить поняття «керівник» як «той, хто керує ким-, чим-небудь, очолює когось, щось» [11, Т. 4, с. 142]. Підлеглого він визначає як того, «який перебуває в залежності від кого-, чого-небудь, підпорядкований комусь, чомусь» [11, Т. 6, с. 448]. Відповідно, той чи інший вплив керівника на підлеглого апріорі закладений у їхні відносини. З цього випливає висновок, що службова особа – керівник так чи інакше впливає на прийняття рішень своїми підлеглими. Такий вплив може здійснюватися як в рамках виконання керівником своїх посадових обов'язків, так і може виходити за такі рамки. Крім цього, керівники, як правило, більш старші за віком, мають більший життєвий досвід, а тому користуються певним авторитетом серед підлеглих. Це передбачає вплив ще й через дружні та наставницькі стосунки. Однак, так чи інакше, зазначений вплив випливає із можливостей службового становища особи та прямо пов'язаний із посадою, яку вона займає.

Керівник, впливаючи на підлеглого, може його підштовхувати до прийняття як законних так і незаконних рішень. Типовим прикладом такого діяння є дії начальника Богородчанського районного відділу державної виконавчої служби Головного територіального управління юстиції в Івано-Франківській області, який отримав грошові кошти в сумі 30000 гривень як неправомірну вигоду за вплив на державних виконавців вказаного відділу ДВС щодо закриття усіх виконавчих проваджень стосовно приватної особи та не звернення в суд про тимчасове обмеження її виїзду за межі України. За вказане злочинне діяння Богородчанським районним судом Івано-Франківської області він був визнаний винуватим у вчиненні злочину, передбаченого ч.2 ст.369² КК України з призначенням покарання у виді штрафу у розмірі 900 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, що становить 15300 грн. [2].

Крім цього, керівник може отримувати неправомірну вигоду за вчинення чи невчинення будь-якої дії підлеглим, використовуючи надану йому владу чи службове становище. Так, організована злочинна група у складі начальника Лубенського ВП ГУ НП в Полтавській області, заступника начальника Лубенського ВП ГУ НП в Полтавській області та начальника сектору реагування патрульної поліції № 2 Лубенського ВП ГУ НП в Полтавській області одержала неправомірну вигоду на підставі запевнень, що у разі виникнення непорозумінь із працівниками Лубенського ВП ГУ НП в Полтавській області, члени злочинної групи, перебуваючи на керівних посадах, вплинуть на своїх підлеглих з метою недопущення перешкоджання здійснення ТОВ «Агат» законної господарської діяльності. За вказане діяння вироком Великобагачанського районного суду Полтавської області було затверджено угоду про визнання винуватості та визнано винуватим кожного з учасників організованої злочинної групи у обвинуваченні по ч. 3 ст. 27, ч. 3 ст. 28, ч. 2 ст. 369² КК України з призначенням узгодженого сторонами покарання у виді штрафу в розмірі 1500 неоподаткованих мінімумів доходів громадян в сумі 25500 грн. [1].

Аналізуючи вказані приклади, слід констатувати, що вплив винними особами здійснювався з приводу питань, які відносились до компетенції тих підрозділів, які вони очолювали. Враховуючи окремі положення законодавства України, зокрема Законів України «Про державну службу», «Про центральні органи виконавчої влади», «Про місцеві державні адміністрації», «Про місцеве самоврядування в Україні» та інших, де зазначається, що до компетенції керівників, які мають у підпорядкуванні осіб, уповноважених на виконання функцій держави, як правило, відноситься організація та контроль роботи очолюваних ними органів, можна припустити, що засуджені наперед передбачали результати свого впливу на підлеглих. І навіть більше, могли вирішити питання без участі підлеглих, використавши посилання на них для уникнення більш суворого покарання, яке передбачено ст. 368 КК України (прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою).

Ефективне управління на всіх рівнях неможливе без налагодження дієвої взаємодії між різноманітними суб'єктами, в тому числі між органами влади, державними суб'єктами господарювання, громадськістю тощо. Така взаємодія як передбачена чинним законодавством, так і виникає ситуативно. Для прикладу, основні засади взаємодії місцевих органів влади визначені в Законі України «Про місцеве самоврядування в Україні» та Законі України «Про місцеві державні адміністрації» [4, с. 32]. Звичайно, що представницькі функції в рамках взаємодії виконують службові особи зазначених органів відповідно до своїх функціональних обов'язків. Відповідно, взаємовідносини між службовими особами різних органів влади та іншими посадовими особами, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, у даному випадку, обумовлюється їхнім службовим становищем та прямо пов'язаний із посадами, що вони займають.

Взаємодія може бути постійною або тимчасовою. Постійна взаємодія виникає на основі певного спільного напрямку діяльності окремих органів державної влади чи місцевого самоврядування. Спілкуючись тривалий період часу, навіть у рамках своїх службових повноважень, посадовці вивчають один одного та визначаються з можливостями перевести свої стосунки із ряду службових у дружні. Крім цього, оцінюють можливості впливу. Такий вплив може мати як завуальований характер, наприклад, дружніми порадами, так і завідомо протиправний, коли службова особа просить щось виконати посадову особу, уповноважену на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, що суперечить інтересам служби останньої. Таке прохання може базуватися як на виконанні зустрічних прохань, так і на отриманні певної неправомірної вигоди.

Наочним прикладом використання впливу на посадових осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, які виникли внаслідок постійної взаємодії, є вирок Широківського районного суду Дніпропетровської області, згідно з яким було визнано винним у скоєнні злочину, передбаченого ч.2 ст. 369² КК України, начальника відділення соціально-психологічної служби відділу соціально-виховної та психологічної роботи Криворізької виправної колонії № 80 Управління Державної пенітенціарної служби України у Дніпропетровській області. У судовому порядку було доведено, що зазначена особа з метою власного незаконного збагачення надала обіцянку здійснити вплив за надання неправомірної вигоди у вигляді грошових коштів у сумі 3 тис. гривень на прийняття рішення особами, уповноваженими на виконання функцій держави, а саме дев'яти членів комісії з питань умовно-дострокового звільнення щодо прийняття останніми рішення по зміні умов відбування покарання засудженого шляхом його переведення з приміщень камерного типу в звичайні жилі приміщення колонії. За вказане діяння зазначеній особі було призначене покарання у вигляді штрафу у розмірі 1500 неоподаткованих мінімумів доходів громадян, що становить 25500 (двадцять п'ять тисяч п'ятсот) гривень.

Слід зазначити, що службова особа, реалізуючи представницькі функції своїх посадових обов'язків, знайомиться з широким колом посадових осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування. Сам статус та посада такої службової особи вже викликають певну довіру та надають можливість останній пропонувати свої послуги по «вирішенню питань» в інших органах влади, державних підприємствах тощо. Аргументація успіху таких дій зводиться до того, що особа особисто знайома з особами, які приймають відповідні рішення, та може вплинути на них. Так, заступник Голови Державної архівної служби України одержав неправомірну вигоду в загальній сумі 9 800 доларів США за вплив на прийняття рішення службовими особами Фонду державного майна України в інтересах третьої особи, а саме прийняття останнього на роботу у Фонд державного майна України. За вказане діяння вироком Шевченківського районного суду м. Києва винного було засуджено за ч. 2 ст. 369² КК України до покарання у вигляді штрафу в розмірі 1500 (однієї тисячі п'ятсот) неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, що дорівнює 25 500 (двадцяти п'яти тисячам п'ятисот) гривням [3].

Можна констатувати, що як і в першому, так і в другому випадку однією із ключових умов можливості здійснення впливу на посадових осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, стала посада, яку займала службова особа, та пов'язані з цим можливості. Саме завдяки займаній посаді вказані службові особи мали змогу познайомитися із посадовими особами, які приймали відповідні рішення, та налагодити певні стосунки з ними, що давали підстави сподіватися на успішність здійснення впливу.

Висновки. Підсумовуючи викладене, слід констатувати, що стаття 369² Кримінального кодексу України, яка передбачає кримінальну відповідальність за зловживання впливом, з'явилася в українському кримінальному законодавстві як результат виконання Україною міжнародно-правових рекомендацій у сфері запобігання та протидії корупції, однак імплементація вказаних норм в українське законодавство відбулась не зовсім якісно. До вказаних проблемних аспектів можна віднести випадки застосування ч. 2 та ч. 3 ст. 369² до службових осіб в тому контексті, як їх визначає КК України в примітці до ст. 364 ККУ. Зокрема, аналіз судової практики свідчить, що застосування вказаних норм до службових осіб дозволяє виділити такі основні способи вчинення злочинних діянь: отримання неправомірної вигоди за вплив службовою особою – керівником на підлеглих осіб та отримання неправомірної вигоди за вплив на посадових осіб, з якими службова співпрацює в силу виконання своїх службових обов'язків. Однак, як і в першому, так і в другому випадку однією із ключових умов можливості здійснення впливу на посадових осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, стає посада, яку займала службова особа, та пов'язані з цим можливості. Враховуючи думку науковців, що суб'єкт злочинів, передбачених частинами 2 і 3 ст. 369² – спеціальний, особливостями якого є кумулятивна ознака, яка вказує, що така особа не наділена статусом службової особи, необхідно конкретизувати кримінальне законодавство України в частині застосування частин 2 і 3 ст. 369² Кримінального кодексу України щодо службових осіб в тому контексті, як їх визначає КК України в примітці до ст. 364 ККУ.

Список використаних джерел

1. Вирок у справі № 539/3185/17 від 16 лютого 2018 року. Єдиний реєстр судових рішень. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/72235890> (дата звернення: 23.09.2020)
2. Вирок у справі №338/1203/19 від 11 жовтня 2019 року. Єдиний реєстр судових рішень. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/84919077> (дата звернення: 23.09.2020).
3. Вирок у справі №761/32007/19 від 05 вересня 2019 року. Єдиний реєстр судових рішень. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/84053953> (дата звернення: 23.09.2020).

4. Гончарук Н. Т., Прокопенко Л. Л. Взаємодія органів державної влади та органів місцевого самоврядування: правові та функціональні аспекти. *Публічне управління*. 2011. № 1. С. 31-38.

5. Дудоров О. О. Зловживання впливом: проблеми кваліфікації (судова практика). *Сайт АО «Barristers»: Головна: Останні події, новини зі світу юриспруденції, інформаційні статті*. URL: <https://barristers.org.ua/news/zlovzhyvannya-vplyvom-problemy-kvalifikatsiyi-sudova-praktyka/> (дата звернення: 23.09.2020).

6. Індекс корупції CPI-2018. Transparency International Україна. URL: <https://ti-ukraine.org/research/indeks-spryjnyattya-koruptsiyi-2019> (дата звернення: 23.09.2020).

7. Конвенція Організації Об'єднаних Націй проти корупції. Верховна Рада України. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_c16 (дата звернення: 23.09.2020).

8. Кримінальна конвенція про боротьбу з корупцією. Верховна Рада України. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_101 (дата звернення: 23.09.2020).

9. Кримінальний кодекс України. Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text> (дата звернення: 23.09.2020).

10. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. 10-те вид., переробл. та допов. Київ: ВД «Дакор», 2018. 1360 с.

11. Словник української мови : [в 11 т.] / АН Української РСР, Ін-т мовознав. ім. О. О. Потебні ; редкол.: І. К. Білодід (голова) [та ін.]. Київ : Наук. думка, 1970 – 1980.

References

1. Verdict in the case № 539/3185/17 from 16.02.2018. The Unified State Register of Court Decisions. Available at: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/72235890> (accessed: 23.09.2020). (in Ukrainian)

2. Verdict in the case №338/1203/19 from 11.10.2019. The Unified State Register of Court Decisions: Available at: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/84919077> (accessed: 23.09.2020). (in Ukrainian)

3. Verdict in the case №761/32007/19 from 05.09.2019. The Unified State Register of Court Decisions: Available at: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/84053953> (accessed: 23.09.2020). (in Ukrainian)

4. Goncharuk, N.T., Prokopenko, L.L. (2011). Vzaiemodiia orhaniv derzhavnoi vlady ta orhaniv mistsevoho samovriaduvannia: pravovi ta funktsionalni aspekty [Interconnection of state power and local government bodies: legal and functional aspects]. *Public Administration*, 1, 31-38 (in Ukrainian)

5. Dudorov, O.O. Zlovzhyvannia vplyvom: problemy kvalifikatsii (sudova praktyka) [Abuse of influence: problems of qualification (judicial practice)]. Website of JSC "Barristers": Home: Recent events, news from the world of jurisprudence, information articles: Available at: <https://barristers.org.ua/news/zlovzhyvannya-vplyvom-problemy-kvalifikatsiyi-sudova-praktyka/> (accessed: 23.09.2020). (in Ukrainian)

6. Corruption Index CPI-2018. Transparency International Ukraine Available at: <https://ti-ukraine.org/research/indeks-spryjnyattya-koruptsiyi-2019> (accessed: 23.09.2020). (in Ukrainian)

7. The United Nations Convention against Corruption. The Verkhovna Rada of Ukraine Available at: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_c16 (accessed: 23.09.2020). (in Ukrainian)

8. The Criminal Law Convention on Corruption. The Verkhovna Rada of Ukraine Available at: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_101 (accessed: 23.09.2020). (in Ukrainian)

9. The Criminal Code of Ukraine. The Verkhovna Rada of Ukraine. Available at: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text> (accessed: 23.09.2020). (in Ukrainian)

10. Melnik M. I., Havronyuk M. I. (2018). Scientific and practical commentary on the Criminal Code of Ukraine/ 9th ed., Reworked. and add. Kyiv: Dakor. (in Ukrainian)

11. Beloded, I. K. (red.) (1970–1980) Ukrainian language dictionary [In 11 vol.]. Kyiv: Naukova dumka. (in Ukrainian)

*Стаття: надійшла до редакції 25.06.2020
прийнята до друку 16.07.2020*

*The article: is received 25.06.2020
is accepted 16.07.2020*



УДК 343.211.2

DOI: 10.33098/2078-6670.2020.9.21.111-118

СУЧАСНИЙ СТАН ЗАКОНОДАВЧОЇ РЕАЛІЗАЦІЇ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ПОЛІТИКИ

Острогляд Олександр Васильович,

кандидат юридичних наук, доцент,

вулиця Шевченка 53, корп.6, смт. Богородчани, Івано-Франківська обл., 77701, e-mail:

ostrohlyad@gmail.com

ORCID: 0000-0003-0003-3075

Мета. Метою роботи є розглянути новели законопроектної роботи, що передбачають поняття та класифікацію кримінальних правопорушень згідно чинної нині редакції Кримінального кодексу України та Проекту нового Кодексу, що розроблено робочою групою та виставлено для громадського обговорення. Вказати на прогалини чинного законодавства та на необхідність доопрацювання окремих норм Проекту в цьому аспекті. **Методика.** Методика включає комплексний аналіз та узагальнення наявного науково-теоретичного матеріалу та формулювання відповідних висновків та рекомендацій. Під час дослідження використовувались наступні методи наукового пізнання: термінологічний, логіко-семантичний, системно-структурний, логіко-нормативний, порівняльно-історичний. **Результати:** в процесі проведеного дослідження визначено, що незважаючи на те, що зміни до Кримінального кодексу України вступили до законної сили в липні поточного року, їх досконалість з точки зору юридичної техніки, викликає багато заперечень. На основі порівняльного дослідження визначено, що Проект Кримінального кодексу України потребує подальшого доопрацювання з врахування думок експертів в процесі громадського обговорення. **Наукова новизна.** В процесі дослідження встановлено, що запропонована в новій редакції Кримінального кодексу України класифікація кримінальних правопорушень не витримує критики, оскільки в подальших статтях з'являються інші елементи класифікації, що не охоплюються існуючою. Проект же Кодексу використовуючи якісно новий підхід до цього питання, зберігає елементи попередньої класифікації, що не мають жодного практичного значення в правозастосуванні. **Практична значимість.** Результати дослідження можуть бути використані в правотворчій діяльності для вдосконалення норм чинного Кримінального кодексу, щодо класифікації кримінальних правопорушень, а також для подальшого вдосконалення Проекту Кримінального кодексу України.

Ключові слова: кримінально-правова політика, злочин, правопорушення, кримінальне правопорушення, класифікація кримінальних правопорушень, критерій, проект, Кримінальний кодекс.

Oleksandr Ostrohliad

PhD in Law, Associate Professor

53/6 Shevchenko Street, Bohorodchany, Ivano-Frankivsk region, 77701, Ukraine

e-mail: ostrohlyad@gmail.com

THE CURRENT STATE OF THE LEGISLATIVE IMPLEMENTATION OF CRIMINAL LAW POLICY

Purpose. The aim of the work is to consider the novelties of the legislative work, which provide for the concept and classification of criminal offenses in accordance with the current edition of the Criminal

Code of Ukraine and the draft of the new Code developed by the working group and put up for public discussion. Point out the gaps in the current legislation and the need to revise individual rules of the project in this aspect. **The methodology.** The methodology includes a comprehensive analysis and generalization of the available scientific and theoretical material and the formulation of appropriate conclusions and recommendations. During the research, the following methods of scientific knowledge were used: terminological, logical-semantic, system-structural, logical-normative, comparative-historical. **Results** In the course of the study, it was determined that despite the fact that the amendments to the Criminal Code of Ukraine came into force in July of this year, their perfection, in terms of legal technology, raises many objections. On the basis of a comparative study, it was determined that the Draft Criminal Code of Ukraine needs further revision taking into account the opinions of experts in the process of public discussion. **Originality.** In the course of the study, it was established that the classification of criminal offenses proposed in the new edition of the Criminal Code of Ukraine does not stand up to criticism, since other elements of the classification appear in subsequent articles, which are not covered by the existing one. The draft Code, using a qualitatively new approach to this issue, retains the elements of the previous classification and has no practical significance in law enforcement. **Practical significance.** The results of the study can be used in law-making activities to improve the norms of the current Criminal Code, to classify criminal offenses, as well as to further improve the draft Criminal Code of Ukraine.

Key words: criminal law policy, crime, offense, criminal offense, classification of criminal offenses, criterion, draft, Criminal code.

Постановка проблеми. Питання законодавчої реалізації кримінально-правової політики цікавило, цікавить і напевне ще довго буде цікавити всіх хто має відношення наукових пошуків в сфері кримінального права. Адже саме Кримінальний кодекс є тим інструментом на який суспільство покладає найбільші надії в боротьбі зі злочинністю. І це саме той інструмент недоліки якого мають найбільш серйозний вплив на людину, оскільки саме від передбачає застосування найбільш серйозного заходу державного примусу – покарання. Тому до законодавчої реалізації кримінально-правової політики звертаються досить часто, оскільки будь-яке застосування кримінального закону завжди впирається в його якість.

Зміни до Кримінального кодексу України, які набули чинності в липні цього року напевне привернули найбільше уваги науковців і працівників судових та правоохоронних органів. По-перше, цими змінами нарешті узгоджувалися положення Кримінального кодексу України та Кримінального процесуального кодексу, що існували з моменту прийняття останнього в 2012 році. По-друге, перенесення його вступу до законної сили викликало багато запитань щодо якості запропонованих змін та готовності працівників правоохоронних органів до них. По-третє, сам вступ виявився неочікуваним, оскільки передбачалося подальше відтермінування чи навіть скасування у зв'язку з розробкою Проекту нового Кримінального кодексу України.

Як би то не було, але на сьогодні ми маємо нову редакцію Кримінального кодексу України та фактично нову концепцію реформування кримінального закону в межах Проекту Кримінального кодексу України, загальна частина якого виставлена на громадське обговорення.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Окремі моменти законодавчої реалізації кримінально-правової політики досліджували Борисов В.І., Василькевич Я.І., Гацелюк В.О., Грицак В.М., Мельник М.І., Письменський Є.О., Фріс П. Л., Хавронюка М.І., Швець В.Д. та ін. Проте в своїх працях вони зачіпали лише окремі аспекти реалізації кримінально-правової політики, а також з об'єктивних причин не могли враховувати змін до Кримінального кодексу України та законопроектної роботи останнього року.

Постановка завдання. На підставі прийнятих змін до Кримінального кодексу України, аналізу проекту Кримінального кодексу України визначити наявні законодавчі недоліки в Загальній частині Кримінального кодексу, що стосуються класифікації кримінальних правопорушень, а також можливості удосконалення запропонованої класифікації злочинів в Проекті Кримінального кодексу України.

Виклад основного матеріалу дослідження. До питання законодавчої реалізації кримінально-правової політики звертаються досить часто. І більшість науковців, що досліджують дану проблематику вказують на недосконалість кримінального закону, на відсутність концептуальних основ змін, що до нього вносяться, на те, що проголошений курс на гуманізацію відповідальності та зменшення криміналізації суспільства насправді таким не є, а діючий кодекс давно втратив свою структурну єдність та не може ефективно використовуватись.

Так, наприклад, Є.О.Письменський вказує, що політика у сфері протидії злочинності на сучасному етапі розвитку нашої держави зазнає регулярних змін, що зумовлюється стрімкою трансформацією суспільних відносин, супроводжуваною загостренням соціальних, економічних і політичних проблем. Кримінально-правова політика, будучи складовою загальної політики у зазначеній сфері, реалізується шляхом застосування комплексу взаємопов'язаних методів. Від того, наскільки виваженою, узгодженою з правовими принципами та безпомилковою є кримінально-правова політика безпосередньо залежить ефективність протидії злочинності. Основними методами реалізації кримінально-правової політики держави є визначення кола діянь, віднесених до категорії злочинних (криміналізація) та виведення діяння з кола таких, які визнаються злочинними (декриміналізація). З ухваленням 2001 року Кримінального кодексу України відбулось певне впорядкування процесів криміналізації суспільно небезпечних діянь і декриміналізації діянь, які втратили належний рівень небезпечності. Щоправда, перманентність проблем майже в усіх сферах суспільного буття, сприйняття кримінального закону як чи неєдиного вдалого способу їх розв'язання, відсутність стабільності політичних процесів та інші фактори зумовлювали в останні роки регулярне використання державою зазначених методів. Зазвичай відповідні кроки законодавця відразу ставали предметом фахового обговорення в колі вчених-криміналістів. На жаль, дуже часто доводилось констатувати помилковість криміналізації, несвоєчасність та необґрунтованість декриміналізації, безсистемність підходу до цих процесів, відсутність належного рівня наукового забезпечення законодавчого процесу тощо [6, с. 230-231].

На критичній ситуації з станом змін, що вносяться до кримінального законодавства ще в 2013 році акцентували увагу В.І. Борисов та П.Л.Фріс, зазначаючи, що за більше ніж 20 років незалежності в Україні не було вироблено національної доктрини та концепції боротьби зі злочинністю, так само як і кримінально-правової доктрини з відповідною їй концепцією. Не було розроблено та затверджено цілісної стратегії кримінально-правового впливу на злочинність. Фактично в абсолютній більшості вирішувалися (і то не завжди на підставі науково обґрунтованих пропозицій) лише окремі питання (деякі з яких були дійсно важливі), що часто приводило до змін у кримінальному законодавстві, як необхідних, так і невиправданих (цього було значно більше). За даними науковців Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого», за період з вересня 2001р. по травень 2013р. загальна кількість змін і доповнень до КК України склала фантастичну цифру – 432. При цьому в 59 статей зміни вносились двічі, у 30 статей – тричі, у 5 статей – чотири рази, у 2 статті – п'ять разів і в 1 статтю – шість разів. КК України було доповнено 63 новими статтями, причому 7 з них на теперішній час виключено з КК України, а ще 13 нових статей уже зазнали змін [1, с. 17-18].

Слід вказати, що на сьогодні ситуація стала ще більш критичною, кількість змін варіюється в межах тисячі, зрозуміло що жоден нормативно-правовий акт не може витримати таку кількість змін не втративши логічну структуру.

Як стверджує М.І. Мельник в вступному слові до однієї з наукових праць [8] періодична зміна кримінального закону (передбачення нових положень, виключення існуючих, зміна їх редакції тощо) є об'єктивною необхідністю, є своєрідною реакцією на розвиток злочинності як складного соціально-політичного явища, яке постійно змінюється, мімікрує, пристосовується до реальних економічних, політичних, правових та інших умов. Отже, перед державою в особі відповідних владних суб'єктів постійно стоїть завдання пошуку дієвих та адекватних заходів впливу на злочинність. Але така зміна передусім має бути об'єктивно обумовленою має існувати об'єктивна потреба у новому кримінальному законі. Така потреба спричинена, зокрема, прогалинами у законодавчому регулюванні певних відносин, його недосконалістю, нормативною «застарілістю» існуючих положень закону. Аналіз законотворчої практики з кримінально-правових питань свідчить про наявність системних і численних проблем у питаннях підготовки та прийняття нових кримінальних законів. По-перше, за часи незалежності в Україні не сформовано чіткої і науково обґрунтованої стратегії забезпечення правопорядку .а протидії злочинності. По-друге, не існує, бодай приблизного, плану законодавчої діяльності у цій сфері. По-третє, пропозиції з удосконалення кримінального закону ініціюються з різних центрів, вони є неузгоджені. а нерідко – й протилежними за змістом. По-четверте, абсолютна більшість такого роду законодавчих ініціатив спрямована на розширення сфери дії кримінального закону та посилення кримінальної відповідальності. Автор пропонує, що усунути такий стан речей можна комплексом заходів, серед яких: - тривала копітка системна освітня робота, в результаті якої ті, хто причетний до визначення антикриміногенної політики загалом та до криміналізації діянь зокрема, мають усвідомити дійсну соціальну та правову сутність кримінального закону, його можливості, місце у правовій системі держави, наслідки застосування тощо (власне, йдеться про необхідність зміни існуючого ставлення до кримінального закону); - залучення до підготовки провідних фахівців кримінального права, які до того ж мають відповідні знання з питань нормопроекування, оскільки здебільшого кримінальний закон «створять» ті, хто, по-перше, не має чіткого усвідомлення щодо сутності кримінального закону, по-друге, не має необхідного науково-теоретичного рівня для підготовки проекту кримінального закону; - неухильне дотримання регламентної процедури розгляду проекту на всіх стадіях його проходження [8, с. 9-11].

В якості ілюстрації можна назвати два приклади – один з яких носить негативний аспект, а інший позитивний (в межах цього дослідження предмет розгляду буде обмежено лише питанням класифікації кримінальних правопорушень (злочинів згідно Проекту), оскільки вказати на всі проблеми законодавчої техніки в кримінальному законі навіть в межах монографії навряд чи є можливим, а не те що статті).

1-й. В липні цього року набули чинності «багатостраждальні» зміни до КК України щодо введення кримінальних проступків. З позитивного – ці зміни нарешті узгодили між собою два кодекси – матеріальний і процесуальний. Проте породили і ряд проблем як теоретичного так і практичного характеру, що свідчить про поспішність таких змін та їх непередуманість. Наприклад, при наявній нині статті ККУ 286-1 «Керування транспортними засобами в стані алкогольного, наркотичного чи іншого сп'яніння або під впливом лікарських препаратів, що знижують увагу та швидкість реакції» фіксація передбачених в ній порушень відбувається по попередній ст. 130 КУпАП.

Стосовно окресленого аспекту, візьмемо ситуацію з класифікацією злочинів згідно Кримінального кодексу України, яка, як загальновідомо, має не лише теоретичне, але й суттєве практичне значення, оскільки ув'язує між собою багато інститутів кримінального права.

Згідно чинної нині редакції статті 12: кримінальні правопорушення поділяються на кримінальні проступки і злочини.

Злочини ж, в свою чергу, поділяються на нетяжкі, тяжкі та особливо тяжкі.

Все ніби на перший погляд зрозуміло замість 4 елементів: злочини невеликої тяжкості, злочини середньої тяжкості, тяжкі злочини та особливо тяжкі злочини; ми отримуємо 4 нові елементи: кримінальні проступки, нетяжкі злочини, тяжкі злочини та особливо тяжкі злочини. І як видно з подальшого роз'яснення зміни стосуються лише перших двох елементів з зазначених класифікацій.

А чи насправді це так?

Йдемо далі за змінами. В статті 14 «Готування до злочину» в ч.2 тепер передбачається: ... «2. Готування до кримінального проступку або злочину, за який статтею Особливої частини цього Кодексу передбачене покарання у виді позбавлення волі на строк до двох років або інше, більш м'яке покарання, не тягне за собою кримінальної відповідальності». Так, що це за злочин «злочин, за який статтею Особливої частини цього Кодексу передбачене покарання у виді позбавлення волі на строк до двох років або інше, більш м'яке покарання» в світлі запропонованих змін? Чи маємо ми по факту 4 чи 5 елементну класифікацію? Крім того як цей «вид», якщо це вид злочину співвідноситься з кримінальним проступком, під яким нам пропонується розуміти: «Кримінальним проступком є передбачене цим Кодексом діяння (дія чи бездіяльність), за вчинення якого передбачене основне покарання у виді штрафу в розмірі не більше трьох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або інше покарання, не пов'язане з позбавленням волі»? Якщо і в тому і в тому випадку йдеться про покарання не пов'язані з позбавленням волі.

Далі за текстом можна знайти ще кілька «цікавих» моментів. Наприклад, в статті 32 частину четверту викладено тепер в такій редакції:

«4. Повторність відсутня, якщо за раніше вчинене кримінальне правопорушення особу було звільнено від кримінальної відповідальності на підставах, установлених законом, або якщо судимість за це кримінальне правопорушення було погашено або знято, а також після **відбуття покарання за вчинення кримінального проступку**». Як вбачається з наступних змін до інших статей це положення є зайвим. А саме, статтю 89 (Стаття 89. «Строки погашення судимості». Такими, що не мають судимості, визнаються:...) доповнено п. 2-1 з наступним змістом: «2-1) особи, засуджені за вчинення кримінального проступку, після відбуття покарання». Якщо вже бути послідовним в цьому питанні і мова йде про осіб, які визнаються такими, що не мають судимості, то це і потрібно було вказати в тексті норми.

Якщо ще раз повернутися до класифікації запропонованих кримінальних правопорушень, то можна помітити ще один важливий момент. В статтях 45-48 Розділу IX «Звільнення від кримінальної відповідальності» (мова не йде про суперечність з презумпцією невинуватості, а суто про формулювання норми) слова «злочин невеликої тяжкості або необережний злочин середньої тяжкості, крім корупційних злочинів» замінено словами «кримінальний проступок або необережний нетяжкий злочин, крім корупційних кримінальних правопорушень». Стосовно нетяжких необережних злочинів претензій жодних, адже це один до одного попередні необережні злочини середньої тяжкості. А от стосовно кримінальних проступків виникають певні моменти, оскільки злочин невеликої тяжкості включає можливість застосування покарання до 2 років позбавлення волі і за умисні злочини, а кримінальний проступок такої можливості немає, оскільки обмежений покараннями не пов'язаними з позбавленням волі.

Тому черговий раз виникає логічне запитання – де саме той курс гуманізації кримінальної відповідальності?

Таким чином, навіть короткий аналіз окремих положень Загальної частини Кримінального кодексу України свідчить, що зміни впроваджені Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень» є поверховими і поспішними.

І тому, надзвичайно тішить той факт, що розробка нового Кримінального кодексу України була доручена професіоналам.

2-й. Одразу слід вказати, що розробка цього проекту публічною, гласною і одразу певні підготовлені розділи ставали доступними громадськості за допомогою соціальних мереж, презентувалися на наукових форумах. А як тільки пропозиції оформилися в цілісну Загальну частину було створено відповідний сайт де і викладено цю частину Проекту - <https://newcriminalcode.org.ua/>

Стосовно досліджуваного питання Проект повертає нас назад до поняття злочину, яке «зникло» з теперішньої редакції Кодексу. І робочою групою пропонується наступна класифікація злочинів:

«Стаття 2.1.5. Класифікація злочинів

1. Залежно від виду заподіяної ними шкоди (частини 3-6 статті 2.1.4 цього Кодексу) і з урахуванням обставин, які змінюють тяжкість злочину (статті 2.1.6, 2.1.8-2.1.10 цього Кодексу), злочини мають дев'ять ступенів тяжкості і поділяються на чотири види – злочини невеликої, середньої тяжкості, тяжкі та особливо тяжкі злочини.

2. У статтях Особливої частини цього Кодексу, залежно від виду заподіяної шкоди та за відсутності обставин, що змінюють тяжкість злочину, злочини визначаються як злочини 1, 3, 5 або 7 ступенів тяжкості (базові ступені тяжкості)

3. Встановлюється таке співвідношення між заподіяною шкодою, ступенем тяжкості злочину та його видом:

4. Ступені тяжкості злочинів враховуються при: а) встановленні санкції (стаття 3.1.7 цього Кодексу); б) визначенні кримінально-правових засобів (Книга 3 цього Кодексу).

5. Види злочинів враховуються при: а) призначенні покарання; б) звільненні від покарання; в) застосуванні інших кримінально-правових засобів (Книга 3 цього Кодексу)

Оцінюючи в цілому позитивно запропоновані положення, варто зробити ряд пропозицій-уточнень:

- запропонована авторами класифікація злочинів на 9 ступенів тяжкості є цікавою, практично-застосовною і ув'язує між собою всі інститути загальної і відповідно особливої частин Кримінального кодексу (проекту).

- в світлі цього не зрозуміло збереження поділу на чотири види – злочини невеликої, середньої тяжкості, тяжкі та особливо тяжкі злочини, оскільки поділ на ступені може повністю її виключити і легко замінити. Наявність однієї класифікації є більш зрозумілим і практично кращим. Крім того, ще в попередній редакції КК України критиці піддавалася саме така класифікація, оскільки з точки зору української мови і математики елемент в 4-х елементній структурі не може знаходитися по середині, оскільки середина тут одночасно для 2-3 елементів.

Висновки. Підсумовуючи викладене, можна зробити ряд наступних висновків та узагальнень:

- класифікація кримінальних правопорушень нині чинного КК України є недосконалою, оскільки одночасно при впровадженій 4-х елементній класифікації в самому тексті має ще 5-й елемент. Автоматична ж заміна злочинів певної категорії на кримінальні проступки без детального узгодження всіх елементів призводить до порушення декларованої гуманізації кримінальної відповідальності, оскільки скорочує коло діянь щодо яких можливі позитивні наслідки посткримінальної поведінки особи;

- класифікація злочинів запропонована в Проекті КК України є цікавою та практично застосовною, проте варто залишити один критерій – ступінь тяжкості, що спростить застосування кримінально-правових норм.

- остаточний же висновок щодо класифікації можна зробити лише після оприлюднення всього Проекту та нового кодексу про проступки (чи окремого розділу).

Список використаних джерел

1. Борисов В. І., Фріс П. Л. Поняття кримінально-правової політики. *Вісник Асоціації кримінального права України*. 2013. № 1(1). С. 15-31
2. Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 р.: станом на 25 вересня 2020 р. / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>.
3. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за ред. М.І. Мельника, М. І. Хавронюка. 10-те вид., переробл. та допов. Київ: ВД «Дакор», 2018. 1360 с.
4. Острогляд О.В. 4 чи 5 в світлі 01012020? (щодо майбутньої класифікації кримінальних правопорушень та інші зауваги). *Кримінальна юстиція: quo vadis? V Львівський форум кримінальної юстиції*: збірник матеріалів науково-практичної конференції (19-20 вересня 2019 року), Львів: ЛьвДУВС, 2019. С. 87-89
5. Острогляд О.В. Основні положення кримінально-правової політики України та Кримінального права України (Загальна частина): навчальний посібник (в схемах та визначеннях, практичні завдання). 2-ге вид., переробл. та допов. Івано-Франківськ: Симфонія форте, 2017. 326 с.
6. Письменський Є. О. Реалізація кримінально-правової політики шляхом криміналізації та декриміналізації: аналіз поточних законодавчих ініціатив. *Часопис Київського університету права*. 2015/1. С. 230-234
7. Проект тексту нового кримінального Кодексу (станом на 15.09.2020) URL: <https://newcriminalcode.org.ua/criminal-code>
8. Швець В.Д., Грицак В.М., Василькевич Я.І., Гацелюк В.О. Законодавча реалізація кримінально-правової політики: аналіз законопроектної діяльності Верховної Ради України V скликання з питань кримінального права / Вступне слово проф. Мельника М.І. К.: Атіка, 2008. 244 с.

References

1. Borysov, V. I., Fris, P. L. (2013) Poniattia kryminalno-pravovoi polityky [The concept of criminal law policy]. *Visnyk Asotsiatsii kryminalnoho prava Ukrainy*, 1(1), 15-31 (in Ukrainian)
2. Criminal codex of Ukraine (2001, April 5). Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text> (accessed 25 September 2020) (in Ukrainian)
3. Melnyk, M.I., Khavroniuk, M. I. (Ed.). (2018). *Naukovo-praktychnyi komentar Kryminalnoho kodeksu Ukrainy* [Scientific and practical commentary on the Criminal Code of Ukraine]. 10-te vyd., pererobl. ta dopov. Kyiv : VD «Dakor». (in Ukrainian)
4. Ostroliad, O.V. (2019). 4 chy 5 v svitli 01012020? (shchodo maibutnoi klasyfikatsii kryminalnykh pravoporushen ta inshi zauvahy) [4 or 5 in light 01012020? (regarding the future classification of criminal offenses and other remarks)]. *Kryminalna yustytisia: quo vadis? V Lvivskyi forum kryminalnoi yustytisii: zbirnyk materialiv naukovo-praktychnoi konferentsii* (pp. 87-89). Lviv: LvDUVS. (in Ukrainian)
5. Ostroliad, O.V. (2017). *Osnovni polozhennia kryminalno-pravovoi polityky Ukrainy ta Kryminalnoho prava Ukrainy (Zahalna chastyna): navchalnyi posibnyk (v skhemakh ta vyznachenniakh,*

praktychni zavdannia) [The main provisions of the criminal law policy of Ukraine and the Criminal Law of Ukraine (General part): textbook (in schemes and definitions, practical tasks)]. Ivano-Frankivsk: Symfoniia forte. (in Ukrainian)

6. Pysmenskyi, Ye. O. (2015). Realizatsiia kryminalno-pravovoi polityky shliakhom kryminalizatsii ta dekryminalizatsii: analiz potochnykh zakonodavchykh initsiatyv [Implementation of criminal law policy through criminalization and decriminalization: analysis of current legislative initiatives]. *Chasopys Kyivskoho universytetu prava*, 1, 230-234 (in Ukrainian)

7. Draft text of the new Criminal Code (as of 15.09.2020). Retrieved from: <https://newcriminalcode.org.ua/criminal-code> (in Ukrainian)

8. Shvets, V.D., Hrytsak, V.M., Vasylkevych, Ya.I., Hatseliuk, V.O. (2008). Zakonodavcha realizatsiia kryminalno-pravovoi polityky: analiz zakonoproektnoi diialnosti Verkhovnoi Rady Ukrainy V sklykannia z pytan kryminalnoho prava / Vstupne slovo prof. Melnyka M.I. [Legislative implementation of criminal law policy: analysis of the legislative activity of the Verkhovna Rada of Ukraine of the V convocation on criminal law / Introductory word of prof. Melnyk M.I.]. K.: Atika. (in Ukrainian)

*Стаття: надійшла до редакції 30.06.2020
прийнята до друку 24.07.2020*

*The article: is received 30.06.2020
is accepted 24.07.2020*



УДК УДК 343.131(477)

DOI: 10.33098/2078-6670.2020.9.21.119-129

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ МЕХАНІЗМУ УКЛАДЕННЯ УГОД ЯК ЗАСОБУ ДОСЯГНЕННЯ КОМПРОМІСУ У КРИМІНАЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ УКРАЇНИ: ІСТОРИЧНИЙ АСПЕКТ

Сіроткіна Марія Вячеславівна,

*кандидат юридичних наук, здобувач кафедри кримінального процесу та криміналістики
Інституту права Київського національного університету імені Тараса Шевченка,*

вул. Володимирська, 60, Київ, 01033

e-mail: mvs161017@gmail.com

ORCID: 0000-0001-7897-409X

Мета. Метою статті є дослідження генези та розвитку правового регулювання механізму укладення угод як засобу досягнення компромісу у кримінальному судочинстві України. **Методика.** Методика передбачає комплексне дослідження історичного та теоретичного матеріалу з даного питання, а також формулювання відповідних висновків та рекомендацій. Під час дослідження використовувались наступні **методи** наукового пізнання: історичний, історико-правовий, термінологічний, формально-логічний, системнофункціональний. **Результати.** У процесі дослідження встановлено, що вітчизняний досвід розвитку інституту угод у кримінальному судочинстві бере свій початок від Руської Правди, у якій були закріплені норми спрощеного провадження, а визнання вини обвинуваченим безпосередньо впливало на підсумкове рішення. Важливим етапом у розвитку правового регулювання компромісних процедур стало прийняття у 1864 р. Статуту кримінального судочинства. Відповідно до його положень, якщо обвинувачений визнавав себе винним і його визнання не викликало у судді сумнівів, то суддя міг відразу приступити до винесення вироку у справі, без провадження подальшого розслідування. У дореволюційний і радянський історичні періоди характер кримінального судочинства відчував особливо сильний вплив політичного режиму. У 1918 - 1960 рр. мало місце значне гальмування процесу розвитку компромісних кримінально-процесуальних інститутів. **Наукова новизна.** За результатами дослідження встановлено, що інститут угод у кримінальному судочинстві продовжує своє формування з урахуванням історичних передумов його розвитку. **Практична значимість.** Результати дослідження та історичний досвід правового регулювання може бути використано для удосконалення чинного законодавства України, яке регулює механізм укладення угод у кримінальному судочинстві.

Ключові слова: угода, компроміс, визнання вини, Руська правда, Литовський статут, Статут кримінального судочинства.

Mariia Sirotkina

Candidate of Juridical Sciences,

Applicant of the Department of Criminal Procedure and Criminalistics of the Institute of Law

Taras Shevchenko National University of Kyiv

Volodymyrska, st. 60, Kyiv, 01003, Ukraine

e-mail: mvs161017@gmail.com

LEGAL REGULATION THE MECHANISM OF CONCLUDING AGREEMENTS AS A MEANS OF REACHING A COMPROMISE IN THE CRIMINAL JUSTICE OF UKRAINE: HISTORICAL ASPECT

Purpose. The aim of the article is to study the genesis and development of legal regulation of the mechanism of concluding agreements as a means of reaching a compromise in the criminal justice of Ukraine. **Methodology.** The methodology involves a comprehensive study of historical and theoretical material on this issue, as well as the formulation of relevant conclusions and recommendations. The following **methods** of scientific cognition were used during the research: historical, historical-legal, terminological, formal-logical, system-functional. **Results.** In the course of the research it was established that the domestic experience of the development of the institution of agreements in criminal proceedings originates from Russka Pravda, which enshrined the rules of simplified proceedings, and the guilty plea directly affected the final decision. An important stage in the development of legal regulation of compromise procedures was the adoption in 1864 of the Statute of Criminal Justice. According to its provisions, if the accused pleaded guilty and his confession did not cause the judge to doubt, the judge could immediately proceed to sentencing in the case, without further investigation. In the pre-revolutionary and Soviet historical periods, the nature of criminal justice was particularly strongly influenced by the political regime. In 1918-1960 there was a significant slowdown in the development of compromise criminal procedure institutions. **Scientific novelty.** According to the results of the study, it is established that the institution of agreements in criminal proceedings continues its formation taking into account the historical preconditions of its development. **Practical significance.** The results of the research and historical experience of legal regulation can be used to improve the current legislation of Ukraine, which regulates the mechanism of concluding agreements in criminal proceedings.

Key words: agreement, compromise, admission of guilt, Russka Pravda, Lithuanian Statute, Statute of Criminal Justice.

Постановка проблеми. Правове регулювання компромісних процедур у кримінальному судочинстві України є не новим для вітчизняної науки кримінального процесу. У різні історичні періоди розвитку державності в Україні у законодавстві існували правові норми, які регулювали право учасників кримінально-правового конфлікту на його вирішення шляхом досягнення згоди.

Оскільки українські землі перебували у складі різних держав, державний устрій останніх визначальним чином впливав на особливості закріплення відповідної процедури у кримінальному процесуальному законодавстві України аж до моменту набуття нею незалежності.

Крім того, на формування інституту угод у сучасному кримінальному судочинстві України вплинуло також законодавство інших держав, які раніше за Україну детально врегулювали альтернативні судовому розгляду способи врегулювання кримінально-правових конфліктів.

Враховуючи зазначене, сучасне розуміння інституту угод у кримінальному судочинстві можливе лише у контексті історичного аналізу розвитку його правового регулювання з часів зародження і до сьогодні.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питанням зародження та розвитку інституту угод у кримінальному судочинстві присвятили свої праці такі українські та російські учені-

процесуалісти, як О.Г. Добровольська, О.О. Леляк, Ю.В. Меркулова, Г.А. Петросян, П.В. Пушкар, О.О. Тертишная, П.В. Холодило та ін. Разом з тим, історичні передумови розвитку інституту угоди про визнання винуватості досліджувалися епізодично [1, с. 48]. З часів Київської Русі й до УРСР інститут спрощеного судового розгляду у випадку визнання винуватості розглядається як можливий спосіб врегулювання кримінально-правових конфліктів, а головним, що зближує розглянутий інститут з сучасним кримінальним провадженням у формі угод, є те, що його застосування ґрунтувалося на згоді сторін, а отже, можуть розглядатися як історичні прототипи нині діючих компромісних конструкцій [2, с. 10].

Постановка завдання. метою даного наукового дослідження є висвітлення історії правового регулювання укладення угод як засобу досягнення компромісу у кримінальному судочинстві України.

Викладення основного матеріалу дослідження. Досягнення певного компромісу між сторонами правового конфлікту на українських землях було відоме ще з давніх часів. Особливої уваги заслуговує «Руська правда» (1036–1037 рр.), яка становила правову основу Київської Русі, – перший писаний кодифікаційний акт руського феодального права, авторство якого пов'язують з іменами Ярослава Мудрого та його нащадків. «Руська правда» у багатьох аспектах відрізнялася своїм відносним гуманізмом та юридичною технікою від аналогічних європейських «варварських прав».

«Руська правда» та інші джерела права Київської Русі, поряд з нормами цивільного і кримінального права, передбачали процесуальний порядок розгляду конфліктів, що виникали внаслідок вчинення злочинів та інших правопорушень. У Київській Русі панував обвинувально-змагальний процес, що характеризувався активною участю у ньому осіб, зацікавлених у вирішенні тих чи інших конфліктів.

Сторони називалися «позивач» і «відповідач». Особливо активну роль у процесі відіграв позивач, за заявою якого, як правило, починався розгляд справи. Значна активність позивача виявлялася в процесі, наприклад, під час розшуку злодія. «Руська правда» передбачала детальну процедуру такого розшуку. Це були так звані «заклич», «звід» і «гоніння сліду», які вважалися процесуальними формами підготовки до розгляду справи. Їхньою особливістю було те, що вони мали примирювальний характер [3, с. 73–74].

Закличем називалося оприлюднення приватної «образи» перед суспільством, міською чи сільською общиною, після чого потерпілий міг розпочинати законну процедуру переслідування винного, тобто процедуру зводу та гоніння по сліду. На цих стадіях приватний характер процесу прямо вказує на обов'язок потерпілого проводити необхідні процесуальні дії. Підозрюваний також повинен був самостійно доводити свою невинуватість у вчиненні злочину. Крім того, ця стаття передбачала обов'язок покупця краденої речі забезпечити свідчення двох вільних людей або митника, які могли підтвердити придбання ним цієї речі на торгу. Це не позбавляло покупця краденої речі від втрати цієї речі, а тільки рятувало від подальшого позову. Якщо покупець краденої речі знаходив з часом продавця, то останній повністю покривав витрати і ніс відповідальність за злочин [2, с. 16].

Процедура закличу визначена у статтях «Про пропажу» та «Про крадіжку», згідно з якою потерпілий при виявленні у нього пропажі чи вчинення крадіжки оголошував про це на торжищі. Якщо протягом трьох днів після оголошення річ знаходили у кого-небудь, то той вважався відповідачем. Зокрема, у статті «Про пропажу» говориться: «Якщо ж у когось пропаде кінь або зброя, або гаманець і про це він заявить на торгу, а опісля упізнає у своєму місті, то за обіду йому 3 гривни» [4, с. 138]. Таким чином, як ми бачимо, кримінальне провадження могло бути розпочато

тільки за скаргою потерпілого від злочинного діяння або його сім'ї, конфлікт міг бути вирішений на підставі згоди сторін учасників конфлікту [2, с. 15].

Отже, можемо констатувати зародження інституту «угод у кримінальному провадженні» ще за часів Київської Русі. Ця угода фактично носила тристоронній, усний характер. З одного боку це був обвинувачений, з іншого – потерпілий, з третього – влада (князь). Розмір вири, головщини чи уроку визначав суд пропорційно до заподіяної злочином вини. За умовами угоди обвинувачений відшкодовував повністю заподіяні збитки потерпілим або їх родичам та платив «податок за вчинення злочину» до княжої казни. Якщо злочин вчиняв холоп або челядник (невільна людина), то за нього відповідальність ніс його господар, оскільки невольники на той час самі були різновидом власності [2, с. 19].

У «Руській правді» також закріплювалася норма, згідно з якою особа, яка розтратила чужі гроші або товари, могла бути звільнена від кари за цей злочин, якщо приймала зобов'язання відшкодувати завдані збитки (при цьому дозволялося здійснення таких виплат у розстрочку) [5, с. 202]. Водночас відбувається примирення осіб та каяття винуватого, головна увага приділялася не покаранню винуватого, а відшкодуванню збитків потерпілому та його родичам, поповнення державної казни [6, с. 84].

Під час дії Статутів Великого князівства Литовського була розповсюджена процедура примирення сторін кримінального провадження, укладенню якої сприяли у суді. Литовським статутом було закріплено право сторін домовитися про мирне вирішення конфлікту. Такому праву приділялося значно більше уваги, ніж у Судебнику Казимира. В одному з артикулів Статуту Великого князівства Литовського 1566 року передбачалась норма про «полюбовний суд». Також йшлося про покарання у вигляді відшкодування шкоди потерпілому [5, с. 202].

Своє розширення та закріплення можливості прийняття компромісних рішень у судових справах та досягнення різного роду угод знайшло у «Правах за якими судиться малоросійський народ». Їх джерелами були Литовські Статути, «Хелминське право», «Саксонське зерцало», а також українське звичаєве право й судова практика, російське законодавство. Зупинимося на найважливіших його рисах в частині можливості досягнення угод. За загальним правилом Кодексу суддя не мав права розпочати провадження без подання позову чолобитником. Так, у главі 8, арт. 1, п. 1, переклад якої у Мюнхені здійснено українським правником А. Яковлівим, говориться: «Чолобитцем, істцем, актором, поводом і жалобливою стороною – називається той, хто на кого в будь-якому суді іскові (позовні) чолобиття або скаргу приносить. Чолобитець, доки до суду не вступить, повинен керуватись цими чотирма правилами: 1) уважно сам має обміркувати і з друзями й приятелями своїми порадитись: чи належить йому по справедливості те, про що має скаржитись, і чи має він право вступити про те в спір, щоб не пошкодив без причини свого ближнього і не спричинив йому зайвих витрат і праці; 2) чи може довести те, чого домагається, писаними документами або вірогідними свідками, а нарешті як до того дійде, то й справедливою присягою; 3) якщо свідками буде доводити, то належить йому зарані відати, хто б з сусідів або яких сторонніх людей, а не з родичів чи свояків, один, другий, третій і більше, досконало знав про це, і від них точно довідатись: чи можуть вони про це по совісті посвідчити, і якщо буде їх зізнання судом прийняте, то чи не знаходяться вони в якомусь підозрінні чи сварці з позваним, або чи немає яких інших перешкод до їх свідчення; 4) а після вищезазначеного міркування мусить сам чи через когось іншого, словесно чи на письмі, того, на кого має подати чолобитну, повідомити, щоб той сам розсудився і, не приводячи себе й його до правних витрат, добровільно уступив те, що йому не належить; якщо ж до того той не буде схильний, то тоді вже подавати чолобитну» [7]

Згідно глави 7, арт. 1, п. 1 суд не вправі також примушувати кого-небудь подати чолобитну: «Суд хотя никого без челобития и настояния не судит, ни к челобитию, ни к произвождению дела

в суде не начатого никого принуждать не должен, ибо всяк о своей обиде как челобитствовать, так и молчать, пока сам не захочет, волен» [8, с. 61].

Однак при цьому, зважаючи на публічні інтереси, у «Правах» були передбачені і винятки із наведених вище правил: коли суд за власною ініціативою у публічних інтересах охорони правопорядку розшукував злочинця і вдався до розслідування нападів на будинки у містах і селах, гумни, хутори; нападів на церкви і монастирі; зґвалтування дівчат і жінок, інших статевих злочинів, явної подружньої зради, блуду; розбою; крадіжок; виготовлення підроблених грошей; підпалів; чаклунства; отруєнь та вбивств; погроз щодо заподіяння шкоди здоров'ю або вчинення підпалу та інших подібних діянь (глава 9, арт. 3, п. 1); затримання на «гарячому» при вчиненні вище перелічених злочинів (глава 9, арт. 4); зухвалої поведінки винної особи після вчинення правопорушення (глава 7, арт. 3, п. 3) [3, с. 547].

На будь-якій стадії судового розгляду, як і до порушення кримінальної чи цивільної справи, можна було укласти мирову угоду (глава 7, арт. 25; глава 8, арт. 5 та арт. 12, п. 12). В арт. 25 глави 7 був спеціально передбачений порядок примирення та здійснення судочинства у «полюбовному» суді. На підставі аналізу цього артикулу ми дійшли наступних висновків щодо його характерних ознак:

1. «Полюбовний» суд і примирення є двох видів: а) через мирителів, яких запросять обидві сторони для вирішення їх спору по совісті; б) шляхом примирення за добровільною згодою обох сторін (п. 1);
2. Якщо сторони приймуть рішення про вирішення їх спору через мирителів, то перешкоджати їм у цьому не дозволяється (п. 2);
3. Сторони під загрозою накладення на них штрафу зобов'язані виконати рішення, яке приймуть мирителі, про що до початку вирішення спору повинні дати відповідну розписку (п. 2);
4. Судді, які запрошені в якості мирителів, не вправі у своєму рішенні виходити за межі предмета спору (п. 3);
5. Суд мирителів не зобов'язаний дотримуватись такої ж процедури, яка передбачена у звичайному суді, однак рішення повинні прийматися ними по совісті (п. 3);
6. Якщо один із мирителів не згоден із думкою інших суддів, то повинен пристати до думки більшості (п. 3);
7. Якщо один із мирителів вважає, скажімо, присудити десять рублів штрафу, другий – шість, а третій – п'ять, то вирок слід обмежити найменшою сумою (п. 3);
8. Якщо якісь знатні особи подадуть свою справу до розгляду особам меншого чину, то потім не вправі тримати на них образу із-за прийнятого рішення або чинити помсту (п. 4);
9. Справу, яка закінчена примиренням, ніхто не вправі відновлювати, так як за загальним правилом угода чи примирення, як і справа «суджена» мають однакову силу (п. 5);
10. Апеляція ні в якому суді на винесене рішення прийнята бути не може, «понеже ничего верности человеческой не есть пристойное, яко сие сохраняють, кто что единожды примет за благо и на то соизволит (п.5);
11. Якщо сторони примиряться між собою без суду добровільно, то повинні мати при цьому двох-трьох свідків та дати про це один одному відповідні розписки, які повинні містити і підписи свідків; за проханням сторін факт примирення може бути внесений до «градської» книги (п. 6);
12. Якщо одна зі сторін відмовилася поставити свої підписи у розписці або скріпити її печаткою, а інша із-за цього звернулася до суду, то суд рішення, прийняте мирителями, повинен розглянути та, якщо вважатиме це за доцільне, вправі накласти штраф на сторону, яка відмовилася від підпису (п. 7);
13. Примирення неможливе у кримінальних справах, де передбачалася смертна кара (п. 9);

14. Угода чи примирення не мають сили, якщо вони були досягнуті шляхом примушування, особа перебувала у хворобливому стані, внаслідок малолітства чи шляхом обману, підробки чи фальшування (п. 11) [8, с. 110-111].

Судовий процес в Українській козацькій державі вважався виключно особистою справою сторін з підпорядкуванням їх керівній ролі суду, а приватне начало мало завжди перевагу над публічним. Про значення та силу приватного обвинувачення свідчить те, що відповідача, який переховувався від правосуддя, як і зловмисника, спійманого на місці злочину, дозволялось особисто арештувати і доставити безпосередньо до суду (глава 8, арт. 3; глава 9, арт. 4; глава 24, арт. 1, арт. 17), а у разі опору під час затримання – поранити, покалічити і навіть вбити «оного вора» (глава 24, арт. 18, п. 1) [3, с. 548].

З другої половини XVIII ст. головним законодавчим актом, що регулював кримінальний процес на території Галичини, був австрійський Кримінально-процесуальний кодекс, прийнятий 23 травня 1873 року. Окремих положень щодо можливості досягнення угоди у кримінальному процесі у ньому не міститься, однак закон дозволяв здійснювати провадження як у порядку публічного обвинувачення, ініціатором якого виступав прокурор, так і в приватному порядку на розсуд потерпілої сторони, яка могла від нього відмовитися у будь-який час з різних причин, у тому числі при досягненні компромісу з винуватою особою. Окрім того від порушення публічного обвинувачення міг відмовитися і прокурор у зв'язку з малозначністю діяння [9].

Натомість примирення обвинуваченого з потерпілим у справах, які могли бути порушені в порядку приватного обвинувачення, допускалося Статутом кримінального судочинства 1864 р. (статті 5, 16) [10].

У ст. 157 «Уложення про покарання кримінальні та виправні» 1846 р. наводилися умови, відповідно до яких кримінальні справи могли бути порушені за приватною жалобою. Зокрема, у ній було закріплено положення про те, що обвинувачений міг досягнути примирення з потерпілим до винесення вироку. В цьому випадку і винесений вирок підлягав скасуванню. Винятки містилися у статтях 1523-1526, 1527-1530 (прѣступленія противъ чести и цѣломудрія женщины), 1532 (обольщеніе, растленіе, похищеніе несовершеннолетней) та 1549-1551 (прѣступленія противъ союза брачного) [11].

Також до моменту проведення судової реформи 1864 р. і видання Статуту кримінального судочинства в російському кримінальному процесі сформувався самостійний інститут з особливим порядком прийняття судового рішення у зв'язку з визнанням обвинуваченим своєї вини. Як приклад можна привести процесуальний порядок, що застосовувався в окружних судах. Після виконання всіх формальностей, які супроводжують відкриття судового засідання, оголошувався обвинувальний акт (скарга приватного обвинувача), потім голова роз'яснював суть звинувачення і питав у підсудного, чи визнає він себе винним. У разі якщо підсудний визнавав свою провину, йому задавалися питання щодо обставин злочину, в якому він обвинувачується (статті 678-680 Уложення). Згідно ст. 681 Уложення якщо визнання підсудного не викликали ніяких сумнівів, то суд, не проводячи подальшого дослідження, міг перейти до заключних дебатів. У нормах Уложення були присутні також і додаткові умови, що виключають можливість застосування цього порядку. Так, судді, присяжні, прокурор та інші особи, що брали участь у справі, могли зажадати, незважаючи на зроблене підсудним визнання, судового дослідження, і в такому випадку суд приступав до розгляду та перевірки доказів.

Згідно зі статтями 160, 162 Уложення про покарання кримінальні та виправні від 15 серпня 1845 р., статтями 155, 157 Укладення про покарання кримінальні та виправні від 1885 р., ст. 22 Статуту про покарання, що призначаються мировими судьями, від 20 листопада 1864 р. примирення сторін розглядалося як одна з обставин, які «погашають покарання». Така обставина могла бути врахована після звернення вироку до виконання. Однак, якщо, згідно з Уложенням

1845 р., примирення допускалося тільки у кримінальних провадженнях, які порушуються за скаргою потерпілого після звернення вироку до виконання, то згідно з Уложенням 1885 р. – як у кримінальних провадженнях публічного характеру, так у тих, які порушуються за скаргою потерпілого, як до фактичного звернення вироку до виконання, так і після виконання вироку. У всіх зазначених випадках примирення тягло скасування за судовим розпорядженням покарання, призначеного винному, безумовно і без жодного обмеження. Це передбачалося п. 3 ст. 155 та ст. 157 Уложення (1885 р.). Примирення передбачалося також і для тих, хто вийшов на поєдинок, оскільки дуелі були заборонені та каралися законом. Так, статті 1506, 1512 Уложення (1885 р.) передбачали звільнення від усілякого покарання і кримінального переслідування учасників поєдинку, навіть якщо вони приготували до бою зброю, але без кровопролиття за власним переконанням чи за порадою та переконанням свідків помирилися [2, с. 20-21]. Нарешті, з питань, які цікавлять наше дослідження, Статут у ст. 277 закріплював правило про те, що досудове розслідування у кримінальному провадженні може бути закрито тільки судом. Закриття кримінального провадження в такому порядку, на думку процесуалістів, відповідало покладеній тодішнім законодавством на суд функції прийняття кінцевого рішення у кримінальному провадженні, принципу презумпції невинуватості обвинуваченого, а також дозволяло передбачити процедуру скасування ухвали про закриття кримінального провадження, що дозволяє зацікавленим особам захистити свої права [2, с. 22].

Постреволюційний кримінальний процес також передбачав можливість примирення сторін і спрощену процедуру судового розгляду, загалом повторюючи на першому етапі положення Статуту 1864 р. Наприклад, Постанова Народного Секретаріату України «Про введення Народного суду» від 4 січня 1918 р., «Положення про революційні трибунали» від 23 лютого 1918 р. встановлювали, що при повному визнанні своєї вини та абсолютній згоді з обставинами вчиненого злочину осудного обвинуваченого суд має право не допитувати свідків або, опитавши потрібних, перейти до заключних етапів судового засідання. Пізніше інститут спрощеного судового розгляду отримав розвиток у КПК УРСР від 13 вересня 1922 р., «Положенні про судоустрій УРСР» затверджені ВУЦВК 1 лютого 1923 р., «Положенні про судоустрій УРСР» прийнятому ЦВК СРСР 29 жовтня 1924 р. Згідно з чинним на той час кримінальним процесуальним законодавством, якщо обвинувачений погоджувався з обставинами, викладеними в обвинувальному висновку, повністю визнавав правильним пред'явлене йому звинувачення і дав показання, суд міг не проводити подальшого судового слідства і перейти до дебатів сторін. Однак на вимогу сторін останній був зобов'язаний провести судове слідство, незважаючи на наявність повного визнання винуватості обвинуваченим. [2, с. 22].

У п. 2 ч. 1 ст. 4 КПК УРСР 1922 та 1927 років містилася норма, згідно з якою кримінальне переслідування не може бути продовжено і підлягає закриттю у будь-якій стадії процесу за примиренням обвинуваченого з потерпілим у справах, що порушуються не інакше як за скаргою потерпілого.

У ст. 10 доповнювалось, що якщо прокуратурою буде визнано необхідним вступити у справу в цілях охорони публічного інтересу, то підтримання обвинувачення в цьому випадку належить лише прокуратурі і справа не підлягає закриттю у випадку примирення потерпілого з обвинуваченим [12, с. 477].

Охоплений період історії показав, що колишні інститути звільнення від кримінальної відповідальності (покарання) у зв'язку з примиренням сторін та спрощеного судового розгляду у випадку визнання винуватості розглядалися як можливі способи врегулювання кримінально-правових конфліктів. Головне, що зближує розглянуті інститути з сучасним кримінальним провадженням у формі угод, є те, що їх застосування ґрунтувалося на згоді сторін. У зв'язку з цим

такі інститути можуть розглядатися як історичні прототипи нині діючих компромісних конструкцій. Розглянуті дореволюційні й сучасні інститути передбачають подібний ступінь свободи учасників кримінального судочинства – потерпілого й обвинуваченого – у розпорядженні предметом та ходом процесу. У тому випадку, якщо злочин посягав на приватний інтерес і не мав ознак підвищеної суспільної небезпечності чи громадського значення, потерпілий міг сам захистити свої права та інтереси шляхом примирення з обвинуваченим [2, с. 23].

Однак слід звернути увагу і на те, що хоч радянське кримінальне судочинство (КПК 1922 року і КПК у редакції 1923 року, що прийшов йому на заміну) допускало скорочення судового слідства в разі визнання вини підсудним, в законі не було жодного слова про які-небудь «угоди» між обвинуваченням і захистом або про інші пільги підсудному. Навпаки, вся судова практика і процесуальна доктрина стояли на твердій позиції недопустимості «домовленостей» державних органів з підсудним (прийняті 1958 р. Основи кримінального судочинства Союзу РСР і союзних республік, нова кодифікація кримінально-процесуального законодавства союзних республік повторили більшість принципів положень КПК 1922 року). Подальше прагнення юристів того часу не допустити повторення беззаконня і судового свавілля періоду боротьби з «класовими ворогами» і «зрадниками Батьківщини» призвело до повного заперечення можливості будь-якого процесуального скорочення, а тим більше – спрощення встановленого порядку провадження у кримінальних справах, що формально не допускало будь-яких угод з обвинуваченим [1, с. 57].

Як вказує О.В. Стратій, відмінності інституту примирення досліджуваних історичних періодів полягала в тому, що:

- у дореволюційному законодавстві він був розрахований на кримінальні справи про злочини, які порушувалися не інакше як за скаргою потерпілого, проте на справи приватного і приватно-публічного обвинувачення, а в радянському – лише на кримінальні справи приватного обвинувачення;

- радянське законодавство, на відміну від дореволюційного, передбачало в якості обов'язкової умови закриття справи у зв'язку із примиренням сторін вчинення злочину вперше. Така залежність закриття справи в ситуації, коли сторони примирилися, досягнувши згоди з цих питань, лише штучно обмежувала обсяги застосування цього соціально корисного способу врегулювання кримінально-правового конфлікту;

- якщо в сучасному кримінальному процесі юридичне значення має лише угода про досягнуте сторонами примирення до виходу суду в нарадчу кімнату, то примирення за дореволюційним законодавством і першими радянськими кодексами було можливе до вступу вироку в законну силу.

Крім цього, згідно з Уложенням (1885 р.), скасування судом у зв'язку з примиренням сторін раніше призначеного покарання означало усунення всіх пов'язаних із засудженням негативних наслідків. На звільнену від покарання особу покладался лише один обов'язок – відшкодувати заподіяну злочином шкоду. Зазначене Укладення встановлювало, що у випадку вчинення злочину заподіяну шкоду, збитки або образу, обвинувачений за рішенням суду, незалежно від покарання, повинен був компенсувати. Ті обвинувачені, які були звільнені від покарання за примиренням, але не мали коштів для відшкодування шкоди, могли бути на вимогу скривдженої сторони поміщені у в'язницю на підставі загальних правил про неспроможних боржників. У перших радянських КПК і КК примирення у справах приватного обвинувачення не пов'язувалося з умовою відшкодування шкоди, заподіяної злочином. Покладання обов'язку компенсації такої шкоди розглядалася в якості самостійного виду покарання [2, с. 26-27].

Позитивні зрушення щодо процедури примирення відбулися вже після прийняття КК України у 2001 році. У цьому Кодексі передбачено розділи IX «Звільнення від кримінальної відповідальності» та XII «Звільнення від покарання і його відбування». Крім того, з'явилися

заохочувальні норми в Особливій частині КК України [5, с. 204]. У КПК України від 1 квітня 2012 року у главі 35 уже безпосередньо закріплено кримінальне провадження на підставі угод: як про примирення, так і про визнання винуватості, що стало прогресивним та дієвим способом досягнення компромісу та вирішення правового спору.

Висновки. Таким чином, вітчизняний досвід розвитку інституту угод у кримінальному судочинстві бере свій початок за часів Руської Правди, у якій були закріплені норми спрощеного провадження, а визнання вини обвинуваченим безпосередньо впливало на підсумкове рішення.

Важливим етапом у розвитку правового регулювання компромісних процедур стало прийняття у 1864 р. Статуту кримінального судочинства. Відповідно до його положень, якщо обвинувачений визнавав себе винним і його визнання не викликало у судді сумнівів, то суддя міг відразу приступити до винесення вироку у справі, без провадження подальшого розслідування.

У дореволюційний і радянський історичні періоди характер кримінального судочинства відчував особливо сильний вплив політичного режиму. У 1918 - 1960 рр. мало місце значне гальмування процесу розвитку компромісних кримінально-процесуальних інститутів. Радянське законодавство всупереч раніше сформованій традиції застосування заохочувальних норм вкрай рідко враховувало позитивну посткримінальну поведінку обвинуваченого. Разом з тим в КПК УРСР 1960 р. отримали правову регламентацію норми, що передбачають так звані погоджувально-примирювальні процедури, які хоча і не носили договірного характеру, але часто пов'язані зі схожим до угоди спрощенням.

Кардинальна політична і економічна перебудова, що мала місце на початку 1990-х р.р., логічним чином спричинила зміну правових основ у державі. Нове українське законодавство будувалося на принципово інших відносинах власності і підходах до вирішення політичних та ідеологічних питань. Визнання в Конституції України людини, її життя та здоров'я найвищими соціальними цінностями, і покладення на державу обов'язку визнання, дотримання і захисту прав і свобод людини, переорієнтація політичного ладу в бік демократичних засад призвели до зміни ставлення до формату кримінальних і кримінально-процесуальних відносин, проявом якого, в тому числі стала відмова від ідеї необхідності досягнення об'єктивної істини у кримінальному провадженні, а також зміна завдань (призначення) кримінального судочинства. Нові цінності можуть бути забезпечені не тільки справедливою судовою процедурою, яка реалізується тільки в умовах змагальності судового розгляду, а й альтернативними (позасудовими) формами вирішення кримінально-правового конфлікту.

Норми сучасного кримінального процесуального законодавства України, які регулюють порядок укладення угод, позбавлені ідеологічної установки на безкомпромісну боротьбу зі злочинністю за допомогою кримінального процесу. Проявом цього стало закономірне впровадження у нього процедури, заснованої на укладенні угоди з підозрюваним (обвинуваченим).

Список використаних джерел

1. Холодило П. В. Кримінальне провадження на підставі угод про визнання винуватості : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Київ ; Нац. акад. внутр. справ, 2017. 296 с.
2. Стратій О. В. Психолого-правові особливості кримінального провадження на підставі угод : дис. ... канд. юрид. наук : 19.00.06. Київ; Нац. акад. внутр. справ, 2015. 226 с.
3. Бойко І. Й. Історія правового регулювання цивільних, кримінальних та процесуальних відносин в Україні (IX-XX ст.): навч. посібник для студ. вищ. навч. закладів. Львів : Видавн. центр ЛНУ імені Івана Франка, 2014. 904 с.

4. Правда руська. Тексти на основі 7 списків та 5 редакцій. Склавав та підготував до друку проф. С. Юшков. Київ: ВУАН, 1935. Редакція IV. С. 137–144. URL: <http://litopys.org.ua/oldukr2/oldukr51.htm>.
5. Турман Н. О. Генеза угоди про примирення у кримінальному процесі України. *Право і суспільство*. № 2. Ч. 3. 2018. С. 200–205.
6. Історія держави і права України: підруч. для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл.: у 2 т. / В. Я. Тацій, А. И. Рогожин, В. Д. Гончаренко [та ін.]. Київ : Ін Юре, 2003. Т. 1. 656 с.
7. Права, за якими судиться малоросійський народ. Український Кодекс 1743 р. // Яковлів А. Записки НТШ. Т.4 (159). Мюнхен, 1949. URL : <https://lawbook.online/derjavi-prava-istoriya/dodatok-prava-yakimi-suditsya-malorosiyskiy-66328.html>
8. Права, за якими судиться малоросійський народ. 1743 : Наук. видання / Відп. ред. акад. Ю.С. Шемшученко; упорядн. та авт. нарису К.А. Вислобоков. Київ : АТ «Книга», 1997. 547 с.
9. Strafprozessordnung Österreichs 1873. URL : www.koeblergerhard.de/Fontes/StPOOE1873.
10. Устав уголовного судопроизводства. 20 ноября 1864 года. URL : <https://constitution.garant.ru/history/act1600-1918/3137/>.
11. Уложение об наказаниях уголовных и исправительных 1885 года. Изд. Н.С. Таганцевым. Изд. 9-е, пересмотр. с доп. С.-Петербургъ, 1898 г. 918 с. URL: https://rusneb.ru/catalog/000199_000009_003545634/viewer/?page=925.
12. Кримінальний кодекс УСРР 1922 // Велика українська юридична енциклопедія. У 20 т. Т. 17. Кримінальне право / відп. ред. В.Я. Тацій. К. 2017. С. 477.

References

1. Holodylo, P.V. (2017). *Kryminalne provadzhennya na pidstavi ugod pro vyznannya vynuivatosti* [Criminal proceedings on the basis of plea agreements]. K., 296 p. (in Ukrainian).
2. Stratiy, O.V. (2015). *Psyhologo-pravovi osoblyvosti kryminalnogo provadzhennya na pidstavi ugod* [Psychological and legal features of criminal proceedings on the basis of agreements]. K., 226 p. (in Ukrainian).
3. Boyko, I.Y. (2014). *Istoriya pravovogo reguluvannya tsyvilnyh, kryminalnyh ta protsesualnyh vidnosyn v ukrayini (IX-XX st.)* [History of legal regulation of civil, criminal and procedural relations in Ukraine (IX-XX centuries)]. K., 904 p. (in Ukrainian).
4. Yushkov, S. (1935). *Pravda ruska* [Pravda ruska]. K., pp. 137-144. (in Ukrainian).
5. Turman, N.O. (2018). *Geneza ugody pro prymyrennya u kryminalnomu protsesi ukraiyiny* [The genesis of the conciliation agreement in the criminal process of Ukraine]. K., pp. 200–205. (in Ukrainian).
6. Tatsiy, V.Y. (2000). *Istoriia derzhavy i prava Ukrainy* [History of the State and Law of Ukraine]. K., 646 p. (in Ukrainian).
7. Yakovliv, A.I. (1949). *Ukrayinskiy kodeks 1743 roku «Prava, po kotorym suditsya malorossiyskiy narod»: yogo istoriya, dgherela ta systematychnyi vyklad zmistu* [Ukrainian Code of 1743 "Rights under which the Little Russian people are tried": its history, sources and systematic presentation of the content]. Retrived from: <https://lawbook.online/derjavi-prava-istoriya/dodatok-prava-yakimi-suditsya-malorosiyskiy-66328.html>. (in Ukrainian).
8. Shemshuchenko, Y.S. (1997). *Prava, za yakymy suditsya malorossiyskiy narod* [Rights under which the Little Russian people are tried]. K., 548 p. (in Ukrainian).
9. Strafprozessordnung Österreichs (1873). Retrived from: www.koeblergerhard.de/Fontes/StPOOE1873. (in Austrian)
10. *Ustav ugolovnogogo sudoproizvodstva 20 noyabrya 1864 goda* [Statute of criminal proceedings. November 20, 1864.]. Retrived from: <https://constitution.garant.ru/history/act1600-1918/3137/>. (in Russian).

11. Tagantsev, S.N. (1901). *Ulogheniye o nakazaniyah I ispravitelnyh 1885 goda* [Code of Criminal and Correctional Punishments 1885]. St. Petersburg, 925 p. Retrived from: https://rusneb.ru/catalog/000199_000009_003545634/viewer/?page=925. (in Russian).
12. Tatsiy, V.Y. (2017). *Kryminalniy kodeks USRR 1922* [Criminal Code of the Ukrainian Socialist Soviet Republic 1922]. K., p. 477. (in Ukrainian).

*Стаття: надійшла до редакції 04.08.2020
прийнята до друку 25.08.2020*

*The article: is received 04.08.2020
is accepted 25.08.2020*



ДЛЯ НОТАТОК

Наукове видання

**Науково-інформаційний вісник Університету Короля Данила: Журнал.
Серія Право – Івано-Франківськ: Редакційно-видавничий відділ Університету
Короля Данила, 2020. –
Вип. 9 (21). – 131 с.**

Головний редактор – **А. І. Луцький**
Відповідальні редактори – **С. О. Короєд**
М. І. Луцький

Відповідальна за випуск – **Л. Б. Федик**
Дизайн – **І. В. Гребенюк**
Комп'ютерна верстка – **І. Г. Петрів**
Коректор – **І. В. Данилюк**

Підписано до друку 02.10.2020 р.
Формат 60x84 1/8. Папір офсетний. Віддруковано на ризографі
Ум. друк. арк. 18. Тираж 150. Зам. № 57

Редакційно-видавничий відділ
ПВНЗ Університету Короля Данила

76018, м. Івано-Франківськ, вул. Є. Коновальця, 35
Тел.: (0342) 77-18-45
E-mail: redakcijafup@gmail.com
Сторінка в Інтернеті: <http://visnyk.iful.edu.ua/>