

МІЖНАРОДНИЙ УНІВЕРСИТЕТ БІЗНЕСУ І ПРАВА

**ПРАВОВІ НОВЕЛИ**

Науковий юридичний журнал

№ 8/2019

Науковий юридичний журнал «Правові новели» засновано рішенням Вченої ради Міжнародного університету бізнесу і права 06.12.2012 р., протокол № 5

Журнал внесено до переліку наукових фахових видань, в яких можуть публікуватися результати дисертаційних робіт на здобуття наукових ступенів доктора і кандидата наук відповідно до Наказу МОН України від 11.07.2017 р. № 996 (додаток № 7).

Видання включено до міжнародної наукометричної бази Index Copernicus International (Республіка Польща).

**Засновник і видавець:** Приватний вищий навчальний заклад  
Міжнародний університет бізнесу і права. Україна.  
73039. м. Херсон, вул. 49 Гвардійської Дивізії, 25-А  
тел.факс (0552) 33-66-86  
e-mail: editor@legalnovels.in.ua  
web: www.legalnovels.in.ua

Періодичність видання: 3 рази на рік.

Свідоцтво про державну реєстрацію друкованого засобу масової інформації:  
КВ № 21144-10944 Р від 31.12.2014 р.

Рекомендовано до друку Вченою радою Міжнародного університету бізнесу і права  
30.08.2019 р., протокол № 1

**Головний редактор:** **Воронін Я.Г.** – доктор юридичних наук, професор;

**Заступник**

**головного редактора:** **Клюєв О.М.** – доктор юридичних наук, професор;

**Відповідальний секретар:** **Ненько С.С.** – кандидат юридичних наук, доцент.

**Редакційна колегія:**

**Чеботарьова Г.В.** – доктор юридичних наук, професор;

**Попович Є.М.** – доктор юридичних наук, професор;

**Кузніченко С.О.** – доктор юридичних наук, професор;

**Клемпарський М.М.** – доктор юридичних наук, доцент;

**Голосніченко І.П.** – доктор юридичних наук, професор;

**Коропатнік І.М.** – кандидат юридичних наук, доцент;

**Предмєстніков О.Г.** – кандидат юридичних наук, доцент;

**Рачинська І.М.** – кандидат юридичних наук, доцент;

**Коломонець О.В.** – кандидат юридичних наук, доцент;

**Панчук М.П.** – академік Міжнародної академії права і адвокатури (IALA);

**Ернєст Цві Хаймович** – доктор філософії з права, професор;

**Манфред Вальтер** – доктор філософії з права.

## ЗМІСТ

### ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА; ІСТОРІЯ ПОЛІТИЧНИХ І ПРАВОВИХ УЧЕНЬ

<b>Боброва Ю.Ю.</b> Огляд міжнародного досвіду реалізації гендерного паритету: окремі питання.....	7
<b>Вовк О.Й.</b> Міське звичаєве право Гетьманщини: історико-правовий аспект.....	16
<b>Греченко В.А.</b> Поліцейське право у висвітленні професора Івана Васильовича Платонова (1803–1890).....	28
<b>Кравчук С.М.</b> Проект Закону «Про науковий розвиток, виробництво та використання робототехніки у гірничій справі» (науково-теоретична розробка).....	34

### ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО І ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС; СІМЕЙНЕ ПРАВО; МІЖНАРОДНЕ ПРИВАТНЕ ПРАВО

<b>Аліна С.С.</b> Співвідношення правової природи віртуальних об'єктів та речей як об'єктів спадкування.....	40
<b>Бондар Н.П.</b> Сучасні тенденції гармонізації, адаптації та уніфікації законодавства України до законодавства Європейського Союзу у сфері авторського права і суміжних прав.....	45

### ЗЕМЕЛЬНЕ ПРАВО; АГРАРНЕ ПРАВО; ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО; ПРИРОДОРЕСУРСНЕ ПРАВО

<b>Циліорик Р.А.</b> Правовий статус суб'єктів землекористування у сфері органічного землеробства.....	51
--	----

### АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС; ФІНАНСОВЕ ПРАВО; ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО

<b>Біла В.Р.</b> Юридична конструкція правової форми публічного адміністрування.....	59
<b>Білоус В.Т., Лозюк О.С.</b> Реформування податкового законодавства як інструмент розвитку меценатства в Україні.....	65
<b>Гречанюк Р.В.</b> До питання про поняття адміністративної діяльності антикорупційних органів України.....	71
<b>Іноземцева К.О.</b> Кадрова політика в системі судоустрою як основа якісного правосуддя.....	76
<b>Коліуш О.Л.</b> Дотримання принципів надання адміністративних послуг як основний інструмент запобігання корупції.....	82
<b>Кравчук М.Ю.</b> Генеза механізму адміністративно-правового регулювання.....	90
<b>Мельник С.М.</b> Напрями оптимізації адміністративно-правового регулювання діяльності Збройних сил України.....	99
<b>Озеруга О.В.</b> Контроль за сплатою митних платежів як складник адміністрування митних платежів: особливості фінансово-правового регулювання.....	106
<b>Pastukh I.D.</b> Conflicts of interest division into types.....	113

<b>Правоторова О.М.</b> Методологія аналізу адміністративно-правової охорони.....	120
<b>Пузирний В.Ф.</b> Основні стилі управління керівника в системі Державної кримінально-виконавчої служби України.....	126
<b>Сагайдак В.В.</b> Проблемні питання оподаткування майна в Україні.....	132

#### **КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНОЛОГІЯ; КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО**

<b>Осадчук К.М.</b> Хто має виконувати покарання у вигляді штрафу?.....	137
---	-----

#### **КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС**

<b>Ващенко І.О.</b> Криміналістичні підходи щодо класифікації злочинів, пов'язаних з обігом наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів.....	142
<b>Гриньків О.О.</b> Правореалізація в оперативно-розшуковій діяльності Державної прикордонної служби України.....	151
<b>Проценко О.О.</b> Особливості верифікації даних під час призначення експертиз.....	160

#### **МІЖНАРОДНЕ ПРАВО**

<b>Гуйван П.Д.</b> Суд, встановлений законом: сутність та значення поняття.....	169
---	-----

## CONTENTS

### HEORY AND HISTORY OF STATE AND LAW; THE HISTORY OF POLITICAL AND LEGAL STUDIES

<b>Bobrova Yu.Yu.</b> The international experience of gender parity implementation review: special issues.....	7
<b>Vovk O.Y.</b> Urban customary law of the Hetmanate: historical and legal aspect.....	16
<b>Grechenko V.A.</b> Police law in the professor's review Ivan Vasylovych Platonov (1803–1890).....	28
<b>Kravchuk S.M.</b> Draft law “On scientific development, production and use of robotics in mining” (scientific and theoretical project).....	34

### CIVIL LAW AND CIVIL PROCESS; FAMILY LAW; INTERNATIONAL PRIVATE LAW

<b>Alina S.S.</b> Relationship between the legal nature of virtual objects and things as objects of inheritance.....	40
<b>Bondar N.P.</b> Modern trends of harmonization, adaptation and union of Ukraine's legislation to the European Union legislation in the field of copyright and related rights.....	45

### LAND LAW; AGRARIAN LAW; ENVIRONMENTAL LAW; NATURE RESOURCES LAW

<b>Tsyliuryk R.A.</b> Legal status of subjects of land use in the field of organic agriculture.....	51
---	----

### ADMINISTRATIVE LAW AND PROCESS; FINANCIAL LAW; INFORMATION LAW

<b>Bila V.R.</b> Legal construction of public administration's legal form.....	59
<b>Bilous V.T., Loziuk O.S.</b> Reforming tax legislation as a tool for patronage development in Ukraine.....	65
<b>Hrechaniuk R.V.</b> To the question on the concept of administrative activity of anti-corruption bodies of Ukraine.....	71
<b>Inozemtseva K.O.</b> Personal policy in the judicial system as a basis of quality justice.....	76
<b>Koliush O.L.</b> Observance of the principles of provision of administrative services as the main tool for preventing corruption.....	82
<b>Kravchuk M.Yu.</b> Genesis of the mechanism of administrative and legal regulation.....	90
<b>Melnyk S.M.</b> Main directions of optimization the administrative and legal support for the functioning of the Armed Forces of Ukraine.....	99
<b>Ozeruga O.V.</b> Control over the payment of customs payments as part of the administration of customs payments: features of financial and legal regulation.....	106
<b>Pastukh I.D.</b> Conflicts of interest division into types.....	113
<b>Pravotorova O.M.</b> Methodology of administrative-legal security analysis.....	120
<b>Puzyrnyi V.F.</b> The main styles of manager's management in the system of the State Criminal and Executive Service of Ukraine.....	126
<b>Sahaidak V.V.</b> Problematic issues of property taxation in Ukraine.....	132

**CRIMINAL LAW AND CRIMINOLOGY; PENAL LAW**

**Osadchuk K.M.** Who should execute penalty in the form of a fine?.....137

**CRIMINAL PROCESS**

**Vashchenko I.O.** Forensic approaches to the classification of drug trafficking offenses, psychotropic substances, analogues or precursors.....142

**Hrynkiv O.O.** Law implementation in the operational search activity of the State Border Guard Service of Ukraine.....151

**Protsenko O.O.** Features of data verification for the purpose of examination.....160

**INTERNATIONAL LAW**

**Guyvan P.D.** Court set by law: the essence and meaning of the concept.....169

УДК 340.12:396.2:347.96:343.162  
DOI <https://doi.org/10.32847/ln.2019.8.01>

**Боброва Ю.Ю.**

*к.ю.н.,*

*доцент кафедри правового забезпечення*

*Військового інституту*

*суддя*

*Київський національний університет імені Тараса Шевченка*

## ОГЛЯД МІЖНАРОДНОГО ДОСВІДУ РЕАЛІЗАЦІЇ ГЕНДЕРНОГО ПАРИТЕТУ: ОКРЕМІ ПИТАННЯ

**Постановка проблеми.** Сьогодні держави світу суттєво відрізняються механізмами реалізації принципу гендерної рівності, що залежить від того, наскільки питання гендерного паритету вважаються пріоритетними у їх власній політиці, суспільному житті. Аналіз успішного зарубіжного досвіду досліджуваного аспекту створює фундамент для позитивного вирішення гендерного питання в Україні з огляду на трансформаційні процеси, що відбуваються.

**Огляд останніх досліджень та публікацій.** Окремі аспекти цього питання досліджували В. Бабкін, В. Забігайло, А. Засць, О. Зайчук, М. Козюбра, В. Копейчиков, І. Кресіна, Є. Кубко, Т. Марценюк, Т. Мельник, Є. Назаренко, В. Опришко, М. Орзіх, В. Погорілко, П. Рабінович, Ю. Римаренко, В. Селіванов, О. Скакун, Н. Степанова, Є. Тихонова, В. Шаповал, Я. Шевченко, Ю. Шемшученко, О. Ярош та інші науковці.

**Формулювання завдання дослідження.** Метою статті є аналіз зарубіжного досвіду забезпечення та реалізації принципу гендерної рівності та можливості його використання в нашій державі.

**Виклад основного матеріалу.** Відомо, що об'єднання правових систем різних країн в один тип складає правову сім'ю. Аналіз літератури із вказаного питання дозволяє стверджувати, що правовою сім'єю є сукупність правових систем, що виділені на основі джерел права, його структури, історичних тради-

цій та відображають загальні та особливі риси національних правових систем відповідно до зазначених критеріїв.

Обираючи з великої кількості країн потенційні для їх аналізу, нами враховувалися географічне розташування, історичний розвиток гендерної політики, політична система, а також можливість віднайти переклади нормативно-правових актів з досліджуваної проблеми, можливість проведення певних моніторингових, аналізів, висновків.

Розгляд специфіки вирішення гендерного питання розпочнемо із Федеративної Республіки Німеччина, Конституція якої у статті 3 проголошує рівність чоловіка та жінки [1], декларуючи тим самим гендерний паритет у суспільстві як важливу цінність. Ілюстрацією прикладу реалізації принципу гендерної симетрії є Ангела Меркель, яка зробила блискучу кар'єру в чоловічому світі політики. Вона визнана найвпливовішою жінкою світу за даними журналу "Forbes" за 2012 рік, а журнал "Time" у 2006–2007 роках вніс федерального канцлера Німеччини до списку найвпливовіших людей планети. Згідно зі ст. 33 Конституції ФРН кожний німець залежно від його нахилів, здібностей та ділових якостей має рівні можливості для вступу на державну службу. Основний принцип кар'єрного зростання держслужбовців Німеччини – вислуга років і стаж бездоганної роботи [1]. Отже, Конституція забезпечує правові гарантії гендерної рівності, державно-правового захисту статусу

чиновника, обов'язку його вірності державі, добросовісності в роботі, права на адекватну оплату праці та соціальне забезпечення [2].

З 1970 року у Німеччині проводиться так звана політика рівноправності (Gleichstellungspolitik), основою якої стали закони про забезпечення рівноправності жінок (Frauenfordergesetze), що за допомогою квот гарантують збільшення представництва жінок на керівних посадах. З 1994 року набрало чинності положення про те, що певну кількість посад на підприємствах мають займати жінки, однак воно не встановило чіткої квоти, а тому в економіці середини останнього десятиліття на 685 чоловіків в управліннях 100 найбільших підприємств припадало лише 4 жінки [3, с. 76]. 01 січня 2016 року набрав чинності новий закон, згідно з яким для публічних приватних компаній з кількістю співробітників понад 2 тис. осіб призначається квота, відповідно до якої жінки повинні займати в раді директорів або в іншому відповідальному органі не менше 30% від загальної кількості керівників. Потім відповідно до укладеної угоди між усіма членами Європейського Союзу (1997) про запровадження гендерної політики "Gender-Mainstreaming" (нім. "Vertrag Gender Mainstreaming") німецький уряд додав до основних завдань у сфері політики гендерної рівності чоловічий чинник. Був ухвалений закон про те, що ставлення до чоловіків і жінок повинно бути однаковим (нім. "das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz") [4]. Результатом таких змін стало збільшення кількості батьків, які пішли в декрет, проте нині збільшенню їх частки перешкоджає негативне ставлення до них з боку керівництва і колег [5, с. 37].

«Німецькі жінки вважають себе дуже емансипованими, наприклад, порівняно зі східноєвропейськими сусідками. У молодості вони щиро вірять в те, що їм вдасться поєднувати сім'ю і кар'єру, і що у них є свобода вибору. Насправді ж ситуація є інакшою», – зазначає експертка Корнелія Коппеч, авторка

книги «Коли чоловік більше не є годувальником» ("Wenn der Mann kein Ernährer mehr ist") [6]. Після одруження для багатьох німкенів стає очевидним, що родина очікує від них значно більшого, ніж професійної діяльності. До слова, у Німеччині працюють близько 70% жінок, але при цьому дружини, як і раніше, виконують більше хатньої роботи і роботи по догляду за дітьми, ніж чоловіки, в останніх ця функція повністю заблокована. Якщо жінка, що працює, відмовиться від домашньої роботи, її партнер навряд стане робити більше вдома. Рівноцінний розподіл функцій, обов'язків і навантажень між чоловіком і жінкою в парі означає, що кожен з партнерів виконує однакову частку оплачуваної та неоплачуваної праці. Чоловіки готові прикидатися, що не знають, як працює пральна машина, робити прибирання аби як в надії, що жінка махне рукою і візьме це на себе, а якщо вони і йдуть в декретну відпустку, то планують паралельно дописати дисертацію або закінчити будь-який проєкт, до якого все не доходять руки [6]. Це при тому, що у кожній десятій родині в Німеччині жінка заробляє більше партнера, а найчастіше лише тому, що чоловік залишився без роботи. У чверті пар заробіток приблизно однаковий. Чоловік, як і раніше, є головним годувальником у 65% сімей [7].

За даними соціологічного дослідження Фонду Фрідріха Еберта лише 10% німецьких жінок у віці до 40 років вважають, що в Німеччині є рівноправність між чоловіками та жінками і тільки 15% чоловіків також схиляються до цієї думки. За приблизно однакового рівня освіти (фах, тривалість, форма навчання) роботодавець за статистикою надає перевагу чоловікам. До речі, на практиці жіноча праця за однакову фахову роботу оплачується нижче за чоловічу [8].

Як слідує із дослідження «Досвід Німеччини, який сприяє рівноправному партнерству в сім'ях», проведеного за сприяння ОБСЄ 2017 року у ФРН, жінка працює більше, ніж чоловік на 4 хвилини 31 секунду щодня. Зда-



валосся б, що таке 4,5 хвилини? Але в цьому випадку справа не так у них, як у доходах, адже дружина бере на себе працю неоплачувану, що негативно впливає як на її поточний фінансовий стан, так і на економічні перспективи [9].

Досить пильну увагу захисту прав жінок приділяє німецьке громадське об'єднання «Рада жінок», яке фінансується переважно з добровільних внесків, надходжень Федерального міністерства сім'ї, людей похилого віку, жінок та молоді. «Раду жінок» визнано неурядовою організацією, яка має особливий дорадчий статус в Економічній та Соціальній радах ООН [10].

Доводиться констатувати, що питання жінок на керівних посадах не вирішено у Німеччині навіть після встановлення статутних квот наглядових рад, запроваджених у 2015 році. Це так звані трудові квоти для жінок, покликані попередити можливу дискримінацію жінки, яка прагне обійняти керівну посаду. На жаль, підприємства та організації не дотримуються принципу квотного розподілу посад між жінками та чоловіками, оскільки ніякої відповідальності у вигляді покарання за це не несуть [11]. Це ж стосується і судів.

Крім цього, у Німеччині відносно нещодавно з'явилося таке поняття, як «пенсійні виплати за час відпустки по догляду за дитиною», це так звана материнська пенсія (Mütterrente). Так, з 01 липня 2014 року матері чи батьки дітей, народжених до 1992 року, мають право на зарахування до трудового стажу одного року, присвяченого вихованню дітей [11]. До речі, Німеччина підтримує батьків-одинаків, такі родини отримують додаткові кошти та певне податкове полегшення.

У Німеччині 06 січня 2018 року набув чинності закон, який зобов'язує компанії подолати гендерний розрив у оплаті праці й однаково оплачувати роботу чоловіків і жінок, оскільки німецькі жінки заробляють у середньому на 22% менше, ніж чоловіки. Це найбільша різниця у Євросоюзі після Естонії та

Чехії. Середня різниця оплати праці у 28 країнах – членах ЄС становить 16% [12].

Із гендерною дискримінацією у Федеративній Республіці Німеччина найбільше пов'язана трудова юстиція. Перший закон про трудові суди був прийнятий у Німеччині в 1926 році, нині ж діє закон 1958 року [13, с. 10–23]. Зрештою, гендерні питання враховуються у цій країні і під час відбору та призначення суддів. Процедура підготовки, добору та призначення суддів у Німеччині регламентована Розділом 2 «Право на заняття суддівських посад» Німецького Закону «Про суддів» [14, с. 17]. Правила щодо рівних можливостей для заявників-жінок (правила з оптимізації гендерного балансу) вимагають, щоб у певних етапах процедури брала участь особа, яка повинна спостерігати та контролювати застосування цих правил (Gleichstellungsbeauftragte, такі відділи є при всіх адміністраціях) [15].

У контексті нашого дослідження вважаємо, що гендерний досвід ФРН є цікавим для сучасної України з огляду на те, що цій країні вдалося певною мірою досягнути гендерного паритету у важливих сферах життя соціуму і залучити жінок до прийняття суспільно важливих рішень, доказом чого є зайняття ними найвищих державних постів.

Далі розглянемо, як вирішено проблему гендерної рівності у Швейцарській Конфедерації. Швейцарія є країною з давнім консервативним поглядом на жінок. Для неї характерним є те, що жінки завжди мали менше прав, ніж чоловіки, а іноді й зовсім не мали. Роль жінки і чоловіка встановлювалася звичаями: жінка – домогосподиня, матір, хранителька домашнього вогнища, чоловік – годувальник, мав працювати та забезпечувати родину [16, с. 108].

З огляду на це доступ жінок до керівних посад у швейцарському суспільстві є досить ускладненим через стереотипи. А з визначенням місця жінки в професійному житті взагалі проблема, адже це суперечить традиційній для Швейцарії моделі сім'ї, де чоловік має

працювати повний робочий день, а жінка – неповний робочий день або не працювати на виробництві взагалі [17, с. 52–57]. Указане детермінується консервативним поглядом на сім'ю, адже виховання дітей суспільство покладає винятково на жінок, а тому критично ставиться до тих, які прагнуть поєднувати професійну діяльність з повною зайнятістю із їх вихованням.

Особливістю Швейцарії є те, що вона вважається країною, де переважає робота на неповну ставку. Тенденція неповної зайнятості стрімко поширюється серед населення, є ініціативою громадян і не залежить від державного стимулювання чи законодавства. Існує суспільна ініціатива «Чоловік часткової зайнятості» («TEILZEITMANN»), що проводилась під гаслом «Всі чоловіки роблять кар'єру часткової зайнятості» [18]. До речі, у Швейцарії з 2005 року діє страхування материнства, за умовами якого працюючі жінки після народження дитини 14 тижнів отримують компенсацію заробітної плати розміром 80% від заробітку. Якщо за дитиною після її народження доглядає батько, згадане матеріальне забезпечення не виплачується. Як бачимо, існує гендерна асиметрія щодо чоловіків.

У листопаді 2013 року Федеральна Рада Швейцарії вирішила залучити до управління підприємствами державної форми власності 30% представниць жіночої статі до 2020 року. Це рішення було зумовлене невисокою кількістю жінок на керівних посадах. Це рішення мало не директивний, а рекомендаційний характер. На противагу тому, що жінки становлять 44% всього працюючого населення, на керівних посадах вони становлять меншість – 15% [19].

Таким чином, Швейцарія є яскравим прикладом країни із усталеними соціокультурними стереотипами місця, ролі жінок і чоловіків у родинній та професійній сферах, які здійснюють значний вплив на вирішення гендерного питання та, на наш погляд, гальмують прогресивний процес вирішення проблеми гендерної рівності.

Для повноти картини звернемо увагу на шведську модель реалізації принципу гендерної рівності, так звану паритетну модель гендерної інтеграції, яка охоплює усі аспекти соціально-економічного життя, політичну (публічну) і приватну сфери громадянського суспільства.

У Швеції відсоток працюючих жінок найвищий з усіх країн романо-германської сім'ї, аналогічним є показник і серед студентів, де дівчата переважають над хлопцями, а кількість чоловіків, що йдуть в декрет, аналогічна кількості жінок. Уряд цієї країни дуже рано зрозумів, що підтримка гендерної рівності та можливостей для жінок успішно поєднувати роботу та кар'єру є запорукою народжуваності, яка порівняно із іншими європейськими країнами висока: 1.67 дитини на одну жінку дітородного віку [20]. За останні двадцять років час жінок, який вони витрачають на неоплачувану працю в домогосподарстві, скоротився на 1 годину за день і становить 3,5 години, водночас для чоловіків він зріс на 8 хвилин і становить 2,5 години [20].

Особливої уваги заслуговує генеза інституту омбудсмена з рівних прав і можливостей жінок та чоловіків. У Швеції посада омбудсмена юстиції вперше була введена ще у XIX столітті і до кінця XX у країні існувало 5 таких омбудсменів: з рівності статей, з етнічної рівноправності, з прав споживачів, з прав дітей, з прав неповносправних. Передумовою зародження інституту омбудсмена стало запровадження посади Головного сенешаля (drottsen), в обов'язки якого й досі входить здійснення від імені верховної влади короля нагляду за діяльністю та відправленням правосуддя в королівстві [21, с. 35]. Також у країні існує державна агенція Омбудсмена з питань рівності, яка налічує близько 90 співробітників та здійснює контроль за дотриманням рівності незалежно від статі, релігії, етнічного походження, безкоштовно представляє сторону в суді з питань недотримання Дискримінаційного акту [20].

Хоча сучасні чоловіки більшою мірою беруть участь у вихованні дітей, ніж це було раніше, це не гарантує значного зростання гендерної рівності в сімейних стосунках. Дослідження демонструють, що зростання часу, який чоловіки проводять з дітьми, здійснюється більше через ігри та прогулянки і менше – через догляд за дитиною та пов'язану з цим роботу по домогосподарству.

Гендерно сегрегований ринок праці та вища відповідальність жінок за догляд за членами сім'ї і обов'язки по домогосподарству демонструють, що формальна гендерна рівність у Швеції дещо відрізняється від реального стану речей. Одна з проблем полягає в тому, що політика гендерної рівності на ринку праці сприяла тому, що право жінки працювати стало її обов'язком, водночас сімейна політика наразі не перетворила право чоловіків займатися доглядовою працею на їхній обов'язок [22, с. 109–126]. Жінки виступають у ролі «основних батьків» [23, с. 275–288], хоча 77% чоловіків та 86% жінок у Швеції вважають, що домашня праця має розподілятися порівну між подружжям [24, с. 180–208].

На сучасному етапі при Шведському Кабінеті Міністрів було створено спеціальну посаду віцепрем'єра з питань рівності чоловіків і жінок, головне завдання якого – експертна оцінка гендерної рівності усіх рішень кабінету міністрів та моніторинг діяльності усіх міністрів щодо дотримання та забезпечення рівності чоловіків і жінок [25, с. 180]. Також утворено відділ з питань рівноправності статей, який підпорядковується безпосередньо міністру з питань інтеграції та рівноправності. До його основних завдань належать такі: координування гендерної політики уряду, розробка теоретичної бази, організація різноманітних заходів та проєктів та, крім того, виконання консультативних функцій у відносинах з міністерствами, а також функцій гендерного моніторингу та аналізу урядових законопроєктів, розробка методик втілення державної гендерної політики. Для реалізації названих державних механізмів проводяться

спеціальні курси по вивченню питань рівності статей, метою яких є поглиблення знань про умови життя чоловіків і жінок, розповсюдження інформації про цілі політики у галузі рівності статей [16, с. 123].

Наведені міркування дають нам підстави стверджувати, що скандинавська модель реалізації принципу гендерної рівності є для України взірцем паритетної моделі гендерної інтеграції в усі сфери суспільного життя.

Іспанія свого часу стала полігоном з відпрацювання гендерної переорієнтації суспільства та створення гендерних судів. Нині її судова система складається із судів і трибуналів, де відправляють судочинство судді та магістрати іменем Короля, розглядаючи різні категорії справ (цивільні, кримінальні, адміністративні, трудові, соціальні та військові). Суди поділяються як за територіальними (на національному рівні, в автономних спільнотах, в провінціях, в судових округах), так і за предметними ознаками (суди цивільної, кримінальної, адміністративної, соціальної, трудової юрисдикції). Залежно від складу суду під час здійснення правосуддя судові органи Іспанії поділяються на одноосібні (світові суди, суди першої інстанції і судового слідства, комерційні суди, суди у кримінальних справах, суди із захисту від гендерного насильства, адміністративні суди, соціальні суди, суди по нагляду за виправними установами, суди у справах неповнолітніх) та колегіальні (Верховний суд, Національний суд, Вищі суди правосуддя, Вищі суди провінцій). Окрім зазначених вище судів, що належать до загальної (ординарної) юрисдикції, існують також судові органи спеціальної юрисдикції (наприклад, суди звичаєвого права, військові суди (трибунали) [26].

28 грудня 2004 року в Іспанії був прийнятий Закон «Про комплексні заходи по захисту від гендерного насильства», який визначив унікальний механізм захисту жінок, які зазнали гендерного насильства [27], а в 2015 році був створений спеціалізований гендерний суд. Крім того, розроблено спеціальний доступ

до сайту Міністерства охорони здоров'я, соціальної служби і рівності прав <http://wrap.seigualdad.gob.es/recursos/search/SearchForm.action>, де містяться відомості про консультаційні центри, судові та інші правоохоронні органи, що покликані надавати допомогу жертвам гендерної дискримінації. Останні мають право на безоплатну правову допомогу для підготовки справи до суду чи вирішення інших юридичних питань та отримують фінансову допомогу від держави. До речі, Євросоюз виділяє великі кошти – по 3200 євро за кожну таку заяву жінки.

Згідно з даними Міністерства юстиції до судів надходить по 130 тис. заяв на рік, але тільки в 30 тис. випадків необхідно вживати якісь заходи захисту. Середній ризик гендерного насильства спостерігається в 0,00034% від усього жіночого населення країни та є низьким. Судді говорять про переважання неправдивих заяв, через які гендерні суди заблоковані шквалом безпідставних позовів.

Зауважимо, що в Іспанії через насильство в сім'ї реально гинуть 60 жінок на рік, але якби замість кількісних показників орієнтувалися на ретельне розслідування кожного реального випадку, можливо, не було б навіть і цих жертв. Пропаганда в країні працює так, що жертвами стають мало не половина жінок країни. Крім того, через розмитість до абсурду визначення насильства і практичну неможливість довести або спростувати факт психологічного насильства і примусу судді часто приймають рішення з огляду на ідеологічні мотиви. За основу береться презумпція невинності жінки,

оскільки вона за визначенням є жертвою. Зазначений стан речей порушує основи правової держави і створює паралельну систему юстиції, не заснованої на рівності всіх перед законом, презумпції невинності обвинуваченого і гарантованому праві на захист [28]. Постійна медійна кампанія з помилковими цифрами провокує в суспільстві загальний психоз, адже замість нормалізації відносин між подружжям постійно нагнітається конкуренція і війна статей. Жінки бояться чоловіків, потенційних насильників, чоловіки побоюються в будь-який момент опинитися у в'язниці або позбутися своїх дітей за зайвий погляд у сторону жінки.

Така тотальна гендеризація, що охопила Іспанію, на наше переконання, є занадто радикальним способом запровадження гендерного паритету в країні через його викривлення в бік жінок та зміщення демократичного вектору з позиції рівності у їхній бік. Наведене свідчить, що не завжди вжиті державою заходи призводять до очікуваних наслідків.

**Висновки.** На жаль, під час проведення вказаного дослідження у нас не було можливості зібрати повний обсяг необхідної інформації через відсутність перекладу текстів всіх необхідних документів англійською мовою. Однак те, що вдалося віднайти та проаналізувати, свідчить про певні відмінності у реалізації принципу гендерної рівності у різних країнах і є корисним та цікавим для формулювання переліку ключових пріоритетних питань забезпечення гендерного паритету в Україні.

### Анотація

У статті здійснюється огляд міжнародного досвіду реалізації принципу гендерної рівності задля визначення можливостей та перспектив його впровадження в Україні. Його аналіз дозволяє по-новому поглянути на національний механізм вирішення гендерного питання, перейнявши позитивний досвід низки країн щодо цієї проблеми, та уникнути передчасних кроків у його правовому врегулюванні. Безумовно, вивчення та систематизація окремих зарубіжних підходів до вирішення питання реалізації принципу гендерної рівності є корисним, дозволяє корегувати національну діяльність у цьому напрямі, з огляду на що і здійснювався вказаний правовий аналіз. Проаналізовано як позитивні, так і негативні аспекти зарубіжного врегулювання вказаного питання, отримано необхідні висновки для удосконалення принципу

гендерного паритету, визначено слабкі аспекти його національного закріплення, що потребують ретельного вивчення й удосконалення із урахуванням проведеного аналізу. Зауважено, що позитивний міжнародний досвід та високі стандарти реалізації принципу гендерної рівності вже поступово реалізовано у нашій державі. Визначено, що побудова демократичного суспільства потребує нової конструкції концептуального розуміння суті й об'єктивної необхідності правового реформування на шляху викорінення гендерної нерівності відповідно до позитивного світового досвіду гендерних перетворень. Акцентовано увагу й на тому, що від рівня зближення національного законодавства з міжнародним правом, його узгодженості з відповідними стандартами та вимогами з приводу вирішення гендерних питань залежить не тільки ефективність співпраці України з іншими державами та міжнародними організаціями, а й розвиток нашої держави як демократичної, соціально орієнтованої та правової.

**Ключові слова:** судочинство, гендер, гендерна рівність, гендерний паритет, міжнародний досвід.

**Bobrova Yu.Yu. The international experience of gender parity implementation review: special issues**

**Summary**

The article reviews international experience in implementing the principle of gender equality in order to identify opportunities and prospects for its implementation in Ukraine. His analysis makes it possible to take a fresh look at the national mechanism for resolving the gender issue, adopting the positive achievements of a number of countries on this issue and avoiding hasty, premature steps in its legal settlement. Of course, the study and systematization of certain foreign approaches to the solution of the issue of implementing the principle of gender equality is useful, it allows to correct national activities in this direction, given that this legal analysis was carried out. Both positive and negative aspects of the foreign settlement of this issue were analyzed, necessary conclusions were obtained to improve the principle of gender parity, weaknesses of its national consolidation were identified, requiring more careful study and improvement, taking into account the analysis. It has been noted that positive international experience and high standards for the implementation of the principle of gender equality have already been gradually implemented in our state. It was determined that building a democratic society requires a new conceptual understanding of the essence and objective necessity of legal reform in the way of eliminating gender inequality in accordance with the positive global experience of gender transformation. Attention is also focused on the fact that the level of convergence of national legislation with international law, its consistency with relevant standards and requirements for solving gender issues depends not only on the effectiveness of Ukraine's cooperation with other states and international organizations, but also the development of our state as a democratic, social oriented and legal.

**Key words:** legal proceedings, gender, gender equality, gender parity, international experience.

**Список використаних джерел:**

1. Bundesministerium der Justiz. URL: [http://www/bmj.bund.de/endid/38c7438b8c62ddc38e-74d92afea81210,0/Unterhaltsrecht/Inhalt\\_e\\_der\\_Reform\\_lfe.html](http://www/bmj.bund.de/endid/38c7438b8c62ddc38e-74d92afea81210,0/Unterhaltsrecht/Inhalt_e_der_Reform_lfe.html) (дата звернення: 03.07.2019).
2. Мезенцева А.А. Особенности организации государственной службы России и Германии. «Студенческие научные исследования»: электронный научно-практический журнал. URL: <http://student.snauka.ru/2015/06/2490> (дата звернення: 03.07.2019).
3. Doege P. Maenner – Paschas und Nestfluechter Zeitverwendung vor Maenner in der Bundesrepublik Deutschland. Leverkusen-Obladen, 2006. 180 s.

4. Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz. URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/bundesrecht/agg/gesamt.pdf> (дата звернення: 03.07.2019).
5. Кузнецов Г.Е. Евросоюз: женщины и работа. *Человек и труд*. 2005. № 5. С. 36–40.
6. Wenn der Mann kein Ernährer mehr ist. Geschlechterkonflikte in Krisenzeiten. Berlin, 2015.
7. Анатомія німецького побуту: як розподілені ролі чоловіка і жінки в сім'ї. URL: <https://www.dw.com/uk/> (дата звернення: 03.07.2019).
8. Friedrich-Ebert-Stiftung. Was Junge Frauen Wollen. Forum Politik und Gesellschaft. Berlin, 2016. URL: <http://library.fes.de/pdf-files/dialog/12633.pdf> (дата звернення: 03.07.2019).
9. Dare to Share Germanys Experience Promoting Equal Partnership in Families OECD publishing. 2017. 240 p. URL: <https://doi.org/10.1787/9789264259157-en> (дата звернення: 03.07.2019).
10. Deutscher Frauenrat e.V. Bundesvereinigung der Frauenverbaende. URL: <http://www.frauenrat.de> (дата звернення: 03.07.2019).
11. Гендерна нерівність: чи існує у Німеччині дискримінація жінок на ринку праці. URL: <https://www.dw.com/uk/a-41101481> (дата звернення: 08.07.2019).
12. Німецьких роботодавців змусили подолати розрив в оплаті праці жінок і чоловіків. URL: <https://hromadske.radio/news/2018/01/06/nimeckyh-robotodavciv-zmusyly-podolaty-rozryv-v-oplati-praci-zhinok-i-cholovikiv> (дата звернення: 08.07.2019).
13. Шишкін О.Н. Федеральний суд Німеччини з трудових спорів. *Охорона праці*. 1996. № 10. С. 10–23.
14. Власов И.С. Назначение на судейскую должность. *Судьи в зарубежных странах. Законодательство зарубежных стран*. 1991. Вып. 2. С. 17.
15. Вибір та оцінювання суддів в Україні : Звіт групи експертів / Георг Става (Австрія), Вілма Ван Бентхем (Нідерланди), Реда Молієне (Литва). Листопад 2018. URL: [https://vkksu.gov.ua/userfiles/Selection\\_and\\_Evaluation\\_of\\_Judges\\_UA.pdf](https://vkksu.gov.ua/userfiles/Selection_and_Evaluation_of_Judges_UA.pdf) (дата звернення: 08.07.2019).
16. Черняхівська В.В. Гендерна політика в системі державного управління: Україна та європейський досвід : дис. ... канд. наук з державного управління : 25.00.01 ; Київський національний університет імені Тараса Шевченка, 2017. 257 с.
17. Eigenmann L, Holl V, Kovats E., Menge J., Nink K. Auf dem Weg zur Geschlechtergerechtigkeit. Friedrich Ebert Stiftung. März 2016. s. 52–57.
18. Employment, Social Affairs & Equal Opportunities. Gender Equality. URL: [http://ec.europa.eu/employment\\_social/gender\\_equality/index\\_en.htm](http://ec.europa.eu/employment_social/gender_equality/index_en.htm) (дата звернення: 08.07.2019).
19. Трудова зайнятість і професія. Жінки на керівних посадах : сайт статистики Швейцарської Конфедерації. URL: [http://www.bfs.admin.ch/bfs/portal/de/index/regionen/thematische\\_karten/gleichstellungsatlas/erwerbsarbeit\\_und\\_beruf/fuehrungspositionen.html](http://www.bfs.admin.ch/bfs/portal/de/index/regionen/thematische_karten/gleichstellungsatlas/erwerbsarbeit_und_beruf/fuehrungspositionen.html) (дата звернення: 08.07.2019).
20. В.М. Фарегберг. Життя європейців: гендерна рівність в Швеції. URL: <https://povaha.org.ua/zhyttya-jevropejtsiv-henderna-rivnist-v-shvetsiji/> (дата звернення: 08.07.2019).
21. Хиль-Роблес А. Парламентский контроль за администрацией (институт омбудсмана). Москва, 1997. 335 с.
22. Forsberg, L. Negotiating involved fatherhood: Household work, childcare and spending time with children. *NORMA. Nordic Journal for Masculinity Studies* 2007 (2). pp. 109–126.
23. Bernhardt E. Shared housework in Norway and Sweden: advancing the gender revolution. *Journal of European Social Policy*. 2008. Vol. 18 (3). P. 275–288.
24. Nordenmark M. Fair or Unfair? Perceived Fairness of Household Division of Labour and Gender Equality among Women and Men: The Swedish Case. *European Journal of Women's Studies*. 2003. Vol. 10 (2). P. 180–208.

25. Голяк Л.В. Спеціалізовані омбудсмани у гендерному мейнстрімінгу: досвід скандинавських країн. *Держава і право*: збірник наукових праць. Вип. 52. Київ, 2011. С. 179–183.
26. Соловьев А.А. Краткая характеристика судебной системы Королевства Испания. URL: [http://www.urvak.ru/upload/issue\\_files/](http://www.urvak.ru/upload/issue_files/) (дата звернення: 08.07.2019).
27. Guia de los derechos de las mujeres victimas de violencia de genero. URL: <http://www.violenciagenero.igualdad.mpr.gob.es/informacionUtil/derechos/docs/Ruso.pdf> (дата звернення: 08.07.2019).
28. Закон о семейном насилии не работает в Испании. URL: <https://regnum.ru/news/2324978.html> (дата звернення: 08.07.2019).

УДК 340.15

DOI <https://doi.org/10.32847/ln.2019.8.02>

**Вовк О.Й.**

*к.ю.н., доцент,*

*доцент кафедри історії права та держави*

*Київський національний університет імені Тараса Шевченка*

## МІСЬКЕ ЗВИЧАЄВЕ ПРАВО ГЕТЬМАНЩИНИ: ІСТОРИКО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ

**Постановка проблеми.** Сучасне муніципальне право України має тисячолітню історію свого формування, яка в науковому плані складається з визначених політико-правових періодів, дослідження особливостей яких повинно впливати на якісну підготовку під час удосконалення сучасного законодавства для правового забезпечення організації та функціонування органів місцевого самоврядування, зокрема міського. До одного з таких історичних етапів належить козацько-гетьманська доба, коли в Європі на рубежі пізнього середньовіччя та модерного часу постала нова українська держава – Гетьманщина зі специфічною правовою системою та своєрідним державним ладом, складовим елементом яких було міське самоврядування, що забезпечувалось різними за формою правовими нормами, зокрема й сукупністю правових звичаїв, практика застосування яких може бути корисна й для сьогодення.

**Огляд останніх досліджень і публікацій.** Значимість обраної теми обґрунтується тим, що, хоча останнім часом окремі проблеми, пов'язані з аналізом права України козацько-гетьманського періоду розглядали у своїх працях такі вітчизняні та зарубіжні науковці, як В.О. Балух, В.Г. Балушок, О.І. Береза, О.І. Биркович, І.Й. Бойко, М.С. Булкат, Ю.В. Волошин, К.А. Вислобоков, Г.Л. Гладка, Л.С. Гамбург, І.А. Грицяк, В.Д. Гончаренко, Т.Д. Гошко, О.І. Гуржій, О.Г. Дарнопих, Ю.Л. Дмитришин, Г.С. Доманова, А.Е. Заяць, Д.В. Казіміров, І.М. Кисіль, М.М. Кобилецький, О.В. Коваленко, Н.В. Левченко, Л.В. Лесик, О.В. Макаренко, Т.О. Матвеева,

О.М. Мироненко, В.В. Молдаван, К.В. Мануйлова, В.О. Ньюхіна, Т.О. Остапенко, Я.М. Падох, С.М. Пасічник, В.З. Прус, О.І. Резнік, А.В. Резніков, К.І. Ровинська, І.О. Сердюк, Н.П. Сиза, І.М. Ситий, П.С. Сохань, І.Я. Терлюк, І.Б. Усенко, В.З. Ухач, М.Г. Хаустова, Л.В. Хомко, В.В. Цветков, Н.О. Чудик, Є.В. Шаломеев, В.С. Шандра, Г.К. Швидько, О.О. Шевченко, Ю.С. Шемшученко, С.В. Щербина, Н.М. Яковенко та інші, однак в історико-правовому аспекті дослідження саме дії норм звичаєвого міського права українських міст Гетьманщини періоду другої половини XVII – XVIII ст. умисно не проводилось.

**Формулювання завдання дослідження.** Метою дослідження є об'єктивна характеристика норм звичаєвого права для визначення їх місця серед інших джерел міського права Гетьманщини другої половини XVII – XVIII століть та формулювання їх конкретного значення в правовому регулюванні суспільних відносин в українських містах.

**Виклад основного матеріалу.** З моменту взяття під реальний контроль військово-адміністративною владою гетьмана Богдана Хмельницького у кінці 1648 року значної території тогочасної України починається розбудова нового державного об'єднання, яке в історіографії називають здебільшого Гетьманщиною, а в офіційному внутрішньому законодавстві та міжнародних правових договорах другої половини XVII – XVIII століть – Військом Запорозьким. Тоді ж починає формуватися своєрідна національна правова система, головним елементом якої було самобутнє українське право, що характеризується



особливими формами, функціями та джерелами в їх матеріальному та формальному сприйнятті. Ми дотримуємося того, що джерела права в матеріальному розумінні – це причини, які зумовили зміст права, а джерела права у формальному розумінні – це причини юридичної обов’язковості норм [1, с. 68]. Відповідно до політичних, міжнародних, історичних і географічних позицій Гетьманщина як держава ототожнювалася з її територією в умовних межах кордонів, тому територіальна ознака була водночас і ознакою українського суспільства, що відповідає основним науковим постулатам теорії держави та права [2, с. 87]. До визвольної війни українського народу проти Польщі східний кордон, який розмежовував Україну з Росією, було більш-менш встановлено. Від нього на українських землях водночас з польсько-литовським діяло й місцеве право [3, с. 19]. У 60–80-х роках XVII ст. відповідно до міжнародно-правових актів відбулося подальше правове оформлення кордону між чотирма державними об’єднаннями, а саме: Річчю Посполитою, Гетьманщиною, Росією та Туреччиною. Згідно з Трактатом «Про вічний мир» з 26 квітня 1686 р. між Росією і Польщею досить чітко розмежовувалися українські лівобережний і правобережний регіони, які мали риси практично автономних держав у складі різних великих державних утворень з тією лише різницею, що Правобережжя юридично не відокремлювалося від Польщі (на противагу Лівобережжю, розмежованому з Росією) [3, с. 52]. На Лівобережжі, за словами М.П. Василенка, визнаючи підданство московським царям та їх зверхню владу, народ малоросійський, перебуваючи на території, користувався окремими правами та привілеями, що він набув, що було визнано на підставі угоди [4, с. 369]. Формування особливої правової системи Гетьманщини з середини XVII століття супроводжувалось внутрішніми змінами окремих галузей українського права, зокрема і міського. Між 80 рр. XVII – XVIII ст. межі Гетьманщини залишалися майже незмінними. На території

Гетьманщини налічувалося близько 70 міст та містечок з різним ступенем самоврядування. Суспільні відносини у міських поселеннях регулювалися міським правом, основними джерелами якого було звичаєве право, офіційне законодавство та збірники магдебурзького права.

Міське право магдебурзького зразка, що діяло в Україні, зародилось у середньовічній Німеччині. Характеризуючи середньовічне міське право європейських держав, Г.Дж. Берман вказує на його комунітарний, світський і конституційний характер, спроможність до росту та цілісність його як системи [5, с. 367]. Вже з XIV ст., беручи за зразок самоврядування магдебурзького взірця, українська міська громада, ґрунтуючись на звичаях та традиціях місцевого походження, вносила в нього свої корективи, принадли для більш природного його функціонування. У Європі середньовічної доби, за словами Е. Аннерса, в міському праві панували інтереси торговельного обігу, водночас як помісне право висувало на перший план захист права володіння [6, с. 190]. Динамічне міське самоврядування окресленого періоду в Україні було також складнішим і розвиненішим, ніж сільське громадське, яке відрізнялось більшим консерватизмом в позитивному значенні і націленістю на збереження стародавніх народних звичаїв та традицій. В українських містах, навпаки, в процесі урбанізації модернізувались як самоврядне автономне управління, так і взаємовідносини мешканців міста між собою та владою. Міське право Гетьманщини на межі середньовіччя та нового часу доцільно розглядати як окрему і найбільш виражену галузь українського права. Тоді як в Західній Європі, так і в Україні зміст міського права становили норми, що регулювали відносини між жителями міста, упорядковували організацію міського життя, що здійснювалося за принципом самоуправління, визначали права, свободи й обов’язки городян [7, с. 233]. Загальнодержавні та локальні правові норми як джерела міського права регулювали суспільні

відносини у сфері міського самоврядування українських міст, що були пов'язані з організацією і здійсненням влади міських громад. У сучасному розумінні місцеве самоврядування (зокрема, міське – *О. Й.*) являє собою специфічне соціальне явище, яке тісно пов'язане з державною владою, але відрізняється від останньої за низкою ознак: по-перше, місцеве самоврядування – це особлива форма публічної влади, яка має принципово інший характер, ніж державна, це влада підзаконна, яка діє в межах та у порядку, визначеному законом; по-друге, місцеве самоврядування має особливий об'єкт управління, сфера його компетенції обмежена питаннями, які пов'язані із задоволенням повсякденних потреб населення тощо; по-третє, місцеве самоврядування – це публічна влада територіальної громади, яка має локально-просторовий характер, здійснюється в інтересах територіальної громади і функціонує лише в межах окремих адміністративно-територіальних одиниць [8, с. 62]. Якщо такі дефініції місцевого самоврядування екстраполювати, намагаючись дати визначення однорідному соціально-правовому явищу другої половини XVII – XVIII ст., то міське самоврядування українських міст Гетьманщини слід розуміти як закріплене правовими звичаями та упорядковане законодавством право та змога міських громад самостійно розв'язувати велике коло питань, що входять до їх визначених повноважень, за допомогою своїх представницьких самоврядних органів.

Особливу рисою місцевого самоврядування Гетьманщини було те, що у системі механізму міських самоврядних органів і державних козацьких адміністрацій не діяв принцип поділу влади на законодавчу, виконавчу і судову, а була присутня взаємна кооперація та консолідація. Магістратські та ратушні самоврядні органи українських міст козацько-гетьманської доби, як і у попередній польсько-литовський період, крім господарських функцій, виконували ще і судові повноваження, що було ще однією важливою особли-

вістю вітчизняного міського самоврядування другої половини XVII – XVIII ст. Міське право Гетьманщини потрібно розглядати вже як комплексну галузь права, оскільки його норми дійсно регулювали суспільні відносини, що були предметом впливу в сучасному розумінні інших традиційних галузей публічного і приватного (адміністративного, цивільного, кримінального, процесуального тощо) права. Система джерел міського права Гетьманщини характеризувалася як одна з розгалужених галузей права, що помітною мірою спричинило досить стабільне становище та розвиток міського самоврядування українських міст цієї частини України протягом другої половини XVII – XVIII ст. У нашому дослідженні міське звичаєве право розглядається як сукупність правових звичаїв для регулювання самоврядування в містах і аналізується як джерело комплексної галузі міського права правової системи Гетьманщини.

Теоретико-правові дослідження властивостей звичаєвого права мають свою довголітню історію. Вони були започатковані юристами за римської доби та існують досі. Як в історичному плані, так і на сучасному рівні у вітчизняних та зарубіжних працях вчених існують різноманітні визначення таких понять, як «звичай», «норма-звичай», «правовий звичай», «звичаєве право» тощо. Ми дотримуємося формулювань, розроблених ще наприкінці XIX ст. М.Н. Ясинським, який дійшов висновку, що звичаєве право потрібно розуміти як ті юридичні норми, які створюються або утворюються незалежно від закону й здійснюються владою лише через загальне переконання в їх необхідності та обов'язковості [9, с. 21]. Також по-своєму М.Н. Ясинський вирішує дуже принципове питання, яке полягає в тому, чим відрізняється норма звичаєвого права від закону, відповідаючи, що головною відмінністю є принцип санкціонування законодавцем цих правових норм. Вчений вказує, що те, що діє та застосовується в житті як обов'язкова норма, санкціонована законодавчою владою, є законом, а те,

що діє як обов'язкова норма, але санкцією не обкладається, є тільки юридичним звичаєм [9, с. 26]. Ми вважаємо, що таке формулювання підходить і до визначеної нами козацько-гетьманської доби еволюції українського права, зокрема міського, але уточнимо, що правовий звичай через свій юридичний авторитет не завжди тоді потребував санкціонування (схвалення) новою державною владою для його застосування. Не менш важлива проблема полягає в тому, як відрізнити побутовий звичай від правового. На наш погляд, не всі звичаї українського народу були і є правовими та складають систему звичаєвого права. Наприклад, відмінність між звичаєм та звичаєвим правом, за словами Н.В. Пархоменко, полягає в тому, що звичай як ступінь розвитку будь-якої норми є виразом її певної усталеності та стабільності, звичаєве право – це реалізація системи звичаїв з вищою нормативністю та мірою обов'язковості [10, с. 153]. До основних ознак міських правових звичаїв козацько-гетьманського періоду належать і ті, які визначені вченими для сучасності. Вони виражають суспільні інтереси в територіальних межах будь-якої форми самоорганізації населення, визначаються особливостями (господарськими, етнічними, культурними, релігійними тощо) тієї соціальної групи, де сформувалися, узгоджені з моральними підвалинами соціального середовища, де виникли, мають обмежені регулятивні можливості, тобто поширюються на незначне коло адресатів, незначну кількість випадків тощо [11, с. 216]. Автор погоджується з думкою М.В. Гримич, що народний правовий звичай має синкретичний характер [12, с. 15], тобто об'єднує в собі при виникненні та застосуванні як народну правосвідомість, так і звичаєву культуру мешканців окремих земель, міст, сіл тощо. Норма звичаєвого права не може бути незмінною та довічною, вона має схильність втрачати свою чинність, як вказує О.О. Шевченко, коли є помилковою або ірраціональною, тобто суперечить нормам моралі, етики, справедливості, а також коли

з'являється нова норма [13, с. 38]. За нашим визначенням, міське звичаєве право Гетьманщини другої половини XVII – XVIII ст. – це проста система правових норм, яка ґрунтується на правових звичаях, що діють у міському громадянському суспільстві в результаті довготривалого застосування, які, як правило, санкціоновані (схвалені) державою та обов'язково забезпечуються її примусовою силою, особливо в містах з правом самоврядування.

Як у західноєвропейських, так і в українських містах до другої половини XVIII століття правові звичаї залишалися одним із найдавніших видів джерел міського права, які сформувалися в період середньовіччя, коли міське право ліквідувало дію персонального принципу в праві та втілило в життя інший прогресивний принцип – територіальний. Цей принцип полягав у такому: до якої б спільноти не належав член міської громади, він повинен був підкорятися нормам міського права [7, с. 242]. Вітчизняні та зарубіжні науковці по-різному оцінюють значення звичаєвого права в правовій системі Гетьманщини. Ми дотримуємося твердження, що за козацько-гетьманської доби звичаєве право проявилось в самій державній організації та в чинності органів, створених на основах звичаєвого права. Держава та її органи і були пам'ятками звичаєвого права цієї доби. Важливу роль відіграло звичаєве право в українському судовому праві як процесуальному, так і матеріальному, де воно виявилось в застосуванні судом норм звичаєвого права (часом проти або на заміну писаного закону) [14, с. 635]. Підтвердженнями застосування правових звичаїв при правовому регулюванні суспільних відносин у сфері міського самоврядування українських міст Гетьманщини можуть слугувати історичні актові документальні пам'ятки, які в науковій літературі прийнято поділяти на дві такі підгрупи: публічні правові, приватні правові. Перші з них виникли внаслідок діяльності органів влади та управління, суду та інших адміністративних і громадських закладів.

Особливість джерел цього виду визначається тим, що вони відображають історичну дійсність не у фактах, а в юридичних нормах, аналіз яких дає можливість історику дійти висновків про політичний та економічний стан суспільства, розвиток соціальних процесів, культури, моралі, приватних відносин тощо [15, с. 324]. З вітчизняних документальних джерел кінця XVI – XVIII ст. видно, що терміни позначення юридичних звичаїв українською, польською та російською мовами досить різноманітні. Так, в локаційних королівських привілеях, гетьманських універсалах та царських жалуваних грамотах українським містам окресленого періоду трапляються такі терміни для позначення звичаєвого права: «звычай вольности», «обычай таковых мест», «звычай права магдебурского», «потреби торговое слушное и звычайное», «водлуг звичаю», «по обычаю», “zwyczajom miasta”, “welde zwyczajui”, “zwyczajui prawa Maydebur-skiego”, “sluszne y zwyczajne”, “wedlug zwyczajui dawnego”, “tamecznym zwyczajine”, “welde zwyczajui”, «право тое звычай свій мает», «важилсе над слушность и звычайи», «по давнему обыкновению», «ведлугъ давного звычайя знати», «подлугъ инихъ гражданских обикновеній», «ведлугъ стародавних своих звычайевъ и права», «ведлугъ давних своих порядковъ», «по перших своих обычаев дис-поновали», «ведлугъ давнево звичаю знати», «всехъ звычайевъ противныхъ тому праву», «въ примененіи обычаевъ и нравовъ», «по стародавнему обыкновению», «по тамош-нему древнему обыкновению» тощо. Анало-гічні терміни, які стосуються міського само-врядування і господарювання, трапляються також і в інших історичних документальних актах та писемних пам’ятках. Саме ці терміни юридичних звичаїв дають можливість уявити про їх походження, галузь застосування та внутрішній зміст.

Конкретна дія міського звичаєвого права підтверджується текстом королівських локаційних привілеїв (локацій) Речі Посполитої українським містам Лівобережної України

кінця XVI – першої половини XVII століть, що залишалися чинними протягом всього періоду державницької еволюції Гетьманщини. Так, в Привілеї на магдебургію місту Стародуб від 15 лютого 1620 р. король Сигізмунд III, даючи наказ самоврядним міським урядникам, зазначав, що вони повинні виконувати «<...> все справи меськіе ведлуг теченія права магдебурзького, последствующих звычайевъ наших великого княжства Литовского, служити і оправовати меюь, виннихъ карати и справедливост skutecnую и неодвольчъную такъ такъ мешчанам стародубськимъ и общимъ людемъ чинити повинни будуть» [16, с. 50]. Тобто посадовці органу самоврядування м. Стародуб повинні керуватися в своїй роботі як збірниками магдебурзького права, так і звичаєвим правом. Наступними історичними публічними пам’ятками, де зафіксовано застосування правових звичаїв в українських містах Гетьманщини, є правові акти автономної гетьманської влади. Наприклад, в Універсалі Богдана Хмельницького про затвердження Івана Скриндера чернігівським війтом від 8 листопада 1649 р. записано: «<...> повагою нашою гетьманскою за войта и дозорцу места його кор. мил. Чернигова постановляемо и ствержаемо его, которого уряду мает заживати и держати аж до живота, яко право тое звычай свой мает» [17, с. 93]. Тобто війт повинен за звичаєвим правом займати свою посаду пожиттєво. У кодифікованому українському зібранні законів «Права, за якими судиться малоросійський народ» 1743 р. під пунктом 2 артикулу 4 Глави 26 зазначено: «Магістратовые урядники, коликимъ числомъ ихъ в которыхъ городахъ за обычаемъ бываеъ, должны ежедневно сходясь в ратушь иметъ советъ і старателство о всякомъ добромъ состояній градскомъ» [18, с. 455]. Тобто число міських урядовців визначалася не законом, а звичаєвим правом. До приватно-правових документів, де можна знайти посилання на міські правові звичаї козацько-гетьманської доби, належать тестаменти, купчі записи, будівельні контракти, описи розподілу майна

міщан тощо. Більше, на наш погляд, згадок про застосування міських правових звичаїв є в муніципальних судових декретах, присудах і постановах козацько-гетьманської доби. Попри всі наукові погляди про роль та значення правових звичаїв в судовому процесі магістратських судів, ми поділяємо думку Д. Багалія, що тогочасні судді виходили безпосередньо з народного гурту і знали краще народні звичаї, ніж закон та, будучи судьями сумління й переконання, готові були прихилитися на сторону звичаю, коли між ним та законом виникало протиріччя [19, с. 436]. Ми також вважаємо, що конкретні приклади з судових справ, наведені в своєму дослідженні Д. Багалієм, дійсно свідчать про застосування правових звичаїв в кримінальному процесі міських судів Гетьманщини [19, с. 437–438], коли, наприклад, замість смертної кари, передбаченої артикулами Зерцала Саксонів, звинуваченому за проханням потерпілої сторони судді визначали міру покарання на основі народних звичаїв та внутрішніх переконань.

З моменту юридичного оформлення прийняття Гетьманщини до складу Московської держави у 1654 р. з'являються нормативно-правові акти царської влади українським містам з питань самоврядування, які також можна віднести до міських локацій. У другій половині XVII ст. це були переважно царські жалувані грамоти українським містам, а на початку XVIII ст. починають видаватися іменні царські (з 1721 р. імператорські), сенатські та синодські укази, резолюції кабінету міністрів та урядового сенату. У царських жалуваних грамотах та інших урядових постановах вільним українським містам посилення на використання правових звичаїв вказуються як прямо, так і опосередковано. Так, в Жалуваній грамоті Києву на підтвердження попередніх даних йому грамот Катерини II від 29 вересня 1764 р. безпосередньо затверджується раніше встановлене положення стосовно правил торгівлі: «А въ недельные дни и въ праздники нарочатые торговымъ всякихъ

чиновъ людямъ по стародревнему обыкновению въ лавкахъ не сидеть и никакихъ торговъ не отправлять <...>» [20, с. 918]. Таких прямих вказівок на міське звичаєве право в царських публічно-правових документах не так вже й багато. Переважно російською владою в правових актах українським містам починаючи від царя Олексія (р. п. 1645–1676) та до Катерини II (р. п. 1762–1796) включно підтверджувались положення попередніх королівських привілеїв та гетьманських універсалів, в яких вже було зафіксовано як застосування збірників магдебурзького права, так і міських правових звичаїв. Наприклад, в Жалуваній грамоті місту Києву царя Олексія Михайловича про підтвердження цьому місту попередніх прав та вольностей царя Олексія Михайловича від 16 липня 1654 р. зафіксовано: «Мы, Великий Государь, Наше Царское Величество, подданнымъ Нашихъ города Кіева мещанъ пожаловали, велели имъ быть подъ Нашею Царскаго Величества высокою рукою по прежнимъ правамъ и привиліямъ, каковы даны имъ от Королей Польскихъ, и техъ правъ и привиліевъ ни в чемъ нарушати не велели» [21, с. 348]. Схожі формулювання також мають і такі царські правові акти: Жалувана грамота міщанству міста Почеба про підтвердження попередніх його привілеїв від 5 листопада 1865 р., Жалувана грамота міщанам міста Конєва в підтвердження Магдебурзьких прав і привілеїв, дарованих їм королями Польськими, Жалувана грамота міщанам міста Стародуба в підтвердження Магдебурзьких прав і привілеїв, дарованих їм королями польськими, від 29 листопада 1665 р. тощо.

Вказівки на матеріальні та процесуальні міські права знаходимо також в чинних збірниках магдебурзького права українських міст Гетьманщини. З текстів цих так званих книг магдебурзького права XIII – XVI ст., на наш погляд, випливає, що їх укладачі та перекладачі були знайомі з роботами європейських глосаторів та постглосаторів про звичаєве право. Так, наприклад, глосатори як тлумачі римського права вважали, що члени ради

або магістрату, які беруть участь у впровадженні звичаю, представляють всіх громадян і висловлюють їхню волю. А юристи-постглюсатори, що прийшли в середньовічну науку в середині XIII ст., вирішують це питання по-іншому. Визнаючи імовірність волі більшості, вони припускали, що народ знав про певний звичай і, оскільки не заперечував його вживання, санкціонував тим самим надання йому правної сили [22, с. 303]. З деякими змінами, на думку О. Добрава, сформульоване середньовічними правниками вчення про звичаєве право панувало в державах Європейського континенту, аж поки не закінчилася доба абсолютних монархій [22, с. 305]. Можна припустити, що роботи стосовно теорії звичаєвого права глосаторів, постглосаторів, каноністів та легістів знали як можновладці, так і правники Гетьманщини, які отримували освіту у вищих навчальних закладах Львова, Кракова, Гейдельберга, Болоньї тощо та керувалися ними в практичній законотворчій діяльності. Наприклад, у збірнику Варфоломея Гроїцького «Порядок судовий у справах міських права магдебурського» 1559 р., що продовжував найчастіше використовуватися міськими самоврядними органами України XVII – XVIII століть, знаходимо поняття «звичай купівлі-продажу нерухомого майна» [23, с. 99], «звичай приводу свідка» [23, с. 104] тощо.

Норми міського звичаєвого права за певними критеріями можна поділяти на окремі види. Так, зі змісту всіх правових пам'яток видно, що за галузями права (предметом правового регулювання) їх можна в сучасному розумінні віднести до державного, адміністративного, фінансового цивільного, кримінального, трудового, господарського, сімейно-шлюбного права тощо. Правовими звичаями державного характеру встановлювалися вибори та робота органів і посадових осіб міського самоврядування – магістрату, ратуші, вїйта, бургомістрів, лавників тощо. У конкретному випадку гетьман Данило Апостол у своєму універсалі мешканцям м. Ста-

родуб підтверджує: «<...> а у нас есть издавна такой порядок, такое обыкновение, что войт избирается всегда по согласию всех урядников и граждан, мы гетман, не изменяя такого давнего обычая, отправляем своего сотника, чтобы вы в присутствии его выбрали себе уряд с общего всех согласия человека доброго <...>» [25, с. 629]. Тобто вибори міського вїйта повинні були відбуватися також за нормами звичаєвого права. Звичаєвими нормами адміністративного, фінансового та торгового права регулювалися: а) відносини, пов'язані з організацією та проведенням ярмарок у містах; б) встановлення повинностей та торгового мита. Це підтверджується, наприклад, Привілеєм Сигізмунда III місту Гоголеву на магдебургію від 26 лютого 1625 р., де зазначено таке: «До котрого то міста Гоголева навколо звичаю вольности посполитої, на ярмарки до торгу купців і всім людям обивателям панств наших, і чужоземцям вільно з товарами всіякими товарами і приїжджати, торгувати, продавати і купувати і всіякими речами гендлювати <...>»; далі по тексту: «<...> несуть мито торгове по обичаю таких міст <...>» [16, с. 56]. Аналогічні положення з посиланням на міські правові звичаї закріплені також в Привілеї на магдебургію місту Лубнам (Олександрову) від 20 березня 1592 р. [16, с. 48], Привілеї на магдебургію місту Стародубу від 15 лютого 1620 р. [16, с. 50], Привілеї на магдебургію містечку Липове Городище від 5 березня 1625 р. [16, с. 57], Привілеї місту Чернігову від короля польського Яна Казимира від 1 липня 1650 р. [16, с. 72] та інших. За нормами родинного звичаєвого права магістратськими судами встановлювалась опіка над неповнолітніми [19, с. 441]. Ще ми вважаємо, що в українських містах з правом самоврядування та в інших населених пунктах Гетьманщини суспільно-трудова та пов'язані з ними відносини між мешканцями, крім законодавства, регулювалися також звичаєвим правом. Перш за все, як зазначають науковці, це були звичаї колективної взаємодопомоги, що мають традиційну основу,

які на кінець XVII ст. набули нових форм та мали серед українців таку структуру: толока, супряга, відробітки, супрядки [26, с. 1122]. Установлені звичаї взаємодопомоги в українському середовищі проявлялися, зокрема, через низку таких оригінальних утворень, як побратимство (посестринство), кумління та кумівство [26, с. 1124]. Ці інститути звичаєвого права, безумовно, були розповсюдженні в містах та укріплювали не тільки трудові, але й родинні відносини. Окремої характеристики заслуговують норми звичаєвого цехового права в містах, які також регулювали трудові взаємовідносини в ремісничих цехах. Так, для кандидата в майстри важливе значення мало засвоєння норм трудової поведінки, знання звичаїв цехового братства [27, с. 166]. Багато цехових локаційних універсалів гетьманів та полковників вміщують в собі посилення на норми звичаєвого права, що регулювали трудові та господарські зв'язки. Так, в Універсалі переяславського полковника Войці Сербіна про підтвердження давніх прав золотоноського ткацького цеху від 26 жовтня 1676 р., крім всього іншого, зазначено: «<...> симъ нашимъ писаниемъ стверджуем и в том старшому брату ремесла ткацкого моць подаем, аби подлуг давних своих обычаевъ вшелякий между собой належачий порядокъ вели <...>» [28, с. 584], тобто трудові цехові порядки повинні визначатися положеннями звичаєвого права. Те, що за допомогою правових звичаїв в містах розглядалися кримінальні справи, наприклад, підтверджує Універсал гетьмана Якіма Сомка Козелецькому кушнірському цеху про підтвердження прав і привілеїв від 2 квітня 1663 р.: «<...> і всілякого брата цеху того кушнірського непослушного вони повинні будуть, навколо стародавніх своїх звичаїв и права карати виною <...>» [24, с. 211]. Взагалі за порушення деяких звичаїв передбачалася смертна кара. Це підтверджується Універсалом Богдана Хмельницького про заборону чинити утиски ніжинським міщанам від 1 серпня 1650 р., де гетьман попереджає, хто наважиться, порушуючи зви-

чаї («важилсе над слушности и звичаи <...>»), чинити прикrostі та уряд міський зневажати, буде покараний смертю через повішення («на горле каранъ будетъ») [17, с. 108]. При чому завжди не вказується, які саме звичаї не слід порушувати.

З текстів усіх правових пам'яток козацько-гетьманської доби видно, що за дією в часі всі правові звичаї були постійні. Існувала практика підтвердження стародавніх звичаїв новими главами держави (королями, гетьманами, царями), які дотримувались принципу державного правонаступництва, тобто брали на себе обов'язки своїх попередників в захисті привілеїв самоврядних міст. За колом осіб міські правові звичаї були здебільшого спеціальними, тому що поширювалися лише на мешканців міста, але були й винятковими, наприклад, стосовно членів ремісничих цехів, які, будучи міщанами певного міста, користувалися ще й особливими пільгами. Простором дії правових звичаїв були не тільки визначені українські міста, але й села, хутори, заселені острови тощо, які належали містам та перебували під юрисдикцією міських магістратів.

Норми міського звичаєвого права Гетьманщини за функціональною спрямованістю мали, як правило, регулятивний характер через те, що встановлювали права і обов'язки магістратів, ратуш, цехів, міщан та інших суб'єктів правовідносин в містах. Так, в Універсалі Івана Самойловича про права іноземних купців в Україні та про розміри мита, встановленого на товари, які ними ввозяться до України, від грудня 1673 р. цікаво сказано про те, що саме відповідно до норм звичаєвого права визначається вид податків за торгівлю в містах купцями: «<...> і тут в городахъ, купними і проданими речами више-описаними торгуючими, аби від належитую товаров своих на ярмаркахъ, подлугъ давнего звичаю, без отмови і всякого спротивенства <...> отдавали индуктовую повинность, приказуемъ» [24, с. 680]. Далі саме до звичаю міського стародавнього апелює гетьман Іван Самойлович 23 березня 1680 р. в своєму

Універсали про надання місту Переяславу на 1680 рік прибутків з горілчаних, дьогтьових та тютюнових міських шинків з заборонаю шинкування горілкою козакам [24, с. 754]. Аналогічні приклади трапляються в інших гетьманських універсалах до середини XVIII ст., які можна поділити на підтверджувальні, охоронні, дозвільні, виборні, цехові та упорядкування.

Крім того, за субординацією в правовому регулюванні правові звичаї міського права можна поділити на матеріальні, що містили положення, на основі яких вирішувалися справи по суті, та процесуальні, які встановлювали процедуру реалізації прав чи здійснення обов'язків. Так, на наш погляд, прикладом матеріального звичаєвого права може бути Універсал Івана Самойловича про надання на Переяславський магістрат броварської скупщини від 7 квітня 1673 р., де він спирається на правовий звичай при встановленні дозволу на варіння пива і відрахування за це податку ратуші: «Посполитіє зась тягліє люде хотячіє пиво варити, жеби неотмовне належіть доход, якож ся вижей от вару пивного отдавати и подлуг давнего звичая з ратуша квить себе на тое брали, пильно упоминаем и приказуемъ» [24, с. 745]. У цьому положенні саме сума податку визначається звичаєвим правом. Свідченням процесуальної дії звичаєвого права може бути такий його давній інститут, як присяга. Як вказує Т.Д. Гошко, до присяги вдавалися в різних випадках. Зокрема, присягали на вірність містові і слуги, навіть рурмістри. А часом, якщо цю процедуру з якихось причин ігнорували, самі міщани вимагали, щоб її було проведено [29, с. 285]. Присяги урядовців і суддів, з одного боку, були свого роду моральним кодексом, а з іншого, – давали підстави притягнути представників магістра-

тів і ратуш до відповідальності в разі порушення певних умов, які вважалися обов'язковими [26, с. 247]. Тексти присяги, дні і часи її принесення, ритуали, що її супроводжували, – все це визначалося міським звичаєвим правом конкретного міста на основі місцевих правових традицій та звичаїв. Існує ще багато критеріїв для поділу міських правових звичаїв на інші види для їх ширшої характеристики.

Насамкінець роботи потрібно зауважити, що вітчизняне міське самоврядування та українське міське звичаєве право періоду пізнього середньовіччя та перших століть модерного часу з усіма їх проявами були видатними надбаннями української культури, зокрема і правової.

**Висновки.** З огляду на зазначене ми дійшли висновку, що норми міського звичаєвого права потрібно вважати одним з важливих засобів правового регулювання суспільних відносин у сфері самоврядування українських міст Гетьманщини протягом всієї еволюції цього державного об'єднання (другої половини XVII – XVIII ст.). Для об'єктивного визначення ролі та значення міських правових звичаїв козацько-гетьманського періоду їх доцільно поділяти за певними критеріями на окремі види, а саме: за дією в часі, просторі та за колом осіб, за функціональною спрямованістю, за предметом правового регулювання, за субординацією в правовому регулюванні тощо.

Продовжуючи здійснювати неупереджену характеристику дії міського звичаєвого права українських міст другої половини XVII – XVIII ст., сучасним вітчизняним та зарубіжним науковцям потрібно активізувати наукову роботу в напрямі більш детального, всебічного дослідження особливостей застосування його норм під час розгляду справ магістратськими та ратушними судами.

#### Анотація

У статті розглядаються особливості процесу становлення правової системи Гетьманщини (Війська Запорозького) др. пол. XVII – XVIII ст., який супроводжувався внутрішніми змінами окремих галузей українського права, зокрема і міського. Міське право Гетьманщини межі середньовіччя та нового часу доцільно розглядати як окрему і найбільш виражену галузь



українського права. Система джерел міського права Гетьманщини характеризується як одна з розгалужених порівняно з джерелами інших галузей права, що помітною мірою спричинило досить стабільне становище та розвиток міського самоврядування українських міст. Одним із джерел міського права Гетьманщини слід вважати міське звичаєве право, яке можливо уявити як просту систему правових норм, яка ґрунтується на правових звичаях, що діють у міському громадському суспільстві в результаті довготривалого застосування. Такі норми міського звичаєвого права, як правило, санкціонувалися (схвалювалися) державою та обов'язково забезпечувалися її примусовою силою, особливо в містах з правом самоврядування. Про дійсність застосування правових звичаїв під час регулювання суспільних відносин в українських містах Гетьманщини можуть свідчити історичні актові документальні пам'ятки, які в науковій літературі прийнято поділяти на дві такі підгрупи: публічні правові, приватні правові. З них видно, що терміни позначення юридичних звичаїв українською, польською та російською мовами досить різноманітні.

Встановлено, що конкретна дія міського звичаєвого права підтверджується текстами королівських привілеїв (локацій) Речі Посполитої містам Лівобережної України та Києву кін. XVI – пер. пол. XVII ст., змістом правових актів автономної влади Гетьманщини, положеннями царських жалуваних грамот українським містам, артикулами збірників магдебурзького права.

З'ясовано, що норми міського звичаєвого права потрібно вважати одним з важливих засобів правового регулювання суспільних відносин у сфері міського самоврядування українських міст Гетьманщини протягом всієї еволюції цього державного об'єднання.

**Ключові слова:** джерело права, документальні пам'ятки, правовий звичай, міське самоврядування, українські міста, Військо Запорозьке, магістрат і ратуша, ремісничий цех, міщани.

### **Vovk O.Y. Urban customary law of the Hetmanate: historical and legal aspect**

#### **Summary**

The article discusses the features of the formation process of the legal system of Hetmanate (Zaporizhian Host) of the second half of XVII–XVIII centuries which were accompanied by internal changes in certain branches of Ukrainian law in general and urban in particular. The city law of Hetmanate on the verge of the Middle Ages and the new era should be considered as a separate most pronounced branch of Ukrainian law. The system of sources of urban law of Hetmanate is characterized as one of the most extensive in comparison with sources of other branches of law, which, to a noticeable degree, caused a rather stable position and development of urban self-government of Ukrainian cities. One of the sources of urban law of Hetmanate should be considered urban customary law which can be represented as a simple system of legal norms based on the legal customs operating in urban civil society as a result of prolonged application. These norms of customary urban law are usually sanctioned (approved) by the state and are necessarily ensured by its coercive force, especially in cities with the right to self-government. Confirmation of the application of legal customs in the legal regulation of public relations of Ukrainian cities of Hetmanate can primarily be historical documentary memorandums which are divided into two subgroups in the scientific literature: public law and private law. It can be seen from them that the terms for designating legal customs in Ukrainian, Polish and Russian are diverse.

It has been established that the specific effect of customary urban law is confirmed by the texts of the royal privileges of Polish-Lithuanian Commonwealth to Ukrainian cities of Left-Bank Ukraine and Kyiv the end of XVI – first part of XVII century, the content of legal acts of the autonomous power of Hetmanate, regulations of imperial letters of grant to Ukrainian cities, articles of collections of Magdeburg law.

It was found that the norms of customary urban law should be considered one of the important means of legal regulation of public relations in the field of self-government of Ukrainian cities of Hetmanate throughout the evolution of this state association.

**Key words:** source of law, documentary memorandums, customary law, urban self-government, Ukrainian cities, Zaporizhian Host, magistrate and town house, craft guild, bourgeois.

**Список використаних джерел:**

1. Вступ до теорії правових систем / за заг. ред. О.В. Зайчука, Н.М. Оніщенко : монографія. Київ : Видавництво «Юридична думка», 2006. 432 с.
2. Котюк В.О. Загальна теорія держави та права : навчальний посібник. Київ : Атіка, 2005. 592 с.
3. Гуржій О. Українська козацька держава в другій половині XVII – XVIII ст.: кордони, населення, право. Київ : Основа, 1996. 222 с.
4. Василенко М.П. Вибрані твори у трьох томах. Том 2 : Юридичні праці / упор. І.Б. Усенко (кер. колективу), Т.І. Бондарук, А.Ю. Іванова, Є.В. Ромінський / відп. ред. Ю.С. Шемшученко, І.Б. Усенко. Київ : ТОВ «Юридична думка» ; Видавничий дім «Академперіодика», 2006. 560 с.
5. Берман Г.Дж. Западная традиция права: эпоха формирования / пер. с англ. 2-е изд. Москва : Изд-во МГУ ; Издательская группа ИНФРА, 1998. 624 с.
6. Аннерс Э. История европейского права / пер. со швед. Москва : Наука, 1994. 397 с.
7. Толкачова Н.Є. Звичаєве право : Навчальний посібник. 2-е вид. перероб. і доп. Київ : Видавничо-поліграфічний центр «Київський університет», 2006. 367.
8. Кравченко В.В., Пітцик М.В. Муніципальне право України : навчальний посібник. Київ : Атіка, 2003. 672 с.
9. Ясинский М.Н. Лекции по внешней истории русского права. Выпуск 1. Киев : Типография Императорского университета Св. Владимира Н.Т. Корчак-Новицкого, 1898. 162 с.
10. Пархоменко Н.М. Джерела права: проблеми теорії та методології : монографія. Київ : ТОВ «Видавництво «Юридична думка», 2008. 336 с.
11. Скакун О.Ф. Теорія права і держави : підручник. 4-те видання. Київ : Алерта, 2017. 528 с.
12. Гримич М.В. Звичаєве цивільне право українців XIX – початку XX століття. Київ : Арістей, 2006. 560 с.
13. Шевченко О.О. Звичаєве право України XI – XIX століть : монографія. Київ, 2014. 200 с.
14. Енциклопедія українознавства : загальна частина : перевидання в Україні ; НАН України, Інститут української археографії ; НТШ у Сарселі ; Фундація Енциклопедії України в Торонто ; Репринтне відтворення видання 1949 року. Київ. Т. 2. 1995. С. 369–800.
15. Калакура Я.С., Войцехівська І.Н., Павленко С.Ф. та ін. Історичне джерелознавство : підручник. Київ : Либідь, 2017. 512 с.
16. Корпус магдебурзьких грамот українським містам: два проекти видань 20–40-х років XX століття / упоряд. і авт. дослідження В.В. Андрейцев / ред. П.С. Сохань. Київ : Прайм, 2000. 215 с.
17. Універсали Богдана Хмельницького. 1648–1657 ; Нац. акад. наук України, Ін-т історії України / упоряд. І. Крип'якевич, І. Бутич / ред. В. Смолій. Київ : Альтернативи, 1998. 383 с.
18. Права, за якими судиться малоросійський народ, 1743 р. / відп. ред. Ю.С. Шемшученко. Київ, 1997. 547 с.
19. Багалій Д. Магдебурзьке право на Лівобережній Україні. Розвідки про міста і міщанство на Україні – Русі в XV – XVIII ст. Частина друга. Львів : В друкарні Наукового Товариства імені Шевченка, 1904. 462 с.

20. Полное собрание законов Российской империи, с 1649 года. Том XVI (1762–1764). Санкт-Петербург : Печатано въ Типографіи II Отделения Собственной Его Императорского Величества Канцелярии, 1830. 1016 с.
21. Полное собрание законов Российской империи, с 1649 года. Том I (1649–1675). Санкт-Петербург : Печатано въ Типографіи II Отделения Собственной Его Императорского Величества Канцелярии, 1830. 1029 с.
22. Добров О. Правоутворення без законодавця (нариси з теорії джерел права). Частина перша. Звичаєве право. Київ : Українська Академія наук, 1928. С. 297–415.
23. Тарановский Ф.В. Обзор памятников магдебургского права западно-русских городов литовской эпохи : историко-юридическое исследование. Варшава : Типография Варшавского учебного корпуса, 1897. 167 с.
24. Універсали українських гетьманів від Івана Виговського до Івана Самойловича (1657–1687) / упоряд. І. Бутич, В. Ринсевич, І. Тесленко / ред. кол. П. Сохань (голова), Г. Боряк, В. Брехуненко, І. Бутич (заст. голови) та інші. Київ; Львів : НТШ, 2004. 1118 с.
25. Багалея Д. Судьба магистратского самоуправления в малороссийских городах : сборник статей в честь М.К. Любавского. Петроград, 1917. С. 628–629.
26. Історія української культури : у п'яти томах. Т. 3. Українська культура другої половини XVII – XVIII століть / ред. Б.Є. Патон (голов. ред.), В.А. Смолій (ред.). Київ : Наукова думка, 2003. 1246 с.
27. Івановська О.П. Звичаєве право в Україні. Етнотворчий аспект : навчальний посібник. Київ : ТОВ «УВПК ЕксОб», 2002, 264 с.
28. Універсали Івана Мазепи (1687–1709). Частина 2 / упор. І. Бутич, В. Ринсевич / ред. П. Сохань. Київ : НТШ, 2006. 799 с.
29. Гошко Т. Звичай і права: джерела, коментарі, дослідження : у двох томах. Т. I: Антропологія міст і міського права на руських землях у XIV – першій половині XVII століття. Інститут Критики; Ukrainian Research Institute, Harvard University. Київ : Критика, 2019. 564 с.

УДК 340.15(082.2:477)

DOI <https://doi.org/10.32847/In.2019.8.03>

Греченко В.А.

д.і.н., професор,

заслужений працівник освіти України,

завідувач кафедри соціально-гуманітарних дисциплін

Харківський національний університет внутрішніх справ

## ПОЛІЦЕЙСЬКЕ ПРАВО У ВИСВІТЛЕННІ ПРОФЕСОРА ІВАНА ВАСИЛЬОВИЧА ПЛАТОНОВА (1803–1890)

**Постановка проблеми.** Реформування поліції в Україні значно збільшило інтерес до питань поліцейського права, теорії та практики діяльності поліції. Ці проблеми активно розроблялися ще у ХІХ ст. в університетах на теренах України. Одним з першопрохідців на цьому шляху був професор юридичного факультету Харківського університету Іван Васильович Платонов. У 1865 р. він видав працю «Вступні поняття у вчення про устрій та благочиння державне» («Вступительные понятия в учение об устройстве и благочинии государственном»), де виклав своє розуміння поліцейського права, проаналізував наявну тоді наукову літературу з цього питання.

**Огляд останніх досліджень і публікацій.** Проблема є фактично не дослідженою вченими. Короткий огляд поглядів І.В. Платонова щодо поліцейського права (2 стор.) міститься у передньому слові до неповної публікації згадуваної нами його роботи (лише §7–10), розміщеної у 5-му томі «Антології української юридичної думки» (автор І.Б. Усенко) [1, с. 53–55].

**Формулювання завдання дослідження.** Відповідно до актуальності теми та її недостатньої розробленості автор має на меті розкрити сутність поглядів І.В. Платонова стосовно основних аспектів поліцейського права, показати його розуміння цієї проблеми у руслі тодішніх наукових поглядів, проаналізувати та оцінити його внесок у розробку вказаної проблеми.

**Виклад основного матеріалу.** Іван Васильович Платонов народився 1805 р., родичі

його мали духовні звання, освіту отримав у Віфанській семінарії, а потім у Московській духовній академії. Після закінчення курсу в академії (1831 р.) він був відправлений до Берлінського університету «для освіти себе в законодавстві». Повернувшись до Петербургу в 1834 р. і склавши при Петербурзькому університеті іспит на ступінь доктора законодавства, І.В. Платонов був відправлений до Харківського університету викладачем правознавства з призначенням для занять з кафедри законів благоустрою і благочиння державного. У 1837 р. він отримав звання екстраординарного професора, а в наступному – ординарного. Як зазначав його молодший колега та наступник з викладання поліцейського права у цьому університеті В.Ф. Левитський, серед своїх товаришів він користувався глибокою повагою як вчений-юрист і як чесна та пряма людина. Це видно з того, що за час своєї діяльності в Харківському університеті він багато разів за обранням професорів брав участь у різних комісіях і комітетах [2, с. 279–280]. У 1865 р. Платонов залишив службу в університеті за вислугою років. Він був обраний почесним членом Харківського університету. Помер у Харкові 26-го серпня 1890 р. [3, с. 37–38].

Основна його праця «Вступні поняття у вчення про устрій та благочиння державне» була присвячена двом видатним правознавцям першої половини ХІХ ст. – М.М. Сперанському, якого І.В. Платонов називав «безсмертне ім'я і Трибоніан руського законо-

давства», тобто порівнював його з укладачем Дігести, та вихідцю з України М.А. Балудянському (Балуг'янському) [4, с. 5].

У своїй праці автор детально схарактеризував наявні тоді наукові напрями в поліцейському праві, показав зв'язок цієї науки з різними галузями суспільствознавства та природознавства і зробив ґрунтовний нарис історії цієї науки.

Слід відзначити, що наука та дисципліна поліцейського права в Європі та Росії пройшла досить довгий та тернистий шлях. У Російській імперії ця дисципліна спочатку (за статутом університетів 1835 р.) викладалася за назвою «Закони державного благоустрою та благочинства», а пізніше (за статутом університетів 1863 р.) отримала іншу назву – «Поліцейське право». Але зміст цієї науки не був конкретно сформульований. Деякі викладачі вважали, що до нього повинні входити фінансове та військове управління, інші – усе внутрішнє управління держави, окрім фінансового, судового та дипломатичного.

Поступово політичний характер науки поліцейського права змінювався на юридичний. Перша половина XIX ст. стала перехідним періодом для науки поліцейського права [5, с. 129]. Тоді поліцейське право було відоме як благочиння та благоустрій.

У Енциклопедії Брокгауза і Ефрона (1891) читаємо: «Благочиння – юридичний термін, що визначає законодавство про заходи, що забезпечують безпеку» [6, с. 59]. «Благоустрій – законодавство про заходи, що забезпечують добробут», – так визначав це поняття видатний поліцейст та адміністративіст І.Є. Андреевський. Обидва поняття входять у групу поліцейських законів [7, с. 58].

І.В. Платонов починає свою роботу з аналізу походження терміна «благоустрій». Він вказує, що поняття благоустрою держави походить від давньогрецького терміна «політика», французького «добре влаштована держава» [4, с. 5–6]. Ним був зроблений детальний аналіз літератури з цього питання, яку він розділив на 5 груп (розрядів, за його терміно-

логією). До першої він відносив ті книги, які, на його думку, є лише описами, до другої – ті, що є ширшими від предмета, що визначається, стосуються й інших галузей державного управління, до третьої – ті, які є вужчими від предмета, що визначається, не охоплюють усіх його суттєвих ознак, до четвертої – ті, які обмежуються поданням лише негативних ознак, до п'ятої – праці тих учених, які зовсім відмовляються від визначення предмета цієї науки, вважаючи це неможливим через різноманітність її аспектів [4, с. 6–7].

Представником першої групи він називає К. Рессіга, який у своїй роботі «Підручник поліцейської науки», виданій 1756 р. в Йені, благочиння визначає так: «Благочиння є дотримання порядку в державі стосовно внутрішньої безпеки, вишуканості, зручності народонаселення та промисловості» [4, с. 7]. І.В. Платонов відзначає, що цей вчений «замість того, щоб відшукати одну загальну рису цієї галузі урядової діяльності, <...> перераховує лише предмети, на які спрямована ця діяльність» [4, с. 6–7].

До другої групи вчений відносить, зокрема, І. Канта та Й. фон Зонненфельса. Сюди належать такі пояснення предмета дослідження, які залучають до нього не лише право, але й інші науки, що займаються інакшими частинами державного управління. І. Кант в роботі «*Metaphysische Anfangsgrunde der Rechtslehre*» («Метафізичні основи вчення про право») покладає на благоустрій піклування про загальну безпеку, зручність та пристойність. Й. фон Зонненфельс у книзі «*Grundsätze der Polizei-Handlungs und Finanzwissenschaft*» («Основні засади діяльності поліції та фінансів») науку благоустрою розуміє як знання про збереження громадської безпеки в державі [8, с. 43]. На це І.В. Платонов зауважує: «А чи не все законодавство має на увазі зовнішню сторону людських дій, чи не всі його частини прагнуть до впровадження порядку в нинішніх стосунках громадян?» [4, с. 9].

Слід відзначити, що І.В. Платонов дещо недооцінив внесок І. Канта та Й. фон

Зонненфельса в розробку проблем поліцейського права. Уже у XVIII ст. було зазначено, що система поглядів природного права має певні ризики для реалізації збалансованої правової політики. Найістотнішу роль у критиці природного права відіграв І. Кант (1724–1804 рр.) Й. Зонненфельс розвивав вчення про державне управління, відзначаючи, що у держави одна мета – досягнення благополуччя. Благополуччя ж забезпечується двома чинниками – добробутом і безпекою. Зонненфельс розглядав поліцейське право як учення про заходи, якими може бути забезпечена внутрішня безпека держави [10, с. 34].

До третьої групи літератури І.В. Платонов відносив, зокрема, Г. фон Берга, який бачив державний благоустрій у використанні дозволених засобів для попередження перепон і небезпек для спокою громадян, та І. Юсті, який вважав державний благоустрій знанням, за допомогою якого так влаштовуються внутрішні розпорядження в державі, що добробут окремих сімей залишається завжди у тісному союзі та згоді із загальним благом. З огляду на це І.В. Платонов відзначав: «Така точка зору призводить до досить обмеженого погляду на широку галузь державного благоустрою <...> Якщо діяльність цієї частини державного управління ми обмежимо лише тими випадками, коли загальне благо входить у зіткнення з приватним, то занадто незадовільним буде благоустрій такої держави, в якій благоустрій є невеликим колом дій для загального блага» [4, с. 13].

Четверта група науковців, на думку І.В. Платонова, давала визначення благоустрою (Н. Ейзенгут, К. Ламірехт, М. фон Драйст) методом виключення з нього інших сфер діяльності (фінансів, цивільного права, кримінального права, міжнародного права). «У такому випадку, – писав Платонов, – необхідно, щоб суміжні науки, від яких благочиння має бути відділене, мали свої тверді кордони, але цього не можна зараз сказати про ці науки, адже їх обоюсторонні кордони ще не визначені ученими» [4, с. 17].

До п'ятої групи вчений зараховує, зокрема, Н. Деламара та інших вчених, які замість одного загального визначення благоустрою задовольнялися лише перерахуванням його частин [4, с. 18].

І.В. Платонов пояснює, що така різнобічність визначень пов'язана з різноманітністю змісту благоустрою, впливом давніх законодавств, де немає чітких визначень цього предмету, невизначеністю самого поняття «благочиння» [4, с. 19–21].

Досить конкретним та виваженим є розуміння І.В. Платоновим мети держави, оскільки вона була тісно пов'язана з поліцейським правом та державним управлінням. «Мета держави, – писав він, – є подвійною, складається з Права і Блага (Справедливості та Добробуту)» [4, с. 21]. У своїй роботі дослідник досить аргументовано доводив, що саме це поєднання є необхідним та неподільним.

Деякі важливі узагальнення зроблено ним і щодо ролі примусу в діяльності держави, що теж було істотною складовою частиною поліцейського права. «Сила примусу, – підкреслював учений, – повинна відповідати ступеню спротиву. Для обрання самих заходів примусу, – роз'яснював він, – слід брати до уваги властивість та важливість установи, що охороняється. Що важливіша непорушність, то сильнішим повинен бути примус, який може іноді доходити до умертвіння того, хто опирається» [4, с. 42].

І.В. Платонов дав своє визначення поняття «благочиння». На його думку, благочиння (або поліція) – це частина державного управління, що має на меті забезпечення різних заходів, постанов та законів та убезпечення державних установ та цілей від шкідливих і руйнівних впливів [4, с. 49]. Добробут означає такий стан людини, в якому її потреби достатньо задоволені [4, с. 51]. Благоустрій через своє позитивне значення займає у цьому поєднанні головне місце, а благочиння – допоміжне [4, с. 64]. Він також опонував тим вченим, які благочиння та благоустрій об'єд-

нували в поняття «поліцейське право». «Під іменем благоустрою і благочиння державного, – писав І.В. Платонов, – не слід розуміти поліцейського права, як його звичайно розуміють. Так називати означало б не пізнавати цього предмета, змішувати поняття, приймати додаткове за головне, а головне за додаткове <...>» [4, с. 64–65]. Як нам здається, цей аргумент вченого не є переконливим і суперечить думці інших вчених, які також займалися цим питанням. Наприклад, його колега та наступник у викладанні поліцейського права у Харківському університеті К.К. Гаттенбергер (1843–1893) вважав, що об'єктом науки поліцейського права є державні дії внутрішнього управління. Держава як джерело цих дій має в своєму розпорядженні багато органів, які допускають величезну різноманітність в діях, наприклад, управління грошовим обігом, промисловістю, а також управління освітою, церквою, народним здоров'ям [11, с. 138]. К.К. Гаттенбергер критикував представників старої школи поліцейського права, які вважали, що завданням цієї науки є розробка системи заходів для досягнення добробуту, оскільки уявлення про добробут належить до категорій, які неможливо довести і відкинути, бо це уявлення індивідуальне і суб'єктивне [12, с. 85].

І.В. Платонов також заперечував проти того, щоб благочиння та благоустрій називали камеральним правом, вважаючи це неправильним, бо це поняття є ширшим, охоплює промислову діяльність і не є законом [4, с. 65–66]. У Енциклопедичному словнику Ф.А. Брокгауза та І.А. Ефрона (1895) зазначалося, що камеральні науки (термін, що майже вийшов зі вжитку) – це сукупність

знань, необхідних для належного та успішного керівництва камеральним (державним) майном [13, с. 177]. Відомий правник XIX ст. В.О. Лебедев відзначав, що камералістика об'єднує три такі основні галузі господарського управління: науку про поліцію (проблеми попередження злочинів, забезпечення безпеки та добробуту), господарські науки (управління окремими галузями економіки та торгівлею), камеральну науку (проблеми стягнення податків та ефективного витрачання державних доходів) [14, с. 22]. Тому у такому контексті з поглядами І.В. Платонова можна погодитися.

У своїй роботі І.В. Платонов також дослідив співвідношення та зв'язок різних дисциплін, що полегшують вивчення законів благоустрою. Учений говорив про зв'язок з агрономією, технологією, архітектурою, медициною. Він вважав, що, наприклад, цивільна архітектура полегшує розуміння законних постанов щодо шляхів сполучення та будівництва [4, с. 94–95]. У цьому виявилось розширене розуміння І.В. Платоновим поліцейського права, що тоді було характерним.

**Висновки.** Отже, слід відзначити, що І.В. Платонов зробив певний внесок в розробку проблем поліцейського права у середині XIX ст. Проте його погляди відбивали певну недостатність вивчення цього питання, різноманітність поглядів вчених на вказану проблему. Його безсумнівною заслугою є дослідження історіографії цього питання, класифікація та систематизація поглядів попередників та його сучасників щодо поліцейського права. Висловлені ним оцінки мають певне значення і сьогодні, зокрема і в галузі юридичної біографістики.

### Анотація

Реформування поліції в Україні значно підвищило інтерес до проблем поліцейського права, теорії та практики діяльності поліції. Ці проблеми активно розроблялися ще у XIX ст. в університетах на теренах України. Одним з першопрохідців на цьому шляху був професор юридичного факультету Харківського університету Іван Васильович Платонов. Його внесок у розробку поліцейського права є не дослідженим ученими. І.В. Платонов

народився в 1805 р., закінчив Московську духовну академію, протягом 1834–1865 рр. працював у Харківському університеті. У 1865 р. він видав працю «Вступні поняття у вчення про устрій та благочиння державне». У ній автор детально схарактеризував наявні наукові напрями в поліцейському праві, показав зв'язок цієї науки з різними галузями суспільствознавства та природознавства і зробив ґрунтовний нарис історії цієї науки. Ним був зроблений ґрунтовний аналіз літератури з цього питання, яку він поділив на 5 груп. До першої він відносив ті, які, на його думку, є лише описами, до другої – ті, що є ширшими від предмета, що визначається, стосуються й інших галузей державного управління, до третьої – ті, які є вузькими від предмета, що визначається, не охоплюють усіх його суттєвих ознак, до четвертої – ті, які обмежуються поданням лише негативних ознак, до п'ятої – праці тих учених, які зовсім відмовляються від визначення предмета цієї науки, вважаючи це неможливим через різноманітність її аспектів.

Поліція, за його словами, – це частина державного управління, що має на меті забезпечення різних заходів, постанов та законів та убезпечення державних установ та цілей від шкідливих і руйнівних впливів. І.В. Платонов зробив певний внесок в розробку проблем поліцейського права у середині ХІХ ст. Проте його погляди відбивали певну недостатність вивчення цього питання, різноманітність поглядів вчених на вказану проблему.

**Ключові слова:** поліцейське право, історія права, І.В. Платонов, благочиння, благоустрій державний, Харківський університет, юридична біографістика.

#### **Grechenko V.A. Police law in the professor's review Ivan Vasylovych Platonov (1803–1890) Summary**

Reformation of police in Ukraine considerably promoted interest to the problems of Police Law, theory and practice of activity of police. These problems were actively developed as early as XIX of century in universities of the Ukraine. One of the pioneers along the way was Professor of Law Faculty of Kharkiv University Ivan Platonov. His contribution to the development of police law is virtually unexplored. Ivan Platonov was born in 1805, graduated from the Moscow Theological Academy, and in 1834-1865 worked at the Kharkov University. In 1865, he published a paper "Introductory Concepts in the Doctrine of the Structure and Welfare of the State". In it the author detailed the existing scientific directions in police law, showed the connection of this science with various branches of social sciences and natural sciences and gave a thorough sketch of the history of this science. He made a thorough analysis of the literature on the subject, which he divided into 5 groups). To the first he referred to those which, in his opinion, are only descriptions, to the second – those that are broader than the subject matter, affecting other branches of government, to the third – those which are narrower in scope of the defined object, do not cover all its essential features, to the fourth – those that are restricted to presenting only negative signs, to the fifth – those scientists who completely refuse to determine the subject of this science, considering it impossible because of its multifaceted and diverse aspects. Police, by its definition, is a part of government that aims at securing various measures, regulations and laws and protecting government agencies and targets from harmful, destructive influences. I.V. Platonov made some contribution to the development of police law problems in the mid-nineteenth century. However, his views reflected a certain underdevelopment of the study of this issue at present, the diversity of views of scientists on this problem.

**Key words:** Police Law, History of Law, I.V. Platonov, sovereignty, state improvement, Kharkiv University, legal biography.



**Список використаних джерел:**

1. Усенко І.Б. Платонов Іван Васильович. *Антологія української юридичної думки* : в 6 т. / за ред. Ю.С. Шемшученко (голова) та ін. / упор. Ю.І. Римаренко, В.Б. Авер'янов, І.Б. Усенко. Київ : Видавничий Дім «Юридична книга», 2003. Т. 5. С. 53–55.
2. Левитский В. Платонов Иван Васильевич. *Биографический словарь профессоров и преподавателей юридического факультета* / под ред. М.П. Чубинского и Д.И. Багалея. Харьков : Издание Харьк. ун-та, 1908. С. 279–280.
3. Кувшинский. Н. Платонов (Холмогоров), Иван Васильевич. *Русский биографический словарь в 25 томах* / изд. под наблюдением председателя Императорского Русского Исторического Общества А.А. Половцова. Санкт-Петербург : тип. И.Н. Скороходова, 1910. Т. 14 : Плавильщиков – Примо. С. 37–38.
4. Платонов И. Вступительные понятия в учение об устройстве и благочинии государственном. Харьков : В Университетской типографии, 1856. 143 с.
5. Крижановська В.А. Про «поліцейське право» як різновид адміністративного права. *Адміністративне право і процес*. 2014. № 3 (9). С. 125–130.
6. Андреевский И. Благочиние. *Энциклопедический словарь* / под ред. проф. И.Е. Андреевского. Санкт-Петербург, 1891. Т. 7 : Битбург – Босха. С. 59.
7. Андреевский И. Благоустройство. *Энциклопедический словарь* / под ред. проф. И.Е. Андреевского. Санкт-Петербург, 1891. Т. 7 : Битбург – Босха. С.58/
8. Sonnenfels J. von. Grundsätze der Polizei-Handlungs, und Finanzwissenschaft. 7-te. Auflage, I Theil. Wien, 1804. S. 43.
9. Антонович А.Я. Курс государственного благоустройства (полицейского права). Киев, 1890 г. URL: [http://www.pravo.vuzlib.net/book\\_z983\\_page\\_22.html](http://www.pravo.vuzlib.net/book_z983_page_22.html).
10. Бандурка О.М., Греченко В.А., Ярмиш О.Н. Поліція в Україні: історико-правове дослідження (початок XVIII ст. – 1917 р.) : монографія. Харків : Золота миля, 2012. 616 с.
11. Гаттенбергер К.К. Введение в курс полицейского права. *Антологія української юридичної думки* : в 6 т. / редкол.: Ю.С. Шемшученко (голова) та ін. / упор. Ю.І. Римаренко, В.Б. Авер'янов, І.Б. Усенко / відп. ред. Ю.І. Римаренко, В.Б. Авер'янов. Київ : Видавничий Дім «Юридична книга», 2003. Том 5 : Поліцейське та адміністративне право. 600 с.
12. Греченко В.А. Концепція поліцейського права професора Харківського університету К.К. Гаттенбергера (1843–1893). *Сучасна європейська поліцейстика та можливості її використання в діяльності Національної поліції України* : зб. тез доповідей учасників Міжнар. наук.-прак. конф., м. Харків, 11 квітня 2019 р. Харків : ХНУВС, 2019. С. 84–86.
13. Камеральные науки. *Энциклопедический словарь* / под ред. проф. И.Е. Андреевского. Санкт-Петербург, 1895. Т. 14 : Калака–Кардам. С. 177.
14. Панасюк Р.П. Розвиток камерального права в Україні (теоретико-методологічний аспект). *Судова апеляція*. 2017. № 1 (46). С. 21–26.

УДК 340.12

DOI <https://doi.org/10.32847/ln.2019.8.04>

**Кравчук С.М.**

*старший викладач кафедри суспільно-гуманітарних наук  
Українська академія друкарства,  
присяжна суддя  
Шевченківський районний суд м. Львова*

## **ПРОЄКТ ЗАКОНУ «ПРО НАУКОВИЙ РОЗВИТОК, ВИРОБНИЦТВО ТА ВИКОРИСТАННЯ РОБОТОТЕХНІКИ У ГІРНИЧІЙ СПРАВІ» (НАУКОВО-ТЕОРЕТИЧНА РОЗРОБКА)**

**Постановка проблеми.** Дуже важливим завданням теорії права є допомога в захисті прав людини, яка зайнята працею у гірничій сфері, оскільки застосування лише соціального захисту осіб, зайнятих у ній, є недостатнім та часто невинуватим кроком з огляду на цінність людського життя. Запропонований проєкт закону «Про науковий розвиток, виробництво та використання робототехніки у гірничій справі в Україні» допоможе в майбутній розробці закону та підвищить рівень безпеки для людини, слугуватиме запорукою визнання цінності людини на державному рівні. Визначення гірничої справи як діяльності, пов'язаної з видобуванням з надр корисних копалин на основі новітніх досягнень науки й техніки, давно не відповідає практичній дійсності та цивілізаційним аспектам людського буття, є декларативним.

Проведений аналіз теоретико-наукових та галузево-правових розвідок свідчить про їх застарілість, яка впливає безпосередньо з рівня сучасного науково-технічного розвитку суспільства, та державно-правову бездіяльність протягом останніх років (відсутність оновлення законодавчої бази). Гірничий закон України був прийнятий 1999 року [1]. А останні зміни до нього вносились у 2015 р. Тому сьогодні існує потреба у теоретико-правових розробках, які б оновили цей інститут і поєднали у собі як правові, так й інноваційні науково-технічні здобутки доби.

### **Огляд останніх досліджень і публікацій.**

Перші спеціальні правові акти, метою яких було регулювання процесів надкористування, були видані в XIII ст. у Західній Європі. Відомою є чеська Їглава (1249 р.). У 1300 р. був розроблений і затверджений *Королівський гірничий кодекс* (*Ius regale montanorum*), у якому було закріплено численні привілеї та особливий статус за гірниками. Цей акт став взірцем професійної культури укладачів. Він включав комплекс практичних рекомендацій щодо організації ведення гірничих робіт і затверджував законні права на вільний характер гірничої справи, регламентував економічні відносини між гірниками, їх об'єднаннями, власниками земель і державою в особі короля. Це був надзвичайно сміливий для свого часу закон. Він забезпечив основи вільного поступу гірництва в Чехії. Цей законодавчий акт став прецедентом для аналогічних підходів в інших королівствах. Майже без змін він був прийнятий на великих словацьких рудниках у Банській Штявниці та під титулом Шемницького права значно поширився в Центральній та Східній Європі.

### **Огляд останніх досліджень і публікацій.**

Історично так склалося, що сучасний інститут гірничого права завжди був тісно пов'язаним з інститутом екологічного права. Теоретична основа та авторська ідея нашого правового дослідження виникла на підґрунті праць таких вітчизняних та зарубіжних дослідників: В.І. Андрейцева, Г.О. Аксеньонка, Г.І. Балюк,

Г.С. Башмакова, С.А. Боголюбова, А.Б. Граматчикова, Л.А. Заславської, С.М. Кравченко, М.І. Краснова, М.І. Клеандрова, Б.Д. Клюкіна, О.М. Курського, В.Д. Мельгунова, В.Л. Мунтян, О.М. Теплова, О.О. Погрібного, Ю.С. Шемшученка, А.А. Штофа, М.В. Шульги та інших.

Цікавими до огляду є праці науковців, що вивчали гірничу справу та геологію, технічні науки. Це дослідження М.І. Агошкова, Г.О. Білявського, М.Л. Кіма, Л.Д. Певзнер, Г.Г. Півняка, В.В. Ржевського, Р.С. Фурдуя.

Інтеграційну диференційовану модель юридичної категорії «надра» з конкретизацією та індивідуальним визначенням її структурних об'єктів було розроблено Р.С. Кіриним (Львівський національний університет ім. І. Франка, 2007 р.) [2].

Привернула увагу кандидатська дисертація С.М. Грищенко (Кривий Ріг, 2014 р.) [3], присвячена приводу формуванню екологічної компетентності інженерів гірничого профілю. Відтоді не спостерігається жодної нової праці у сфері гірничого права в українській науці.

Отже, теоретичні дослідження, здатні сприяти встановленню сутності, закріпити результат спеціалізованого праворозуміння, з'ясувати окремі залежності між розумінням права і зовнішньою формою його вияву у правових нормах, є актуальними.

**Формулювання завдання дослідження.** У своїй роботі ми поставили завдання запропонувати створення нового закону «Про науковий розвиток, виробництво та використання робототехніки у гірничій справі в Україні» на основі теоретико-правового аналізу світових науково-технічних інновацій, якісного оновлення та переосмислення теоретико-наукового підходу до цього інституту. Пропозиції будуть корисними як на державному рівні (майбутнє практичне втілення), так і на теоретико-науковому (формування комплексних та окремих правових підходів щодо вирішення проблем, пов'язаних з цінністю людського життя).

**Виклад основного матеріалу.** Найважливіша мета роботи – запропонувати якісно

новий інститут для теоретико-правової розробки колом вчених. Існує нагальна потреба розробки нових понять. Осучаснена правова термінологія покликана обслуговувати якісно оновлений інститут права гірничої сфери, стати основою гарантій права людини на життя. Це дасть змогу формувати вільну людину нової формації без жодних загроз для найвищої її цінності – життя.

Важливим завданням є спрямування розвитку української науки на створення робототехніки для шахтарської та гірничої справи, а також поширення практики використання робототехніки у цій галузі, яке полегшує та робить безпечною працю людей відповідної галузі, спонукає до інтелектуального пошуку та до практичного використання такої техніки, до створення належних умов праці, змушує до підвищення освітнього рівня та самоповаги людини під час роботи з такою технікою.

Цільова аудиторія – науковий потенціал, зокрема правничий. Важливість та актуальність нашої наукової розробки підтверджується не тільки застарілим чинним правовим регулюванням, а й тим, що в Україні існує 30 шахт, де працює багато людей, які щоденно перебувають в умовах, пов'язаних з ризиком для життя.

З огляду на це нижче пропонується власне проєкт закону «Про науковий розвиток, виробництво та використання робототехніки у гірничій справі в Україні» (далі в роботі – проєкт закону) (загальна структура та теоретичний і практичний аналізи важливих чинників).

## ПРОЄКТ

### **Закон про науковий розвиток, виробництво та використання робототехніки у гірничій справі в Україні**

#### **І. Загальні положення**

Перспективність використання роботів у гірничій справі не підлягає сумніву. Кожному відомо, наскільки важка та небезпечна праця шахтаря. Гуманістичне людство сьогодення не може йти екстенсивним шляхом видобутку корисних копалин, ставити під загрозу життя людей і робити значні витрати державного

бюджету на оплату тих видів робіт, які є вкрай небезпечними для життя людей і часто в майбутньому складають обов'язок щодо довічного пенсійного фінансування членів сім'ї померлого. Держава не може допускати можливості завуальованих форм самогубства людей, які йдуть на таку небезпеку через економічні умови, оскільки така робота часто є єдиним способом батька, сина, брата забезпечити у такий спосіб свою сім'ю. Потрібно максимально убезпечити та полегшити працю людей у цій сфері. Постійна механізація та автоматизація, повсюдне використання сучасної робототехніки не лише полегшить виробництво вугілля, інших корисних копалин, а й зробить його безпечним для людини, захистивши її людське право, та збільшить власне сам виробіток.

Створення, вдосконалення та використання роботів-шахтарів дає надію на безлюдне видобування кам'яного вугілля та інших корисних копалин.

Єдиний роботизований комплекс сьогодні технічно існує й має можливість знімати шар вугілля по всьому краю пласта. Секції кріплення, які підтримують звід, є водночас опорою для різців. Отже, комплекс рухається у забої, як черв'як у ґрунті. Крім того, адаптована система управління дозволяє сьогодні такій робототехніці пристосовуватись до складної та викривленої конфігурації пласта породи, підбирати оптимальну швидкість роботи. Технічним науковцям необхідно працювати над виведенням управління такою робототехнікою зі штреку (зовнішній оператор). Без належного правового регулювання та теоретико-правових напрацювань не можна забезпечити стійкий розвиток науки у цій сфері.

В Україні нині є маловідомий та малозастосований прохідний комбайн П-110 (Новокраматорський машинобудівний завод). Проте в Казахстані пішли ще далі, оскільки Карагандинський державний технічний університет розробив цілий роботизований комплекс.

Перший розділ запропонованого проекту закону повинен містити перелік загальних

принципів та переваг роботизації. Принципи повинні характеризуватися загальністю, досягти рівня загального визнання, мати імперативно-регулятивний характер, характеризуватися взаємоузгодженістю, системністю, предметною приналежністю.

Пропонуємо наскрізне закріплення принципів в низці інших конкретизуючих правових актів.

У переліку актів гірничого права необхідно замінити на поняття «принципи» застарілі фігуруючі там поняття «основні нормативи», «основні вимоги» тощо.

Головними напрямками підвищення ефективності, дієвості реалізації принципів гірничого права залишаться інформаційний та інституційний. Інформаційний напрям включає світоглядний та змістовно-інтерпретаційний складник, інституційний – завдання органів, установ та інших інститутів, що сприяють їх утвердженню та реалізації. Цей напрям, безумовно, включає й науково-теоретичну, науково-просвітницьку та узагальнену складову.

Виділимо такі найважливіші переваги роботизації:

1) розширення видобутку вугілля (безперервність, цілодобовий режим, можливість запровадження різних програм, можливість роботи у безкисневій системі, паралельний видобуток метану тощо);

2) кардинальне вирішення проблеми безпеки людини;

3) можливість створення робототехнічних систем для рятування людей в небезпечних місцях у разі виникнення аварій у шахтах. Наприклад, у Китаї (провінція Кайчен) здійснюється серійне виробництво автоматизованого обладнання, здатного долати наслідки аварій у шахтах;

4) можливість створення робототехніки для спеціалізованого безпечного збору та трансляції інформації (аналіз повітря, проби ґрунту, води, технологічних операцій, діагностики роботосистем, розвідка тощо).

Зазначимо, що існує потреба у науково-теоретичному аналізі причин всіх аварій,

загальному дослідженні й виведенні окремого обов'язкового до правового закріплення кола тих необхідних робіт та заходів, правових застережень, які зменшать негативні ризики впливів будь-якого характеру на людину та будуть містити поради з подолання їх причин.

Загальний теоретико-правовий опис переваг та недоліків роботів скерує наукову думку у напрямі загального пошуку технічних покращень та прищепить усвідомлення важливості технічних новацій. Згодом такий опис стане важливою складовою частиною закону.

#### **Переваги роботів:**

- 1) мобільність;
- 2) швидкість обробки інформації;
- 3) висока прохідність за будь-яких умов;
- 4) безперервність роботи.

Недоліки сучасних роботів:

- 1) габаритність;
- 2) повільна швидкість пересування.

З огляду на останнє необхідно активізувати в Україні дослідження квантових технологій. Потрібно вивчати можливості їх повсюдного впровадження в робототехніці, шукати наукові шляхи, які дозволять нівелювати сучасні недоліки. Розвиток науки має бути понад усе. Українці за своїм науковим потенціалом не гірші від японців. У нас більші мотиви. Потрібно навчитись їх бачити. Україна може стати колискою духовності світу, взірцем людиномірності, порядку, поваги та шанобливості. Останнє випливає з цінності людського життя, усвідомленого і захищеного об'єктивним правом від невинуватих та нерозумних ризиків у контексті розвитку сучасної технічної науки.

#### **II. Загальні правила створення робототехніки для гірничої промисловості та державне фінансування цього напрямку**

Юридичні віхи-завдання для технічного науково-розробного врахування специфіки шахт:

- 1) погане (недостатнє, слабе) бачення;
- 2) вологість;

- 3) наявність багатьох перешкод;
- 4) неоднорідність породи;
- 5) підвищений рівень вуглекислого газу;
- 6) підвищений вміст метану;
- 7) висока температура.

Окремої наукової теоретико-правової розробки потребують виважені економічні аспекти.

До запропонованого розділу необхідно внести й можливості роботизованого транспортно-керівництва. Так, це вже реально відбувається на австралійських рудниках. Там вантажівками вже давно керують роботи, а не люди.

#### **III. Порядок та вимоги до створення робототехніки для рятування людей та відновлення робототехніки після аварій, зокрема мереж датчиків, інтегрованих систем тощо**

Перспективність робототехніки для рятування людей не потребує додаткових тлумачень. Вона потребує лиш теоретико-правових розробок, виведення нової термінології (понять).

#### **IV. Про створення та модернізацію літальних розвідувальних апаратів (безпілотників, дронів) у гірничій сфері**

Можливим видається зазначення у цьому розділі таких окремих правових інститутів:

- 1) розвідка до початку робіт;
- 2) розвідка під час гірничих робіт;
- 3) розвідка після аварій.

#### **V. Вирішення питань перенесення малогабаритних речей з одного місця на інше групою роботів**

Монотонність людської праці, її види та окремі критерії, масштаби можуть стати предметом окремого теоретико-правового чи відповідного галузевого дослідження. Сьогодні спостерігаються тенденції повсюдного, окрім гірничої галузі в Україні, звільнення людини від важкої фізичної праці, перехід її на виконання операцій, які потребують лише психічних функцій.

Автоматизація змінить роль людини у виробничому процесі. Людина повинна

отримувати професійні знання управління відповідними механізмами, що спричинить появу нових професій. Втручання людини в роботу автоматів може бути частим під час виконання простих дій або розрахованим на тривалу роботу зі складною програмою дій. Основною рисою діяльності людини за таких умов є психофізіологічна готовність до дій і пов'язана з нею швидкість реакцій. Такий функціональний стан працівника характеризується як оперативний спокій [4].

#### **VI. Екологічна безпека під час використання робототехніки**

У разі закінчення заряду акумулятора без реальної можливості зарядки робототехніка повинна функціонувати як довготривалий передаючий стаціонарний прилад, датчик, станція.

Робототехніка повинна бути оснащена технічною можливістю безпечної самоліквідації за потреби.

**Висновки.** Отже, наша робота є новою для вітчизняної теорії права, комплексним резуль-

татом дослідження та новою ідеєю, яка може мати вагоме практичне та цивілізаційне значення у гірничій справі. Необхідно визнати, що назрів новий етап розвитку гірничого права. Запропонована система окремих правових інститутів може стати основою майбутнього чинного законодавчого акту держави. Правове регулювання в гірничій сфері потребує оновлення з огляду на технічну можливість застосування роботизації людської праці. Таке оновлення захистить найважливіше та найцінніше право людини – право на життя.

Людина є найвищою соціальною цінністю, а рішення з роботизації процесів є кросплатформними, тому їх можна застосовувати до будь-яких систем праці, зокрема і в гірничій сфері та шахтарській справі, для виконання будь-яких завдань. І найважливіший крок до цього – формування наукового і теоретико-правового інтересу. Наукові дослідження у цій галузі є актуальними.

#### **Анотація**

Стаття присвячена питанню майбутнього законодавчого втілення закону про науковий розвиток, виробництво та використання робототехніки у гірничій справі в Україні. Проведено теоретико-правове дослідження з питань означеної проблеми та створено проект якісно нового законодавчого акта. Виведено та запропоновано систему нових правових інститутів. Пропонуються шляхи вирішення проблеми права на життя людини в гірничій та шахтарській сфері. Робота створена на основі авторської ідеї, яка виникла на підставі опрацювання низки наукових теоретико-правових праць вітчизняних та зарубіжних науковців, наукових досліджень з гірничої справи та геології, технічних досліджень, а також у зв'язку з досить тривалою законодавчою бездіяльністю законодавчої влади держави з цього питання.

Системний виклад основних правових інститутів проектного законодавчого акта ґрунтується на потребі у роботизації праці людей у гірничій та шахтарській сферах задля підвищення рівня безпеки праці людини, гарантування їй державою права на життя.

Створення, вдосконалення та використання відповідної робототехніки дає надію на безлюдне видобування кам'яного вугілля та інших корисних копалин в Україні. Розглядається низка теоретичних переваг та недоліків сучасних роботів.

У роботі порушуються питання загальних правил створення робототехніки у гірничій сфері, застосування літальних розвідувальних дронів, вирішення завдань перенесення малогабаритних речей з одного місця на інше групою роботів, а також екологічної безпеки під час використання робототехніки. Автор наголошує на потребі ретельного наукового дослідження зазначених теоретичних питань.

Автор сподівається, що суспільство забажає оновити застарілі правові інститути, які фігурують в чинному Гірничому законі України, вибере гуманізм, переосмислить цінність права людини на життя. Стаття покликана об'єднати зусилля науковців.

**Ключові слова:** гірниче законодавство, шахта, право на життя, роботизація, гірничі дрони, робототехнічні системи рятування людей, кроссплатформні системи, фізичні (життєві) права людини.

### **Kravchuk S.M. Draft law “On scientific development, production and use of robotics in mining” (scientific and theoretical project)**

#### **Summary**

The article is devoted to the question of the future legislative implementation of the Law on Scientific Development, Production and Use of Robotics in Mining in Ukraine. A theoretical and legal study was conducted on the issues identified and a draft of a qualitatively new legislative act was created. The system of new legal institutions has been derived and proposed. The ways of solving the problem of the right to human life in the mining field and in the mining sector in particular are proposed. The work was created on the basis of the author's idea, which arose on the basis of processing a number of scientific theoretical and legal works of domestic and foreign scientists, scientific research in mining and geology, technical research, and also due to the rather lengthy legislative inaction of the state legislature on this issue.

The systematic presentation of the main legal institutions of the project legislation is based on the need for robotization of people's work in the mining and mining sectors, to increase the level of human safety of work, to ensure a person's physical (life) right to life by the state.

The creation, improvement and use of appropriate robotics creates hopes for deserted mining of coal and other minerals in Ukraine. A number of theoretical advantages and disadvantages of modern robots are considered.

The work raises issues of general rules for the creation of robotics in the mountain sphere, the use of flying reconnaissance drones, the solution of issues of transfer of small things from one place to another by a group of robots, as well as environmental safety when using robotics. The author emphasizes the need for a thorough scientific study of these theoretical issues.

The author hopes that society will wish to update outdated legal institutions that appear in the current Mining Law of Ukraine, will choose humanism, rethink the value of the physical (vital) human right to life. The article aims to unite the efforts of scientists.

**Key words:** mining law, mine, right to life, robotics, drones, robotic rescue systems, cross-platform systems, physical (vital) human rights.

#### **Список використаних джерел:**

1. Гірничий закон України. 1999. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1127-14/ed20150101#n18> (дата звернення: 03.08.2019).
2. Кірін Р.С. Правове забезпечення видобування корисних копалин : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.06. Київ, 2007. 19 с.
3. Грищенко С.М. Геоінформаційні технології як засіб формування екологічної компетентності майбутніх інженерів гірничого профілю : дис. ... канд. пед. наук : 13.00.10. 2014. URL: [http://lib.iitta.gov.ua/704191/3/dis\\_sng.pdf](http://lib.iitta.gov.ua/704191/3/dis_sng.pdf).
4. Крушельницька Я.В. Фізіологія і психологія праці. Київ : КНЕУ, 2003. 367 с. URL: <http://studentbooks.com.ua/content/view/958/76/1/3/#9055> (дата звернення: 03.08.2019).

УДК 347.122-021.131+347.65/68  
DOI <https://doi.org/10.32847/ln.2019.8.05>

Аліна С.С.

*аспірант кафедри цивільного права  
Національний університет «Одеська юридична академія»*

## СПІВВІДНОШЕННЯ ПРАВОВОЇ ПРИРОДИ ВІРТУАЛЬНИХ ОБ'ЄКТІВ ТА РЕЧЕЙ ЯК ОБ'ЄКТІВ СПАДКУВАННЯ

**Постановка проблеми.** Сучасні технології щоденно змінюють людське життя, збагачуючи його все новими і новими можливостями до самореалізації, комунікації, розповсюдження знань, задоволення інших потреб людини. Сучасний ступінь розвитку інформаційних технологій зумовлює розширення спектру суспільних відносин, що можуть виникати у віртуальному середовищі. Нові відносини виникають навколо нових об'єктів віртуального простору, які мають інформаційну, культурну, економічну та особисту цінність для суб'єктів таких відносин. Зіткнення інтересів окремих осіб у сфері створення, володіння, користування та розпорядження такими об'єктами виступає фактором, що визначає необхідність врегулювання таких відносин на рівні права. Можливість вільно розпоряджатися належним особі віртуальним об'єктом, в тому числі передати його у спадок, повинна бути врахована в законодавстві та правозастосовчій практиці. Ефективність правового регулювання вказаних відносин визначається належним науковим базисом, на основі якого і приймаються відповідні нормативно-правові акти.

**Огляд останніх досліджень і публікацій.** У науці цивільного права сьогодні бракує комплексних досліджень правової природи віртуальних об'єктів як об'єктів суб'єктивних цивільних прав. Наукові розвідки з вищезазначених питань здійснювалися такими вітчизняними вченими, як К. Єфремова, К. Некіт, Р. Енан, Г. Стихара та іншими. Попри надзвичайну актуальність наукового опрацювання проблематики спадкування вір-

туальних об'єктів, дослідження особливостей правової природи таких об'єктів спадкування фактично відсутні. Тоді як в літературі наголошується, що для вирішення основного проблемного питання сфери спадкування окремих видів об'єктів є адаптування положень законодавства України до сучасних реальних правовідносин у державі, коли фізичним особам за правом власності можуть належати не тільки будинки та земельні ділянки, а й інші об'єкти [6, с. 192].

**Формулювання завдання дослідження.** Саме тому завданням дослідження є – порівняти правову природу віртуальних об'єктів та речей як об'єктів спадкування як перспективних факторів правового регулювання питань спадкування віртуальних об'єктів.

**Виклад основного матеріалу.** Сучасна доктрина цивільного права визнає множинність об'єктів цивільних прав. Досить поширеним в сучасній цивілістичній доктрині є підхід до визначення об'єкту суб'єктивного цивільного права через поняття «благо». Так, об'єктами цивільних прав визнаються матеріальні та нематеріальні блага, щодо яких між суб'єктами цивільного права виникають відносини, які становлять предмет цивільно-правового регулювання [3, с. 258].

Широке коло нематеріальних об'єктів, що виступають об'єктами цивільного права, таких як честь, гідність, інформація, результати інтелектуальної чи творчої діяльності, свідчить про неоднорідність системи об'єктів цивільного права. Наукова дискусія щодо необхідності виділення віртуальних об'єктів відповідно до особливостей їх правової



природи зумовлює необхідність поглибленого аналізу наявних підходів до визначення поняття «віртуальний об'єкт».

У юридичній науці немає єдності у визначенні віртуальних об'єктів. Під віртуальними об'єктами в юридичній літературі розуміються товари, що не мають матеріального вираження, а існують лише в цифровій формі [9, с. 55], електронні об'єкти, які в силу своєї віртуальності не є речами, проте мають риси речей і не можуть бути визначені як права або поведінка суб'єктів правовідносин [5]. До таких об'єктів зазвичай відносять інформаційні продукти і послуги [4, с. 14]. Об'єктами відносин у кіберпросторі називаються електронні об'єкти у вигляді матеріальних і нематеріальних благ, які існують в електронній формі і можуть бути передані суб'єкту за допомогою програмно-апаратних комплексів або каналів зв'язку [7].

Віднесення віртуальних об'єктів до товарів чи послуг, речей чи інформації під час спроби їх визначення звужує потенційне коло таких об'єктів та взагалі не розкриває їх правову природу.

Досить поширеною в цивілістичній науці є думка, що віртуальні об'єкти є винятково об'єктами інтернет-відносин [5]. Така думка ґрунтується на розумінні мережі Інтернет як сфери віртуальної комунікації та відповідних відносин. Одночасно з критикою такого підходу виступають прихильники реального підходу до природи існування суспільних відносин, що полягає у визнанні неможливості існування суспільних відносин поза об'єктивним реальним світом [2, с. 214–215]. Згідно з зазначеним підходом Інтернет – ніщо інше як засіб комунікації, аналогічний телефонному зв'язку. Такий підхід узгоджується з позицією щодо неможливості існування безоб'єктних цивільних правовідносин [3, с. 258].

Однак звуження сфери існування цих відносин лише до інтернет-середовища видається некоректним. Засоби мережі Інтернет лише забезпечують доступ до окремих елементів мережі, які можуть представляти

собою повноцінні «віртуальні екосистеми» з власною структурою, законами існування та можливою поведінкою суб'єктів. Інтернет в такому разі слугує лише способом передачі вимоги про намір вчинити якусь дію щодо об'єкта в такій віртуальній системі. Крім того, такі віртуальні системи можуть бути побудовані і в локальній мережі без підключення до глобальної мережі. Призначення таких систем може бути різним, вони можуть бути створені у вигляді ігрових світів MMORPG (Massive Multiplayer Online Role-Playing Games), магазинів програмного забезпечення та різноманітних плагінів, бібліотек аудіовізуального контенту чи соціальних мереж.

Правова природа віртуальних об'єктів як об'єктів цивільних прав є предметом наукової дискусії. У юридичній літературі немає єдності у визначенні сутності таких об'єктів; кола прав, що виникають щодо таких об'єктів; переліку віртуальних об'єктів, що можуть вважатися об'єктами цивільного права.

Поширеним є доктринальний підхід до визначення віртуальних об'єктів як віртуальних речей. На думку К.В. Єфремової, «віртуальна річ є частиною віртуального простору, зокрема, файли представляють собою ті елементарні частинки, які утворюють його. Файлом є послідовність даних (цифр). Вони володіють визначеністю, яка виражена в структурних характеристиках, наприклад, файл залежно від формату має власну назву, структуру і якість, а також розмір, вимірюваний зазвичай у байтах» [5]. Відповідно до даного підходу на віртуальні об'єкти повинен бути поширений правовий режим речей. Г. Стахира закликає за допомогою використання правової фікції застосувати режим речових прав до всіх віртуальних об'єктів, в результаті чого щодо віртуальних об'єктів можуть реалізовуватися класичні для речового права явища, такі як звернення стягнення на цифровий контент, його ввідакація [9, с. 57].

О. Барановим висловлено думку, що для регулювання суспільних відносин у мережі

Інтернет можуть застосовуватися «такі правові норми, які звичайно застосовуються в процесі правового регулювання цих відносин в умовах, коли не використовується мережа Інтернет; звичайно застосовуються в процесі правового регулювання цих відносин, але із внесеними змінами, зумовленими особливостями реалізації суспільних відносин в умовах використання мережі Інтернет і інтернет-технологій; були наново створені винятково через наявність особливостей реалізації суспільних відносин, зумовлених використанням мережі Інтернет і інтернет-технологій» [1].

Щоб визначити, чи слухним є вказаний підхід, проаналізуємо цивільно-правову природу речей. Згідно зі ст. 170 ЦК України об'єктами цивільних прав є речі, у тому числі гроші та цінні папери, інше майно, майнові права, результати робіт, послуги, результати інтелектуальної, творчої діяльності, інформація, а також інші матеріальні і нематеріальні блага.

Під речами у цивільному праві мають на увазі всі предмети матеріального світу, які можуть задовольняти певні потреби людини і бути в її володінні.

Базовою ознакою речі є її приналежність до матеріального світу, об'єктивованість у ньому, тілесність. Поняття безтілесної речі, що з'явилося в римському праві, нині застосовують до майнових прав та цінних паперів [8, с. 13].

Серед ознак віртуальних об'єктів як об'єктів цивільних прав необхідно виділити такі:

- мають нематеріальний характер;
- функціонують в межах віртуальної системи;
- є безумовною цінністю в сенсі права;
- доступ до них здійснюється за допомогою технологічних рішень з використанням сучасних інформаційних технологій.

Перелік об'єктів, що можуть бути віднесені до віртуальних, є надзвичайно широким. Для об'єктивного визначення їх кола пропонується класифікувати останні. Серед критеріїв, за якими можна відрізнити окремі види

віртуальних об'єктів, можемо обрати функціональний, аксіологічний та об'єктиваційний критерії.

Покладаючи в основу поділу віртуальних об'єктів функціональний критерій, насамперед беремо до уваги функції системи, до якої вони включені. Так, серед віртуальних об'єктів можна виділити текстовий, графічний та аудіовізуальний контент, програмні компоненти, засоби індивідуалізації в соціальних мережах, віртуальні гроші та цінні папери, об'єкти ігрових світів.

Згідно з аксіологічним критерієм можна виділити об'єкти, що мають інформаційну, культурну, естетичну, репутаційну, економічну, духовну або комплексну цінність.

Відповідно до форми та способу об'єктивації віртуальних об'єктів їх можна поділити на об'єкти, що співвідносяться з об'єктами реальної дійсності, та об'єкти, що передбачають лише віртуальне існування. До першого виду належать, наприклад, текстові шрифти та стилі, що можуть бути роздруковані, або налаштування обладнання, тобто програмні компоненти, що взаємодіють з конкретними механізмами. Другий же вид включає такі об'єкти, об'єктивація яких неможлива в реальному світі (наприклад, зброя або одяг в комп'ютерній грі; рейтингові очки чи репутаційні досягнення; елементи індивідуалізації в соціальній мережі; робочий варіант графічного або відеоконтенту у вигляді відповідного файлу програмного редактора тощо).

**Висновки.** Резюмуючи вищезазначене, можна зробити висновок, що віртуальні об'єкти це такі елементи віртуального простору, що не мають аналогічного матеріального виразу, становлять естетичну, культурну, інформаційну, економічну або іншу цінність, інтегровані до відповідної віртуальної системи, доступ до якої здійснюється за допомогою технічних засобів з використанням інформаційних технологій.

Правова природа віртуальних об'єктів відмінна від правової природи речей, що

зумовлено нематеріальністю таких об'єктів та особливостями здійснення цивільних прав щодо них. Обґрунтування необхідності запровадження особливого правового режиму

спадкування електронних об'єктів є перспективним напрямом наукових досліджень з комплексним предметом, що передбачає взаємодію з представниками різних наук.

### **Анотація**

Статтю присвячено питанню визначення правової природи віртуальних об'єктів як об'єктів цивільних прав взагалі та спадкових прав зокрема. Визначено поняття віртуального об'єкта як такого елемента віртуального простору, що не має аналогічного матеріального виразу, становить естетичну, культурну, інформаційну, економічну або іншу цінність, інтегрований до відповідної віртуальної системи, доступ до якої здійснюється за допомогою технічних засобів з використанням інформаційних технологій.

Виділено окремі види віртуальних об'єктів. Віртуальні об'єкти класифіковані за функціональним, аксіологічним та об'єктиваційним критеріями. За функціональним критерієм були виділені текстовий, графічний та аудіовізуальний контент, програмні компоненти, засоби індивідуалізації в соціальних мережах, віртуальні гроші та цінні папери, об'єкти ігрових світів. За аксіологічним критерієм виокремлено об'єкти, що мають інформаційну, культурну, естетичну, репутаційну, економічну, духовну або комплексну з перерахованих цінність. Відповідно до форми та способу об'єктивації віртуальних об'єктів їх можна поділити на об'єкти, що співвідносяться з об'єктами реальної дійсності, та об'єкти, що передбачають лише віртуальне існування.

Виокремлено специфічні риси віртуальних об'єктів, до яких належить те, що віртуальні об'єкти мають нематеріальний характер; функціонують в межах віртуальної системи; є безумовною цінністю в сенсі права; доступ до них здійснюється за допомогою технологічних рішень з використанням сучасних інформаційних технологій. Проаналізовано загальні риси та відмінності правової природи віртуальних об'єктів та речей як об'єктів спадкування. Доведено, що віднесення віртуальних об'єктів до товарів чи послуг, речей чи інформації під час спроби їх визначення звужує потенційне коло таких об'єктів та взагалі не розкриває їх правову природу. З'ясовано, що правова природа віртуальних об'єктів відмінна від правової природи речей головним чином через нематеріальний характер віртуальних об'єктів, що зумовлює особливості здійснення цивільних прав щодо них. Визначено перспективні напрями дослідження проблем правового регулювання спадкування віртуальних об'єктів.

**Ключові слова:** віртуальний об'єкт, інтернет-відносини, об'єкти цивільних прав, об'єкти спадкування, правова природа.

### **Alina S.S. Relationship between the legal nature of virtual objects and things as objects of inheritance**

#### **Summary**

The article is devoted to the determination of the legal nature of virtual objects as objects of civil rights. The concept of a virtual object as such an element of virtual space is defined, which does not have a similar material expression, represents aesthetic, cultural, informational, economic or other value, is integrated into the corresponding virtual system, which is accessed using technical means using information technologies.

Types of virtual objects are highlighted. Virtual objects are classified according to functional, axiological and objective criteria. By functional criterion, textual, graphic and audiovisual content, software components, means of individualization in social networks, virtual money and securities,

objects of game worlds were allocated. According to the axiological criterion, objects are identified that have informational, cultural, aesthetic, reputational, economic, spiritual or complex of the listed values. In accordance with the form and method of objectification of virtual objects, they can be divided into objects that correspond with objects of reality, and objects that provide only virtual existence.

The specific features of virtual objects are highlighted, which include the fact that virtual objects are intangible; operate within a virtual system; is an absolute value in the sense of law; access to them is carried out using technological solutions using modern information technologies. The general features and differences of the legal nature of virtual objects and things as objects of inheritance are analyzed. It is proved that the assignment of virtual objects to goods or services, things or information when trying to determine them narrows the potential circle of such objects and does not reveal their legal nature at all. It was found that the legal nature of virtual objects differs from the legal nature of things mainly because of the intangible nature of virtual objects, which determines the specifics of the exercise of civil rights regarding them. Promising areas of research into the problems of legal regulation of inheritance of virtual objects are identified.

**Key words:** virtual object, internet relations, objects of civil law, objects of inheritance, legal nature.

#### Список використаних джерел:

1. Баранов О. Інтернет і право: об'єкт і предмет регулювання. *Вісник НТУУ «КПІ». Політологія. Соціологія. Право: збірник наукових праць*. 2011. № 4 (12). URL: <http://visnyk-psp.kpi.ua/article/viewFile/125063/119578>
2. Баранов О.А. Віртуальність і правове регулювання. *Публічне право*. 2017. № 1. С. 210–218.
3. Даниленко О.В. Проблема об'єкта цивільних прав: ретроспективний огляд. *Актуальні проблеми приватного права: матеріали наук.-практ. конф., присвяч. 94-й річниці з дня народж. В.П. Маслова, Харків, 19 лют. 2016 р. Харків, 2016*. С. 256–259.
4. Еннан Р. Поняття, ознаки, сутність, специфіка та види відносин у мережі Інтернет. *Теорія і практика інтелектуальної власності*. 2013. № 3. С. 10–19.
5. Єфремова К.В. Щодо визначення об'єктів інтернет-правовідносин. URL: <http://ndipzir.org.ua/wp-content/uploads/2017/01/Yefremova.pdf>.
6. Кондратова А.М. Проблеми спадкування окремих видів об'єктів спадщини: причини їх виникнення та шляхи вдосконалення законодавства. *Часопис Київського університету права*. 2015. № 1. С. 170–172.
7. Правове регулювання інноваційних відносин: монографія / С.М. Прилипко, А.П. Гетьман, Ю.Є. Атаманова та ін. Харків : Юрайт, 2013. 688 с.
8. Спасибо-Фатеева І.В. Види об'єктів цивільних прав. *Часопис цивілістики*. 2015. Вип. 18. С. 13–18.
9. Стахира Г. Речово-правові проблеми природи цифрового контенту. *Підприємництво, господарство і право*. 2017. № 11. С. 55–58.

УДК 347.78

DOI <https://doi.org/10.32847/ln.2019.8.06>

Бондар Н.П.

к.ю.н.,

завідувач кафедри цивільно-правових дисциплін  
та правового забезпечення підприємницької діяльності  
Харківський економіко-правовий університет

## СУЧАСНІ ТЕНДЕНЦІЇ ГАРМОНІЗАЦІЇ, АДАПТАЦІЇ ТА УНІФІКАЦІЇ ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ДО ЗАКОНОДАВСТВА ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ У СФЕРІ АВТОРСЬКОГО ПРАВА І СУМІЖНИХ ПРАВ

**Постановка проблеми.** Унаслідок розвитку правового регулювання відносин інтелектуальної власності в ЄС стала необхідною адаптація, гармонізація та уніфікація норм законодавства країн – членів ЄС з окремих питань інтелектуальної власності, що вказує на потребу в поступовій адаптації, уніфікації та гармонізації українського законодавства у сфері інтелектуальної власності, авторського права і суміжних прав з інтелектуальним правом ЄС.

Адаптація законодавства України у сфері авторського права і суміжних прав до законодавства ЄС полягає у згуртуванні із сучасною європейською системою права, чому слугує уніфікація та гармонізація українського законодавства у сфері інтелектуальної власності, а також приведення його у відповідність до європейських стандартів.

**Огляд останніх досліджень і публікацій.** Окремі аспекти адаптації, гармонізації та уніфікації українського законодавства у сфері інтелектуальної власності досліджували В. Дроб'язко, Р. Дроб'язко, В. Муравйов, Г. Андрощук, Т. Демченко, В. Жаров, Ю. Капіца, І. Кожарська, Л. Комзюк, О. Коцюба та інші. Але поза увагою дослідників залишилася актуалізація питання розвитку адаптації, гармонізації та уніфікації законодавства у сфері авторського права і суміжних прав.

**Формулювання завдання дослідження.** Метою статті є аналіз сучасних тенденцій уніфікації, гармонізації та адаптації укра-

їнського законодавства у сфері авторського права і суміжних прав до законодавства ЄС. Перспективи цього дослідження полягають у визначенні та співвідношенні дефініції «гармонізація» із суміжними правовими поняттями адаптації та уніфікації українського законодавства, акцентуванні уваги на їх особливостях у сфері авторського права і суміжних прав.

**Виклад основного матеріалу.** Спершу необхідно зупинитися на адаптації законодавства України до законодавства ЄС, оскільки така адаптація є складовою частиною інтеграційних процесів, передумовою гармонізації та уніфікації українського законодавства, зокрема у сфері авторського права і суміжних прав, із законодавством ЄС.

Зауважимо, що адаптація – це певний процес зближення правової системи України із правовою системою ЄС. Таке зближення може здійснюватися шляхом взаємного затвердження національних стандартів, приєднання до міжнародних договорів, узгодження положень нормативно-правових актів України із приписами постанов інститутів ЄС.

Сучасне прискорення адаптації законодавства України до законодавства ЄС у сфері авторського права і суміжних прав набуває значення з огляду на виконання міжнародних зобов'язань України і завдань Угоди про партнерство та співробітництво (УПС) між Україною та ЄС [1], Закону України «Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства

України до законодавства ЄС», Угоди між Україною та ЄС про наукове і технологічне співробітництво (далі – Програма) [2].

Конкретні заходи з адаптації законодавства, прогнозовані терміни їх виконання, обсяги видатків визначаються щорічним планом заходів із виконання Програми, який готується Координаційною радою з адаптації законодавства України до законодавства ЄС, погоджується з Комітетом ВРУ з питань європейської інтеграції і затверджується Кабінетом Міністрів України.

У Програмі закріплено, що пріоритетною сферою євроінтеграції є адаптація законодавства України до законодавства ЄС, яка визначалась як процес приведення законів України та інших нормативно-правових актів у відповідність до правової системи ЄС.

Необхідність адаптації законодавства України до законодавства ЄС виникла із підписанням Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом і його державами-членами, з іншої сторони (далі – Угода про асоціацію) [3], підписавши яку, Україна взяла на себе зобов'язання імplementувати європейські стандарти і принципи, що стосуються прав інтелектуальної власності. Завдяки тому, що стандарти поділені за інститутами, певна увага приділена й авторському праву та суміжним правам.

Отже, у частині вирішення питань порушення прав інтелектуальної власності підкреслюється роль *acquis communautaire* (правової системи Європейського Союзу) у вітчизняній судовій практиці й доводиться необхідність застосування положень Угоди про асоціацію стосовно прав інтелектуальної власності як норм прямої дії. Національні суди у процесі розгляду спорів стосовно порушення прав інтелектуальної власності з огляду на практику ЄСПЛ мають приділяти увагу відповідному прецедентному праву Суду ЄС, як це впливає зі змісту окремих норм Угоди про асоціацію [4, с. 6].

Аналізуючи Главу 9 Угоди про асоціацію, доходимо висновку про те, що сторони у своїх

зобов'язаннях спираються на міжнародні стандарти щодо певного об'єкта. Зокрема, у підрозділі 1 частини 2 Глави 9 визначені стандарти, які стосуються авторського права та суміжних прав, а у Статті 161 Угоди про асоціацію «Надання охорони» конкретизовані міжнародні стандарти у сфері авторського права та суміжних прав. Ці міжнародні стандарти прописані у таких міжнародних документах: у статтях 1–22 Міжнародної конвенції про охорону інтересів виконавців, виробників фонограм і організацій мовлення (Римська конвенція 1961 року); у статтях 1–18 Бернської конвенції про охорону літературних та художніх творів (1886 року з останніми змінами 1979 року); статтях 1–14 Договору Всесвітньої організації інтелектуальної власності (далі – ВОІВ) про авторське право (1996 року, WCT); статтях 1–23 Договору ВОІВ про виконання і фонограми (1996 року).

Зупинимося на строках чинності авторського права, які передбачені статтею 162 Угоди про асоціацію. Пункт 1 зазначеної статті відсилає до Бернської конвенції, де вказано: «Права автора літературного або художнього твору в розумінні статті 2 Бернської конвенції є чинними протягом життя автора і протягом 70 років після його смерті незалежно від того, коли твір був правомірно оприлюднений».

Модифікація правового регулювання авторського права і суміжних прав відбувається і за допомогою гармонізації законодавства України із законодавством ЄС.

Визначимо, що гармонізація та адаптація законодавства відрізняються здатністю сторін впливати на правопорядок один одного.

Так, у разі адаптації законодавства третіх країн до норм права ЄС цей процес є одностороннім. Такі держави не здатні впливати на механізм нормоутворення в системі ЄС, не спроможні змінювати норми права ЄС і створювати з державами-членами спільний правовий простір Союзу. Отже, відбувається лише залучення третіх держав до вже чинного правопорядку ЄС. У процесі гармонізації відбу-

вається узгодження та прийняття правових принципів і концептуальних підходів різних держав до встановлення одноманітного правового порядку. Отже, право ЄС є продуктом компромісу його держав-членів [5].

У сфері авторського та суміжних прав важливе значення для гармонізації національного законодавства із законодавством ЄС через зближення правових систем мали Директиви. Прикладами є Директива про гармонізацію строку охорони авторського права і деяких суміжних прав (93/98/ЄС) і Директива про гармонізацію певних аспектів авторського права та суміжних прав в інформаційному суспільстві (2001/29/ЄС).

Потреба гармонізації національного законодавства із законодавством ЄС у сфері авторського права і суміжних прав та з європейськими стандартами також відтворена в Угоді про асоціацію. Адже з огляду на специфіку відносин у сфері авторського права і суміжних прав, їх комплексний характер, необхідність дотримання і захисту інтересів автора, творця, що лежать в основі прав інтелектуальної власності, та водночас з огляду на монопольний характер таких прав надзвичайно важливо визначити баланс між публічними та приватними інтересами.

Причиною гармонізації законодавства у цій сфері є проблеми, що породжують відмінності між положеннями національного законодавства стосовно режимів правової охорони певних об'єктів права інтелектуальної власності, захисту прав інтелектуальної власності, вичерпання прав інтелектуальної власності тощо [4, с. 137].

Варто розмежувати сфери авторського права і суміжних прав, які піддаються гармонізації та стосовно яких доцільна уніфікація.

Процес реформування та уніфікації законодавства в ЄС для удосконалення правової охорони й захисту прав інтелектуальної власності відбувається постійно. У ЄС на порядку денному залишається питання гармонізації та уніфікації норм законодавства держав-членів стосовно об'єктів права інтелектуальної

власності. При цьому у процесі гармонізації впроваджуються норми європейських директив. Натомість регламенти як акти уніфікації змінюють для держав – членів ЄС правові статуси чи режими здійснення прав інтелектуальної власності [4, с. 160].

Однакове застосування уніфікованих норм у різних державах – членах ЄС є ключовою характеристикою уніфікації, саме в цьому полягає її відмінність від гармонізації, яка спрямована на встановлення єдиного результату регулювання. Отже, за критерієм мети регулювання уніфікація та гармонізація відрізняються тим, що метою уніфікації є однакове застосування норм права, а гармонізація – це встановлення єдиного результату дії норми права [6, с. 27].

Зближення окремих правових положень авторського права і суміжних прав різних правових систем відіграє специфічну роль в усуненні основних відмінностей, а застосування засобів уніфікації та гармонізації українського законодавства у сфері авторського права і суміжних прав сприяє адаптації законодавства України до законодавства ЄС [7, с. 206].

Засобами гармонізації законодавств країн – членів ЄС є міжнародні конвенції, рамкові рішення і директиви ЄС. Видання останніх усуває істотні розбіжності у правових системах країн – членів ЄС. Регламент ЄС застосовують переважно для уніфікації, оскільки він включається до законодавства автоматично [8, с. 8]. Видання актів уніфікації вносить зміни до правового статусу різноманітних видів результатів інтелектуальної діяльності, тому що на зміну окремій країні як територіальній сфері дії виключних прав приходять сукупність територій країн – членів ЄС та ЄС у цілому [1].

Як зазначалося вище, сфера правового регулювання авторського права і суміжних прав зазнає гармонізації. Оскільки гармонізація може здійснюватися не лише шляхом двосторонніх угод, які дають змогу враховувати специфіку сторін, а й шляхом багатосторонніх

конвенцій [9, с. 40], то логічно навести приклади багатосторонніх конвенцій. Такими документами є Бернська конвенція про охорону літературних та художніх творів 1971 року, Всесвітня конвенція про авторське право 1952 року, Міжнародна конвенція про охорону інтересів виконавців, виробників фонограм та організацій мовлення 1961 року тощо.

З огляду на це можна виокремити такі способи гармонізації: 1) приєднання України до міжнародно-правових документів, які закріплюють міжнародні стандарти у певній галузі; 2) узгодження положень національних нормативно-правових актів із приписами постанов інститутів Євросоюзу, взаємне визнання національних стандартів Україною та ЄС [10, с. 22].

Таким чином, гармонізація законодавства України із законодавством ЄС у сфері авторського права і суміжних прав є необхідною, але для встановлення єдиного результату дія норми права повинна не призводити до повної ідентичності, а має бути спрямована на створення погоджених підходів для приведення національного законодавства у відповідність до правової системи ЄС.

Отже, під час з'ясування особливостей гармонізації, адаптації та уніфікації українського законодавства у сфері авторського права і суміжних прав ми визначили, що основний категоріальний апарат цього дослідження складається з трьох таких дефініцій: гармонізації законодавства України із законодавством ЄС у сфері авторського права і суміжних прав, адаптації законодавства України до законодавства ЄС у сфері авторського права і суміжних прав та уніфікації законодавства України із законодавством ЄС у сфері авторського права і суміжних прав.

Наведені висновки не є остаточними, а результати цього дослідження надалі можуть бути використані в аналізованих проблемах.

**Висновки.** Отримані результати свідчать про таке:

а) категорії гармонізації законодавства України із законодавством ЄС, адаптації законодавства України до законодавства ЄС та уніфікації законодавства України із законодавством ЄС мають як тотожні, так і відмінні ознаки;

б) результати дослідження дозволили дати визначення таким поняттям:

– адаптація законодавства України до законодавства ЄС у сфері авторського права і суміжних прав – це процес зближення правової системи України із правовою системою ЄС, який включає взаємне затвердження національних стандартів, приєднання до міжнародних договорів, узгодження положень нормативно-правових актів України із приписами постанов інститутів ЄС, що стосуються авторського права і суміжних прав;

– гармонізація законодавства України із законодавством ЄС у сфері авторського права і суміжних прав – це процес зближення правової системи України та її підсистем із правовою системою ЄС і вимогами міжнародно-правових норм і стандартів шляхом усунення основних суперечностей або відмінностей між ними для встановлення єдиного результату дії норми права через приєднання до директив ЄС, що стосуються авторського права і суміжних прав;

– уніфікація законодавства України із законодавством ЄС у сфері авторського права і суміжних прав – це форма впорядкування законодавства через удосконалення, звільнення від застарілих актів, суперечливих норм та усунення прогалин з урахуванням міжнародного досвіду через застосування Регламенту ЄС для однакового застосування норм права, які змінюють правові статуси чи режими здійснення авторського права і суміжних прав.



### **Анотація**

У статті досліджено доцільність розвитку адаптації, гармонізації та уніфікації законодавства у сфері авторського права і суміжних прав, підстави їх здійснення, мета, способи та засоби впровадження.

Розглянуто питання співвідношення категорії гармонізації із такими суміжними правовими поняттями, як адаптація та уніфікація українського законодавства.

У статті з'ясовано особливості гармонізації, адаптації та уніфікації законодавства через аналіз міжнародних договорів, міжнародних конвенцій, директив ЄС, Регламенту ЄС. Особливу увагу приділено Директиві 93/98/ЄЕС, Директиві 2001/29/ЄС та Угоді про асоціацію.

Під час дослідження визначено тотожні та відмінні ознаки категорій гармонізації законодавства України до законодавства ЄС, адаптації законодавства України до законодавства ЄС та уніфікації законодавства України до законодавства ЄС.

Обґрунтовано зміст категорії адаптації. Адаптація законодавства України до законодавства ЄС у сфері авторського права і суміжних прав – це процес зближення правової системи України із правовою системою ЄС, який включає взаємне затвердження національних стандартів, приєднання до міжнародних договорів, узгодження положень нормативно-правових актів України із приписами постанов інститутів ЄС, що стосуються авторського права і суміжних прав.

Автором визначено дефініції гармонізації законодавства України із законодавством ЄС у сфері авторського права і суміжних прав, адаптації законодавства України до законодавства ЄС у сфері авторського права і суміжних прав та уніфікації законодавства України із законодавством ЄС у сфері авторського права і суміжних прав.

**Ключові слова:** гармонізація, уніфікація, адаптація, авторське право, суміжні права, суперечності, зближення, правова система, право інтелектуальної власності, правова система України та Європейського союзу.

### **Bondar N.P. Modern trends of harmonization, adaptation and union of Ukraine's legislation to the European Union legislation in the field of copyright and related rights**

#### **Summary**

The article examines the expediency of adaptation, harmonization and unification of legislation in the field of copyright and related rights, the grounds for their implementation, purpose, ways and means of learning.

The question of the ratio of the category of harmonization to related legal concepts as adaptation and unification of the Ukrainian legislation is considered.

The article deals with the peculiarities of harmonization, adaptation and unification of legislation through the analysis of international treaties, international conventions, EU directives, EU regulations. Particular attention is paid to the Directive (93/98 / EEC), Directive 2001/29 / EC and the Association Agreement.

During the research, the identical and distinctive features of the categories harmonization of the Ukrainian legislation with the EU legislation, adaptation of the legislation of Ukraine to the EU legislation and unification the legislation of Ukraine to the EU legislation.

The substantiation of the content of the category is adapted. Namely: adaptation of the Ukrainian legislation to the EU legislation in the field of copyright and related rights is a process of convergence of the legal system Ukraine with the EU legal system. This process involves mutual approval national standards, accession to international treaties, harmonization provisions of normative legal acts of Ukraine with the requirements of resolutions EU institutions dealing with copyright and related rights.

The author defined the definitions of harmonization of the Ukrainian legislation with the EU legislation in the field of copyright and related rights adaptation of Ukrainian legislation to EU legislation in the field of copyright and related rights and unification of the legislation of Ukraine to the EU legislation in the field of copyright and related rights.

**Key words:** harmonization, unification, adaptation, copyright, adjacent rights, contradictions, convergence, legal system, Intellectual Property Law, the legal system of Ukraine and the European Union.

**Список використаних джерел:**

1. Еннан Р.Є. Правова охорона інтелектуальної власності в Європейському союзі: передумови формування, сучасний стан, тенденції розвитку. *Часопис цивілістики*. 2012. Вип. 13. С. 110–119. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/Chac\\_2012\\_13\\_24](http://nbuv.gov.ua/UJRN/Chac_2012_13_24) (дата звернення: 12.03.2018).
2. Про Державну програму адаптації українського законодавства до законодавства Європейського Союзу : Закон України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1629-15> (дата звернення: 12.03.2018).
3. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським Співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони, ратифікована 16 вересня 2014 року Верховною Радою України та Європейський парламентом. *Офіційний вісник України* від 26.09.2014 р., № 75, том 1, стор. 290, стаття 2125. URL: [http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/984\\_011](http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/984_011) (дата звернення: 12.03.2018).
4. Кадетова О.В. Угода про асоціацію України з Європейським Союзом в системі джерел права інтелектуальної власності: цивільно-правовий аспект : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 ; Приват. ВНЗ «Ун-т Короля Данила». Івано-Франківськ, 2018. 279 с.
5. Яковюк І. Адаптація і гармонізація законодавства в умовах інтеграції: проблема співвідношення. *Вісник Академії правових наук України*. 2012. № 4. С. 29–42. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/varpu\\_2012\\_4\\_5](http://nbuv.gov.ua/UJRN/varpu_2012_4_5) (дата звернення: 12.03.2018).
6. Ященко К. Уніфікація правових норм та гармонізація національних законодавств як способи наближення правового регулювання в державах – членах Європейського співтовариства. *Український часопис міжнародного права*. 2002. № 3. С. 27–31.
7. Черняк Ю.В. Порівняльне правознавство: сучасний стан і перспективи розвитку : збірник наукових праць / за ред. Ю.С. Шемшученка, І.С. Гриценка, М.Б. Бучка / упор. О.В. Кресін. Київ : Логос, 2010. 520 с.
8. Трихліб К.О. Гармонізація законодавства України і законодавства ЄС: наближення загальноправової термінології : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 ; Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. Харків, 2014. 20 с.
9. Лукашук И.И. Глобализация, государство, право, XXI век. Москва : Спартак, 2000. 262 с.
10. Муравйов В. Організаційно-правовий механізм реалізації Угоди про асоціацію між Україною та Європейським Союзом. *Право України*. 2015. № 8. С. 17–32.

## ПРАВОВИЙ СТАТУС СУБ'ЄКТІВ ЗЕМЛЕКОРИСТУВАННЯ У СФЕРІ ОРГАНІЧНОГО ЗЕМЛЕРОБСТВА

**Постановка проблеми.** Ведення органічного землеробства для отримання (вирощування) екологічно чистої продукції здійснюється суб'єктами, правовий статус яких характеризується певними особливостями. Закон України «Про основні принципи та вимоги до органічного виробництва, обігу та маркування органічної продукції» (ст. 1) визнає особу, яка займається виробництвом та/або обігом продукції відповідно до вимог законодавства у сфері органічного виробництва, обігу та маркування органічної продукції, оператором. Підкреслюється, що оператором може бути юридична особа чи фізична особа-підприємець. Цілком очевидно, що особа, яка займається саме виробництвом органічної сільськогосподарської продукції, повинна виступати носієм земельних прав, тобто здійснювати користування земельною ділянкою. Якщо особа займається лише обігом такої продукції, вона зазвичай не використовує відповідну земельну ділянку в якості основного засобу виробництва. Із земельно-правового погляду певного інтересу набуває правовий статус оператора, тобто виробника органічної продукції, який користується землею, здійснюючи господарську діяльність.

**Огляд останніх досліджень і публікацій.** Науково-теоретичним підґрунтям дослідження стали праці таких українських та зарубіжних вчених у галузі аграрного, земельного, екологічного, цивільного права, інших галузей юридичної науки, як А.Г. Бобкова, Я.З. Гаєцька-Колотило, О.В. Гафурова, В.М. Єрмоленко, І.І. Каракаш, Т.О. Коваленко, С.І. Марченко, А.М. Мірошниченко,

П.Ф. Кулинич, Т.В. Курман, В.О. Мельник, Я.О. Самсонова, В.Ю. Уркевич, М.В. Шульга.

**Формулювання завдання дослідження.** Метою статті є з'ясування наявних наукових підходів та аналіз правових норм, що регламентують правовий статус суб'єктів органічного землекористування, а також розробка пропозицій щодо способів удосконалення правовідносин у цій сфері.

**Виклад основного матеріалу.** У юридичній літературі розрізняються категорії «суб'єкт права» та «суб'єкт правовідносин». Їх співвідношення визначається у такий спосіб. Суб'єктом права вважається особа, яка не є учасником правовідносин, але за наявності певних умов може ним стати. Поняття «суб'єкт права» загальне і первинне, а поняття «суб'єкт правовідносин» вторинне і конкретне. Перехід (трансформація) суб'єкта права в учасника конкретних правовідносин нерозривно пов'язаний з процесом перетворення можливого в дійсне, перетворення наявного й об'єктивного права в реальну поведінку [1, с. 35]. Суб'єкт права сільськогосподарського землекористування набуває статусу суб'єкта правовідносин щодо використання земельної ділянки для ведення органічного землеробства після отримання земельної ділянки у власність чи користування та реєстрації в реєстрі як виробника органічної продукції (оператора).

Громадянин України, який набув право на земельну ділянку з цільовим призначенням для ведення товарного сільськогосподарського виробництва, зобов'язаний створити, наприклад, фермерське господарство і використовувати земельну ділянку для потреб

ведення фермерського господарства. Водночас не виключається можливість створення громадянином України приватного сільськогосподарського підприємства або господарського товариства та передачі земельної ділянки до статутного фонду створеної ним юридичної особи.

Питання щодо суб'єкта, який використовує земельну ділянку для виробництва органічної продукції рослинного походження, має свою історію. Так, Порядок надання статусу спеціальної зони з виробництва сировини, що використовується для виготовлення продуктів дитячого та дієтичного харчування, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 03 жовтня 2007 р. № 1195, визнає виробником сировини суб'єкт господарської діяльності, який здійснює у спеціальній сировинній зоні виробництво сировини, що використовується для виготовлення продуктів дитячого та дієтичного харчування. Отже, виробник сировини, який здійснює свою господарську діяльність у межах спеціальної сировинної зони, обов'язково має бути носієм земельних прав, оскільки така діяльність пов'язана з використанням відповідної земельної ділянки. Перелік осіб, які можуть мати статус операторів, вичерпний. Громадянин, який не зареєстрований як фізична особа-підприємець, не може набувати статусу оператора. Законодавець наголошує, що оператором визнається особа, яка займається виробництвом та/або обігом органічної продукції, зокрема й рослинного походження. Очевидно, що, коли одна особа поєднує функції виробництва та обігу органічної продукції, її статус із земельно-правового погляду не буде тотожним статусу особи, яка займається лише обігом такої продукції.

У нашому дослідженні увага приділена аналізу правового статусу юридичної особи чи фізичної особи-підприємця, яка займається саме виробництвом та обігом або лише виробництвом органічної продукції рослинного походження. Коли оператор займатиметься лише обігом такої продукції, він навряд

буде носієм земельних прав, оскільки не використовуватиме сертифіковану земельну ділянку як основний засіб виробництва. Як суб'єкт господарства він здійснюватиме свою діяльність, не маючи ніякого відношення до земель сільськогосподарського призначення. Законодавець орієнтує на те, що оператор (фізична особа-підприємець та юридична особа) повинен займатися підприємницькою діяльністю, використовуючи органічні землі. У такому разі йдеться про використання сільськогосподарських угідь для ведення товарного сільськогосподарського виробництва фермерського або особистого селянського господарства.

Під час реалізації різних правових форм використання земельних ділянок для ведення органічного землеробства слід враховувати суб'єктний склад відповідних правовідносин. Взагалі суб'єктний склад виробників сільськогосподарської продукції, сформований у процесі здійснення земельної реформи, неоднорідний. П.Ф. Кулинич слушно зазначив, що в нашій країні сформувалися три основні види суб'єктів сільськогосподарського землекористування. Такими суб'єктами є громадяни, що ведуть підсобне господарство, фермерські господарства та сільськогосподарські підприємства, утворені в результаті реформування колишніх колективних сільськогосподарських підприємств [2, с. 376]. Так, наприклад, у Шишацькому районі Полтавської області успішно функціонує понад 40 років унікальне господарство – ПП «Агроєкологія», яке не застосовує синтетичних мінеральних добрив та хімічних засобів захисту рослин і успішно веде органічне землеробство. За досвідом у це господарство приїздять сотні фахівців з усього світу. Не випадково, що представники аграрної науки висловлюють слушні пропозиції щодо створення на базі цього господарства Національного центру органічного землеробства [3, с. 30].

Аналізуючи статус агрохолдингів як соціально-економічних об'єднань сільськогосподарських товаровиробників, дослідники

зазначають, що в агрохолдингах організація використання сільськогосподарських земель характеризується роз'єднанням суб'єктів прийняття рішень щодо землекористування та суб'єктів відповідальності за дотримання законодавства про охорону і використання сільськогосподарських угідь. Рішення щодо сільськогосподарського використання приймається головною юридичною особою в агрохолдингу або за її провідної участі, а суб'єктом відповідальності згідно із законодавством є юридична особа, якій земельна ділянка належить за правом власності або правом користування [2, с. 379]. За таких обставин питання щодо можливості належного використання сільськогосподарських угідь для органічного землеробства та отримання статусу виробника органічної продукції має вирішуватися в загальному порядку.

Серед виробників сільськогосподарської продукції як носіїв прав на землі сільськогосподарського призначення зазвичай розрізняють спеціалізовані і неспеціалізовані суб'єкти для здійснення сільськогосподарської діяльності. До складу спеціалізованих сільськогосподарських товаровиробників належать фермерські господарства та сільськогосподарські кооперативи. Сільськогосподарська спеціалізація названих господарств закріплена на законодавчому рівні. Так, Законом України «Про фермерське господарство» (п. 1 ст. 1) фермерське господарство визнається формою підприємницької діяльності громадян, які виявили бажання виробляти товарну сільськогосподарську продукцію, здійснювати її переробку та реалізацію для отримання прибутку на земельних ділянках, наданих їм у власність та/або користування, зокрема в оренду, для ведення фермерського господарства, товарного сільськогосподарського виробництва, особистого селянського господарства. А згідно із Законом України «Про сільськогосподарську кооперацію» (ст. 1) сільськогосподарський кооператив є юридичною особою, утвореною фізичними та/або юридичними особами, які є

виробниками сільськогосподарської продукції, що добровільно об'єдналися на основі членства для провадження спільної господарської та іншої діяльності, пов'язаної з виробництвом, переробкою, зберіганням, збутом, продажем продукції рослинництва, тваринництва, лісівництва чи рибництва, постачанням засобів виробництва і матеріально-технічних ресурсів членам цього кооперативу, наданням їм послуг з метою задоволення економічних, соціальних та інших потреб на засадах самоврядування. Отже, основним видом діяльності цих юридичних осіб є здійснення діяльності у сфері виробництва сільськогосподарської продукції (зокрема, органічної), її переробки та реалізації. Слід зазначити, що як фермерські господарства, так і виробничі сільськогосподарські кооперативи здійснюють підприємницьку діяльність, використовуючи закріплені за ними землі для ведення товарного сільськогосподарського виробництва.

До неспеціалізованих виробників сільськогосподарської продукції належать інші (загальні) юридичні особи, які у встановленому порядку отримали у власність чи в користування земельні ділянки сільськогосподарського призначення з цільовим призначенням для ведення товарного сільськогосподарського виробництва і використовують ці земельні ділянки за цільовим призначенням. Особливість правового статусу цих суб'єктів полягає в тому, що вони створюються відповідно до законодавства, яке регулює порядок створення загальних юридичних осіб. Вони можуть здійснювати господарську діяльність в усіх сферах економіки. До їх складу слід віднести товариства і установи (ст. 83 Цивільного кодексу України) та підприємства (ст. 62 Господарського кодексу України), а також несільськогосподарські кооперативи [2, с. 389].

Окремої уваги заслуговує питання щодо виробництва органічної продукції рослинного походження юридичними особами – сільськогосподарськими підприємствами. Пунктом б ч. 3 ст. 22 ЗК України передбачено, що землі сільськогосподарського призначення

передаються у власність та надаються в користування сільськогосподарським підприємствам для ведення товарного сільськогосподарського виробництва. Слід зазначити, що згідно з ч. 5 ст. 22 землі сільськогосподарського призначення не можуть передаватися у власність іноземцям, особам без громадянства, іноземним юридичним особам та іноземним державам. Отже, іноземні юридичні особи не можуть претендувати на отримання у власність відповідних земельних ділянок сільськогосподарського призначення для ведення органічного землеробства. Цим суб'єктам можуть бути надані відповідні земельні ділянки лише в користування, наприклад, на умовах оренди. Отже, вони теж, використовуючи земельні ділянки на умовах оренди, можуть отримати статус операторів органічної продукції.

Сільськогосподарські підприємства як суб'єкти аграрного права вважаються основною ланкою виробництва сільськогосподарської продукції. На думку В.М. Єрмоленка, сільськогосподарське підприємство – це юридична особа, основним видом діяльності якої є вирощування та переробка власно виробленої сільськогосподарської продукції (виняток – рибницька), виручка від реалізації якої становить не менше 50% від загальної суми грошових надходжень за рік [4]. А.Г. Бобкова вважає сільськогосподарським підприємством самостійний суб'єкт господарювання, який створений компетентним органом державної влади чи місцевого самоврядування або іншими суб'єктами, займається вирощуванням, виробництвом та переробкою сільськогосподарської продукції, виручка від реалізації якої становить не менше 50% від загальної виручки [5].

У доктрині аграрного права висловлена думка про те, що сільськогосподарське підприємство – це юридична особа незалежно від форми власності і господарювання, основним видом діяльності якої є вирощування (виробництво) сільськогосподарської продукції та в якій дохід, отриманий від операцій із реалізації сільськогосподарської продукції власного виробництва й продуктів її переробки за наявності сільськогосподарських угідь (ріллі, сіножатей, пасовищ, багаторічних насаджень тощо) та/або поголів'я сільськогосподарських тварин у власності, користуванні і на умовах оренди за попередній звітний (податковий) рік, перевищує 75% від загальної суми валового доходу [6]. У аграрно-правовій літературі висловлені й інші судження стосовно визначення поняття «сільськогосподарське підприємство» [7]. Загалом, аналізуючи цю проблему, дослідники, як слушно підкреслюється в літературі, доходять висновків, які відповідають законодавчим положенням, а основна відмінність думок авторів зводиться до того, якого рівня *аграрності* повинні дотримуватися такі суб'єкти господарювання під час здійснення сільськогосподарської діяльності [8, с. 273].

Чинне законодавство оперує також терміном «сільськогосподарський товаровиробник». Сутність цього терміна визначена Законом України «Про особливості страхування сільськогосподарської продукції з державною підтримкою». Згідно з цим Законом сільськогосподарський товаровиробник – це юридична особа незалежно від організаційно-правової форми, яка займається виробництвом сільськогосподарської продукції та/або розведенням, вирощуванням та виловом риби у внутрішніх водоймах, її переробкою на власних чи орендованих потужностях на давальницьких умовах, а також здійснює операції з її постачання. Схоже визначення цього поняття містить і Податковий кодекс України (ст. 291). Єдиного підходу до визначення поняття «сільськогосподарський товаровиробник» в юридичній літературі немає. Однак всі науковці доходять згоди, що поняття «сільськогосподарський товаровиробник» характеризується тим, що діяльність суб'єкта господарювання має бути спрямована на товарне сільськогосподарське виробництво.

Отже, потенційними виробниками органічної продукції рослинного походження можна

вважати спеціалізованих для здійснення сільськогосподарської діяльності юридичних осіб. Якщо такі юридичні особи виявили намір здійснювати виробництво органічної продукції та/або сировини, пройшли оцінку відповідності виробництва органічної продукції (сировини) та отримали сертифікат відповідності, вони заносяться до Реєстру виробників органічної продукції (сировини).

Діяльність відповідних суб'єктів з використання сільськогосподарських угідь, зокрема й для ведення органічного землеробства, за характером слід відносити до сільськогосподарської. Останню прийнято відносити до окремих видів господарської діяльності [9, с. 7]. Сільськогосподарську діяльність іноді вважають об'єктом аграрного права, тобто тією сферою існування суспільних відносин, яка зумовлює їх специфіку й на яку спрямовано інтерес учасників суспільних відносин [10, с. 8]. На думку В.М. Єрмоленка, сільськогосподарська діяльність становить не об'єкт, а матеріальний зміст аграрних правовідносин. Вчений виділяє такі ознаки цієї діяльності: 1) джерелом виникнення цього виду діяльності є суспільні потреби у продуктах харчування й у сировині для промисловості; 2) здійснюється за допомогою специфічного ресурсного потенціалу, специфічних засобів виробництва в особливих природних, соціально-економічних і культурно-побутових умовах; 3) її метою є виробництво, первісна переробка і реалізація сільськогосподарської продукції для одержання прибутку тощо [4, с. 57]. Т.В. Курман зазначає, що виробництво сільськогосподарської продукції є не метою, а змістом сільськогосподарської діяльності, який включає, окрім іншого, виконання сільськогосподарських робіт та надання сільськогосподарських послуг [11, с. 136].

Із земельно-правового погляду певного інтересу набуває статус оператора – фізичної особи, яка зареєстрована як підприємець, тобто виробник органічної продукції рослинного походження, який використовує сертифіковану землю, здійснюючи господарську

діяльність. Оскільки йдеться про використання земель сільськогосподарського призначення, то згідно із законом вони можуть передаватись у власність або надаватись в користування громадян та юридичних осіб. Як впливає з п. а ч. 3 ст. 22 ЗК України, названі землі передаються у власність та надаються в користування громадянам для ведення особистого селянського господарства, садівництва, городництва, сінокосіння та випасання худоби, ведення товарного сільськогосподарського виробництва, фермерського господарства. Системний аналіз наведеного припису свідчить, що громадяни безпосередньо не можуть отримати земельну ділянку для органічного землеробства, тобто виробництва органічної продукції рослинного походження. Водночас закон не заперечує можливості ведення органічного землеробства, наприклад, на земельних ділянках для ведення особистого селянського господарства, ведення товарного сільськогосподарського виробництва, фермерського господарства за умови, що громадянин буде зареєстрований як фізична особа-підприємець. Важливо лише те, щоб названі земельні ділянки відповідали вимогам законодавства у сфері органічного виробництва.

Згідно з вимогами законодавства обов'язок щодо ведення Реєстру виробників органічної продукції (сировини) сьогодні покладається на Державну службу України з питань безпеки харчових продуктів та захисту споживачів (Держпродспоживслужбу). Саме до повноважень цього органу належить ведення Реєстру виробників органічної продукції (сировини) та забезпечення опублікування офіційних відомостей про осіб, які здійснюють виробництво та реалізацію органічної продукції (сировини).

Порядком ведення Реєстру виробників органічної продукції (сировини) визначено й підстави та строки прийняття рішення про видалення відомостей з Реєстру. Такими підставами є анулювання та/або закінчення строку дії сертифіката, зміна місця

провадження господарської діяльності, про що орган з оцінки відповідності повідомляє Держпродспоживслужбу (п. 9). У разі прийняття рішення щодо видалення відомостей про особу з Реєстру Держпродспоживслужба протягом двох робочих днів з дати прийняття такого рішення у письмовій формі повідомляє про це особу із зазначенням причини. Відомості з Реєстру надаються Держпродспоживслужбою відповідно до законодавства. Таким чином, занесення фізичних осіб-підприємців чи юридичних осіб до Реєстру виробників органічної сільськогосподарської продукції (сировини) є необхідною умовою для набуття статусу оператора (виробника) такої продукції.

Внесення фізичних осіб-підприємців та юридичних осіб до Реєстру виробників органічної сільськогосподарської продукції (сировини) – останній етап у процедурі набуття відповідним суб'єктом статусу виробника органічної сільськогосподарської продукції (сировини). Реєстрація виробників органічної сільськогосподарської продукції та сировини як одна з функцій державного управління у сфері виробництва та обігу такої продукції має важливе практичне значення. Особа, яка не має статусу оператора органічної продукції, не може бути виробником такої продукції.

На доктринальному рівні поняття виробників органічної продукції та сировини запропоновано В.О. Мельник, яка визначає їх як суб'єктів аграрних відносин, які володіють відособленим майном, наділені спеціальною правоздатністю та дієздатністю (правосуб'єктністю), здійснюють господарську діяльність з використанням землі як основного засобу виробництва сировини та продукції рослинного та тваринного походження, продуктів бджільництва або з використанням рибогосподарського об'єкту для виробництва та переробки об'єктів аквакультури для забезпечення продовольчої безпеки та за умови дотримання вимог екологічної безпеки [12, с. 4]. Автор розглядає внесення до Реєстру виробників органічної сільськогосподарської продукції

(сировини) як обов'язкову складову частину процесу сертифікації органічної продукції. Детальні вимоги щодо оцінки відповідності виробництва органічної сільськогосподарської продукції (сировини) передбачені Законом України «Про технічні регламенти та оцінку відповідності» від 15 січня 2015 р. та підзаконними нормативно-правовими актами.

**Висновки.** Отже, суб'єктом права користування земельною ділянкою для ведення органічного землеробства є оператор, яким згідно із законом визнається юридична особа чи фізична особа-підприємець, яка займається виробництвом органічної продукції рослинного походження відповідно до вимог законодавства у сфері органічного виробництва, обігу та маркування органічної продукції та зареєстрована в Реєстрі виробників органічної продукції [13, с. 11].

Особа, яка передовсім займається саме виробництвом органічної продукції, повинна бути носієм земельних прав, тобто як власник чи користувач здійснювати використання відповідної сертифікованої земельної ділянки. Серед виробників сільськогосподарської продукції (юридичних осіб) зазвичай розрізняють спеціалізовані та неспеціалізовані для здійснення сільськогосподарської діяльності. Діяльність відповідних суб'єктів з використанням сільськогосподарських угідь, зокрема й для ведення органічного землеробства, за характером слід відносити до сільськогосподарської. Громадяни безпосередньо не можуть отримати земельну ділянку для органічного землеробства, тобто виробництва органічної продукції рослинного походження. Водночас закон не заперечує можливості ведення органічного землеробства, наприклад, на земельних ділянках для ведення особистого селянського господарства, ведення товарного сільськогосподарського виробництва, фермерського господарства за умови, що громадянин матиме статус фізичної особи-підприємця та буде зареєстрований в Реєстрі виробників органічної продукції.



### Анотація

Статтю присвячено аналізу положень чинного законодавства, що регламентує правовий статус суб'єктів землекористування у сфері органічного землеробства. Методологічною основою дослідження стали загальнонаукові й спеціальні методи пізнання – діалектичний, історико-правовий, формально-логічний (догматичний), формально-юридичний, порівняльно-правовий, системно-структурний, метод моделювання. У статті досліджується правовий статус суб'єктів права використання земель для ведення органічного землеробства. Доводиться, що особа, яка передовсім займається саме виробництвом органічної продукції, повинна бути носієм земельних прав, тобто користуватися відповідною земельною ділянкою. Аргументується, що статус суб'єкта праввідносин щодо використання земельної ділянки для ведення органічного землеробства суб'єкт права сільськогосподарського землекористування набуває після отримання земельної ділянки у власність чи користування та реєстрації в реєстрі як виробника органічної продукції (оператора). Громадянин України, який набув право на земельну ділянку з цільовим призначенням для ведення товарного сільськогосподарського виробництва, зобов'язаний, наприклад, створити фермерське господарство і використовувати земельну ділянку для потреб ведення фермерського господарства. Водночас не заперечується можливість створення громадянином України приватного сільськогосподарського підприємства або господарського товариства та передача земельної ділянки до статутного фонду створеної ним юридичної особи. Обґрунтовується, що серед виробників сільськогосподарської продукції як носіїв прав на землі сільськогосподарського призначення визначено спеціалізовані і неспеціалізовані суб'єкти для здійснення сільськогосподарської діяльності. Діяльність відповідних суб'єктів з використанням сільськогосподарських угідь, зокрема і для ведення органічного землеробства, за характером слід відносити до сільськогосподарської. З'ясовано, що громадяни безпосередньо не можуть отримати земельну ділянку для органічного землеробства, тобто виробництва органічної продукції рослинного походження. Водночас закон не заперечує можливості ведення органічного землеробства, наприклад, на земельних ділянках для ведення особистого селянського господарства, ведення товарного сільськогосподарського виробництва, фермерського господарства за умови, що громадянин матиме статус фізичної особи-підприємця та буде зареєстрований в Реєстрі виробників органічної продукції.

**Ключові слова:** органічне землеробство, органічні землі, органічне сільське господарство, органічне рослинництво, органічна продукція, оператор, сільськогосподарські угіддя.

### **Tsyliuryk R.A. Legal status of subjects of land use in the field of organic agriculture**

#### **Summary**

The article is devoted to the analysis of the provisions of the current legislation, which regulates the legal status of the subjects of land use in the field of organic farming. The methodological basis of the study was the general scientific and special methods of cognition – dialectical, historical-legal, formal-logical (dogmatic), formal-legal, comparative-legal, system-structural, method of modeling. The article explores the legal status of the subjects of land use rights for organic farming. Has been argued that the person, who primarily deals with the manufacture of organic products, should act as a bearer of land rights, that is, to use the relevant land plot. The status of a legal entity subject to the use of land for organic farming is acquired by the subject of agricultural land use right after receiving the land for ownership or use and registration in the register as an organic producer (operator). A citizen of Ukraine who has acquired the right to a land plot intended for agricultural commodity production is obliged to create, for example, a farm and use the land for the needs of farming. At the same time, it is not excluded that a citizen of Ukraine may create a private agricultural enterprise or

business company and transfer the land to the authorized capital of the legal entity created by him. Among manufactures of agricultural products as carriers of rights on agricultural land specialized and non-specialized agricultural activities are usually distinguished. The activities of the relevant subjects who use agricultural land, including doing organic farming, should be attributed to agriculture according to their characteristics. Has been founded that citizens cannot directly obtain land for organic farming, that is, production of organic products of vegetable origin. However, the law does not exclude the possibility of organic farming, for example, on land for personal farming, agricultural commodity production, farming, provided that the citizen has the status of an individual – entrepreneur and is registered in the Register of organic producers.

**Key words:** organic farming, organic land, organic agriculture, organic plant growing, organic produce, operator, agricultural land.

**Список використаних джерел:**

1. Хаустова М. Суб'єкт права як елемент правової системи суспільства. *Вісник Академії правових наук України*. 2009. № 3 (58). С. 29–38.
2. Кулинич П.Ф. Правові проблеми охорони і використання земель сільськогосподарського призначення в Україні : монографія. Київ : Логос, 2011. 688 с.
3. Опара М. На землі треба господарювати, а не експлуатувати її. *Землевпорядний вісник*. 2018. № 12. С. 30–34.
4. Аграрне право України : підручник / В.М. Єрмоленко, О.В. Гафурова, М.В. Гребенюк та ін. ; за заг. ред. В.М. Єрмоленка. Київ : Юрінком Інтер, 2010. 608 с.
5. Бобкова А.Г. Аграрне право : конспект лекцій у схемах. Донецьк : ДонНУ, 2013. 244 с.
6. Уркевич В.Ю. Теоретичні проблеми правового регулювання аграрних відносин. *Правове регулювання екологічних, аграрних та земельних відносин в Україні: сучасний стан і напрями вдосконалення* : монографія / за ред. А.П. Гетьмана та В.Ю. Уркевича. Харків : Право, 2012. С. 105–153.
7. Самсонова Я.О. Наріжні питання визначення правосуб'єктності товаровиробників сільськогосподарської продукції. *Аграрне право як галузь права, юридична наука і навчальна дисципліна* : матер. Всеукр. круглого столу, м. Київ, 25 трав. 2012 р. / за заг. ред. В.М. Єрмоленка, В.І. Курило, В.І. Семчика. Київ : Видавничий центр НУБіП України, 2012. С. 126–129.
8. Жмудінський В.П. Правові категорії суб'єктів аграрного права. *Часопис Київського університету права*. 2017. № 1. С. 272–276.
9. Коваленко Т.О., Марченко С.І. Правове регулювання господарської діяльності в агропромисловому комплексі України : навчальний посібник. Київ : Юрінком Інтер, 2015. 296 с.
10. Гаєцька-Колотило Я.З., Ільків Н.В. Аграрне право України : навчальний посібник. Київ : Істина, 2008. 184 с.
11. Курман Т. В. Сталий розвиток сільськогосподарського виробництва: проблеми правового забезпечення: монографія. Харків: Юрайт, 2018. 376 с.
12. Мельник В.О. Правове регулювання органічного сільськогосподарського виробництва в Україні: автореф. дис. на здоб. наук. ступ. канд. юрид. наук. Київ, 2018. 21 с.
13. Цилюрик Р.А. Правове регулювання використання земельних ділянок для органічного землеробства: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.06 ; Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. Харків, 2019. 20 с.

**Біла В.Р.**

*к.ю.н., доцент,*

*заступник начальника факультету підготовки, перепідготовки  
та підвищення кваліфікації працівників податкової міліції*

*з навчально-методичної роботи*

*Університет державної фіскальної служби України*

## ЮРИДИЧНА КОНСТРУКЦІЯ ПРАВОВОЇ ФОРМИ ПУБЛІЧНОГО АДМІНІСТРУВАННЯ

**Постановка проблеми.** Сучасна юридична наука оперує достатньою кількістю методів наукових досліджень, серед яких з огляду на складність та об'ємність публічно-правових явищ особливого значення набувають методи системних досліджень. Правові форми публічного адміністрування як системне явище володіють властивостями системи, до яких належить і модульованість. На думку І. Гарєєвої, складна система завжди може бути представлена кінцевою множиною моделей, при чому модель, орієнтована на певний перелік властивостей системи, завжди простіше ніж сама система [1, с. 205]. Різновидом моделей у правознавстві називають юридичні конструкції.

Сучасна наука теорії права розглядає юридичні конструкції не лише як засіб юридичної техніки, техніко-юридичну модель, однак і спеціально-юридичний метод наукового пізнання, гносеологічну категорію, інструмент, засіб пізнання правових явищ [2; 3; 4; 5], що дозволяє об'єднати в системні комплекси різні за своєю природою правові засоби та прийоми впливу на юридично значимі сфери соціальної діяльності [3, с. 8].

**Огляд останніх досліджень та публікацій.** Питання методології юридичної конструкції розглядалися О.В. Зінченко [5], М.С. Кельманом [2], В.В. Переверзневим [4], Д.Є. Пономарьовим [6], А.Ф. Черданцевим [7], В.В. Чевичеловим [3]. Праці названих учених стають підґрунтям для формування гносеологічної юридичної конструкції правових

форм публічного адміністрування. Як засіб юридичної техніки юридична конструкція була предметом дослідження Т.В. Кашаніної [8], В.П. Нагребельного [9], В.М. Селіванова [10], І.Д. Шутака [11] та інших. Отримані вченими висновки щодо властивостей, правил побудови та вимог до юридичних конструкцій стають у нагоді при спробах сформулювати логічну, ефективну та дієву нормативну юридичну конструкцію конкретної правової форми. Що стосується спеціальних досліджень, то варто звернути увагу на доробки Т.О. Мацелик, якою презентовано юридичну конструкцію суб'єкта в праві [12], М.П. Кунцевича, яким здійснено спробу описати юридичну конструкцію форм реалізації виконавчої влади [13], Є.О. Мамаєва, який представив модель юридичної процедури [14]. Однак варто вказати на відсутність ґрунтовних розробок юридичної конструкції правової форми публічного адміністрування.

**Формулювання завдання дослідження.** Метою нашого дослідження є визначення логіко-юридичних основ для формування юридичної конструкції правової форми публічного адміністрування.

**Виклад основного матеріалу.** У найзагальнішому вигляді юридичну конструкцію уявляють як створену за допомогою абстрактного мислення модель суспільних відносин (їх типову схему), елементи якої перебувають у стійких зв'язках [8, с. 32]. А.Ф. Черданцев наголошував, що юридична конструкція – це

не лише модель урегульованих правом суспільних відносин або їх окремих елементів, але і метод пізнання права і суспільних відносин, врегульованих ним [7, с. 131]. О.В. Зінченко обґрунтувала поняття юридичної конструкції як засобу пізнання правових явищ, який розуміють як логіко-теоретичну модель системно-структурного розташування правового матеріалу, котра забезпечує внутрішню єдність змісту правового явища та об'єктивне елементно-структурне відображення його сутності [5, с. 12].

І.Д. Шутак веде мову про юридичну конструкцію як розумову форму, що дозволяє організувати правові засоби таким чином, щоб вони, системно доповнюючи один одного, утворювали цілісний регулятивний механізм, що забезпечує досягнення заданого результату. Однак вчений підкреслює, що така розумова форма є юридичною конструкцією лише через володіння регулятивним потенціалом, оскільки завжди може бути виражена в системі правових норм та юридичній практиці [11, с. 82].

Юридична конструкція може розглядатися і як спеціально-юридичний метод наукового пізнання, і як засіб юридичної техніки. З огляду на викладене логічним виглядає підхід, що стосується існування нормативних та теоретичних юридичних конструкцій [15, с. 150–151], а в термінології окремих авторів – юридичних (практичних) та теоретичних конструкцій [16, с. 270].

А.Ф. Черданцев зазначав, що юридичні конструкції, які закріплені та виражені в нормах права, можна назвати нормативними юридичними конструкціями, а теоретичні юридичні конструкції використовуються правовою наукою як метод пізнання права [15, с. 150]. Важливо підкреслити, що теоретичні конструкції за відповідних умов можуть отримувати статус нормативної юридичної конструкції [16, с. 270].

Чітке розмежування названих видів конструкцій є не доцільним. Як справедливо зазначає І.В. Бабічев, нормативна юридична конструкція взаємодіє з науковою юридичною конструкцією, відображаючи вплив волі

законодавця (творця позитивного права) і правової догми на трансформацію наукової юридичної конструкції в нормативну [17, с. 27].

На взаємозв'язку теоретичних та нормативних юридичних конструкцій наголошував і А.Ф. Черданцев, зазначаючи, що нормативна юридична конструкція може виражатись у конструкціях юридичної науки. Натомість конструкції юридичної науки можуть перетворитися на нормативні юридичні конструкції. Здебільшого ті й інші збігаються. Тобто можна говорити про єдину юридичну конструкцію, що використовується з різною метою та здійснює різні функції – гносеологічну і нормативну [15, с. 150].

Незалежно від функціонального навантаження категорії юридичної конструкції властиві певні ознаки, що відображають її як практичне, так і гносеологічне значення. По-перше, в юридичній конструкції предмет узагальнення становлять різнорідні явища, у яких не можна виділити спільні ознаки. По-друге, юридичні конструкції – це узагальнення різноманітних складних явищ, елементів юридичної діяльності не за ознаками, а за їх внутрішньою структурою або будовою. По-третє, юридична конструкція відображає найбільш типові зв'язки між цими елементами. По-четверте, юридична конструкція відображає найстійкіші зв'язки, відсутність одного з елементів призводить до руйнування конструкції в цілому [8, с. 302].

Під час формування теоретичної юридичної конструкції правових форм публічного адміністрування варто враховувати їх ієрархію. Так, Д.Е. Пономарьов зазначав, що первинними структурними елементами юридичної конструкції є суб'єктивні права та юридичні обов'язки, тобто юридичний зміст правовідносин [6, с. 45]. Водночас не всі юридичні конструкції можуть бути представлені у вигляді структури прав і обов'язків. Окремі з них належать до так званих метаконструкцій, які будуються не на матеріалі правових норм, а на основі інших конструкцій і виконують роль ланок, що з'єднують конструкції ниж-

чих рівнів у цілісну схему для забезпечення їх ефективної роботи [6, с. 127].

М.П. Кунцевич, аналізуючи юридичні конструкції форм реалізації виконавчої влади, за структурним критерієм поділяє їх на юридичні конструкції мікро-, мезо- і метарівня. Елементарною юридичною конструкцією мікрорівня, на основі якої повинна будуватися більшість юридичних конструкцій форм реалізації виконавчої влади, повинна бути юридична конструкція адміністративної процедури. До конструкцій мезорівня належать юридичні конструкції надання адміністративних послуг, розгляду скарг громадян, виконавчого провадження та державного контролю. Юридичні конструкції державного управління і державного регулювання є метаконструкціями, тобто юридичними конструкціями, структуру яких утворюють юридичні мезо- та мікроконструкції [13, с. 46].

Цінним у наведених міркуваннях є висновки про нетотожність елементного складу теоретичних юридичних конструкцій різного рівня. Слід зазначити, що нормативна та теоретична юридична конструкція також можуть відрізнятися.

Правові форми публічного адміністрування можуть бути віднесені до юридичних конструкцій мезорівня, а їх види можуть володіти різними елементами, відмінними між собою, що утворюватимуть їх структуру, однак існуватимуть і ті поняття, без яких не можна вести мову про певний об'єкт або явище як правову форму.

Так, юридичні конструкції як засіб юридичної техніки повинні визначати суб'єкт та об'єкт, зміст (права та обов'язки суб'єктів), умови встановлення, зміни та припинення правових відносин, відповідальність за порушення норм права, механізм реалізації нормативно-правового акта [18, с. 365]. Наведене зумовлює обов'язкове включення як до теоретичної, так і до нормативної юридичної конструкції правових форм публічного адміністрування адміністративної процедури її реалізації.

О.В. Шопина пропонує визначати юридичну природу юридичного акту через такі поняття, як юридична сила, сфера дії, зміст і форму акту [19, с. 33]. До цього переліку можна додати і юридичні наслідки як обов'язкову ознаку саме правових форм публічного адміністрування.

Наведені елементи утворюють стійкі зв'язки. Так, відсутність адміністративної процедури унеможливує як прийняття, і так практичну реалізацію змісту акту. Як відсутність сфери дії (адресата) нівелює регулюючу дію нормативних приписів та правозастосовних актів, так і відсутність або порушення встановленої законом форми акту призводить до його нікчемності, неможливості викликати юридичні наслідки, набути юридичної сили.

Варто погодитись із твердженням про первинність адміністративної процедури [13, с. 45] для створення юридичної конструкції правової форми публічного адміністрування. Її значення для належної правової форми об'єктивації волевиявлень суб'єктів публічного адміністрування викладено і в законодавстві [20].

У літературі пропонуються різні варіації юридичної конструкції адміністративної процедури, однак важливою якістю поняття адміністративної процедури як основи юридичної конструкції правової форми публічного адміністрування є інтеграція до неї такої категорії, як суб'єкт (уповноваженої та зобов'язаної сторони), а також інших учасників, які можуть бути залучені до неї (експертів, спеціалістів, перекладачів, третіх осіб тощо). Водночас адміністративна процедура – це лише засіб досягнення певного результату, елемент, що забезпечує вплив на правовідносини і зумовлює юридичні наслідки [14, с. 467].

Аналізуючи юридичні наслідки як елементи юридичної конструкції правових форм публічного адміністрування, варто погодитись із І.П. Яковлевим, який говорив про такі їх можливі модифікації: виникнення, зміна, припинення правовідносин; виникнення, зміна, припинення, призупинення,

поновлення об'єктивного та суб'єктивного права / обов'язку матеріального або процедурного змісту (зокрема, відповідні модифікації правових статусів); неможливість виникнення суб'єктивних прав і/або правовідносин (правоперешкоджання) [21, с. 112].

Сфера дії правової форми публічного адміністрування – це часові, просторові та суб'єктні межі здатності викликати юридичні наслідки. Сфера дії правової форми визначається органом публічної адміністрації на підставі та у межах, встановлених законом й іншим нормативно-правовим актом про його компетенцію. Сфера дії правової форми залежить від компетенції органу публічної адміністрації та функції правової форми.

Наступним елементом юридичної конструкції правової форми публічного адміністрування було названо юридичну силу, що вказує на співвідношення правових форм та їх ієрархію. Цікавими є висновки дослідників щодо ієрархізації правових актів за критерієм форми вираження: «<...> найвища сила належить письмовим та знаковим правовим актам, нижча – усним, найнижча – конклюдентним. Знакові акти мають пріоритет над усними та конклюдентними, оскільки їх дія прямо витікає з нормативного рішення» [22, с. 111–112].

Юридична сила правової форми пов'язана зі ще однією категорією – законністю. Так, правова форма, застосована із порушенням вимог законності, або взагалі не має юридичної сили (нікчемність форми), або втрачає її на підставі рішення уповноваженого органу (зокрема, вищестоящого) або суду (заперечність, оспорюваність форми).

Розглядаючи зміст правової форми як елемент її юридичної конструкції, варто вказати на його гетерогенність залежно від виду,

форми та функції у механізмі адміністративно-правового регулювання (встановлення, застосування, інтерпретація норм права). Зміст правової форми визначатиме також і обсяг дискреційних повноважень та адміністративного розсуду публічної адміністрації.

Зміст правової форми публічного адміністрування обов'язково виражається у відповідній формі, яку розуміють як документ, що має свої реквізити, які є встановленими законом обов'язковими формальними елементами певного документу [19, с. 33]. Однак документ – це не єдина форма форм публічного адміністрування. Зовнішній прояв активності публічної адміністрації може виражатися і в діях, усних повідомленнях, знаках (сигнал світлофора, сигнал регулювальника, знаки, встановлені на пунктах пропуску через державний кордон), а іноді взагалі не залежати від волевиявлення уповноваженого суб'єкта, наприклад, у разі виникнення права податкової застави.

**Висновки.** Юридична конструкція правової форми публічного адміністрування має передусім гносеологічний, теоретико-пізнавальний характер, що, однак, не означає відсутності у неї здатності бути вираженою у системі правових норм та юридичній практиці. Юридична конструкція правової форми є систематизованим та структурованим переліком вимог до діяльності публічної адміністрації.

Елементами юридичної конструкції правової форми варто визнати адміністративну процедуру, юридичну силу, сферу дії, зміст, форму вираження та юридичні наслідки. Названі елементи перебувають у стійких зв'язках, де відсутність хоча б одного з них нівелює регулятивний потенціал волевиявлень та інших проявів активності публічної адміністрації.

### Анотація

У статті здійснено аналіз юридичної конструкції правової форми публічного адміністрування. На підставі аналізу наявних у юридичній науці підходів до розуміння сутності, змісту та видів юридичної конструкції підтримано підхід, згідно з яким названий правовий феномен може розглядатися і як засіб юридичної техніки, і як спеціально-юридичний метод наукового пізнання. Розрізнено нормативні та гносеологічні (теоретичні) юридичні конструкції правових форм публічного адміністрування. Наголошено, що незалежно від функціонального наванта-

ження категорії юридичної конструкції властиві певні ознаки, що відображають як її практичне, так і гносеологічне значення. Правові форми публічного адміністрування віднесено до юридичних конструкцій мезорівня, оскільки вони ґрунтуються не на нормативно-правових актах, а на основі інших конструкцій. Встановлено, що юридичні конструкції конкретних видів правових форм публічного адміністрування можуть утворювати різні, відмінні між собою, елементи, однак існуватимуть і ті поняття, без яких не можна вести мову про певний об'єкт або явище як правову форму. До названих понять і категорій віднесено адміністративну процедуру, юридичну силу, сферу дії, зміст, форму вираження, юридичні наслідки правової форми.

Названі елементи перебувають у стійких зв'язках, де відсутність хоча б одного з них нівелює регулятивний потенціал волевиявлень та інших проявів активності публічної адміністрації. Окреслено сучасні підходи та проблеми у розумінні кожного з названих елементів. Особливу увагу звернено на адміністративну процедуру як основу юридичної конструкції правової форми публічного адміністрування. Важливою якістю поняття адміністративної процедури для формування структури юридичної конструкції правової форми публічного адміністрування є інтеграція до неї такої категорії, як суб'єкт (уповноваженої та зобов'язаної сторони), а також інших учасників, які можуть бути залучені до неї (експертів, спеціалістів, перекладачів, третіх осіб тощо).

**Ключові слова:** правова форма, публічне адміністрування, юридична конструкція, адміністративна процедура, юридичні наслідки, форма, зміст, юридична сила, сфера дії.

### **Bila V.R. Legal construction of public administration's legal form**

#### **Summary**

The article analyzes the legal structure of public administration's legal form. Based on the analysis of available legal science approaches to understanding the essence, content and types of legal structure supported approach, according to which the named legal phenomenon can be considered both as a means of legal technology, and as a special legal method of scientific knowledge. Accordingly, normative and epistemological (theoretical) legal constructions of legal forms of public administration are distinguished. It is emphasized that, regardless of functional load, categories of legal structure are characterized by certain features that reflect it as a practical and epistemological significance. Legal forms of public administration are related to the legal constructions of mesoforms, since they are based not on normative materials, but on the basis of other constructions. It has been established that legal constructions of specific types of legal forms of public administration may form different, distinct elements, but there will exist those concepts, without which it is impossible to speak the language about a particular object or phenomenon as a legal form. The above concepts and categories include the administrative procedure, legal force, scope, content, form of expression, legal effects of the legal form.

These elements are in stable relationships, where the absence of at least one element reduces the regulatory potential of expressions of will and other manifestations of public administration activity. Modern approaches and problems in understanding each of the mentioned elements are outlined. At the same time, special attention is drawn to the administrative procedure as the basis for the legal structure of the legal form of public administration. An important quality of the notion of administrative procedure for the formation of the structure of the legal structure of the legal form of public administration is the integration of this category as a subject (the authorized and obliged party), as well as other participants who can be involved in it (experts, specialists, translators, third parties etc.).

**Key words:** legal form, public administration, legal structure, administrative procedure, legal issues, form, content, legal force, sphere of action.

**Список використаних джерел:**

1. Гареева И.А. Системообразующие признаки и свойства социальных систем. *Вестник Тихоокеанского государственного университета*. 2009. №3. С. 201–206.
2. Кельман М.С. Юридичні конструкції як елемент юридичної діяльності. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка»*. 2016. № 845. С. 390–395.
3. Чевычелов В.В. Юридическая конструкция (Проблемы теории и практики) : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Новгород, 2005. 180 с.
4. Переверзев В.В. Юридические конструкции в процессуальном праве : дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 ; Рост. юрид. ин-т МВД. Ростов-на-Дону, 2009. 158 с.
5. Зінченко О.В. Юридичні конструкції як засіб пізнання правових явищ : дис. ... канд. юрид. наук. : 12.00.01 ; Інститут держави і права ім. В.М. Корецького. Київ, 2013. 225 с.
6. Пономарев Д.Е. Генезис и сущность юридической конструкции : дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 ; Уральская государственная юридическая академия. Екатеринбург, 2005. 175 с.
7. Черданцев А.Ф. Юридические конструкции, их роль в науке и практике. *Правоведение*. 1972. № 3. С. 12–19.
8. Кашанина Т.В. Юридическая техника : учебник. Москва, 2011. 496 с.
9. Нагребельний В.П. Законодавча техніка та ефективність правотворення в Україні. *Часопис Київського університету права*. 2003. № 3. С. 3–7.
10. Селіванов В.М. Право і влада суверенної України: методологічні аспекти : монографія. Київ : Вид. дім «Ін Юре», 2002. 724 с.
11. Шутак И.Д. Юридические конструкции: теоретико-прикладное значение. *Європейські перспективи*. 2015. № 6. С. 80–87.
12. Мацелик Т.О. Суб'єкти адміністративного права: поняття та система : монографія. Ірпінь : Нац. ун-т ДПС України, 2013. 342 с.
13. Кунцевич М.П. Юридична конструкція форми реалізації виконавчої влади. *Правовий вісник Української академії банківської справи*. 2013. № 2. С. 43–47.
14. Мамай Е.А. Модель юридической процедуры как технико-юридическая конструкция. *Юридическая техника*. 2013. № 7 (ч. 2.) С. 465–469.
15. Черданцев А.Ф. Логико-языковые феномены в праве, юридической науке и практике. Екатеринбург : Наука, 1993. 192 с.
16. Шутак І.Д., Онищук І.І. Юридична техніка : навчальний посібник для вищих навчальних закладів. Івано-Франківськ, 2013. 496 с.
17. Бабичев И.В. Системно-структурный подход к исследованию юридических конструкций (на примере муниципально-правовых систем). *Государство и право*. 2009. № 9. С. 27–37.
18. Загальна теорія права : підручник / за заг. ред. М.І. Козюбри. Київ, 2015. 392 с.
19. Шопина О.В. Понятие, признаки и системные связи правовых актов. *Юридический журнал*. 2007. С. 27–37.
20. Про затвердження методології проведення антикорупційної експертизи : Наказ Міністерства юстиції України від 24.04.2017 № 1395/5. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/v1380323-10>.
21. Яковлев І.П. Форми і методи публічного адміністрування у державній митній справі : дис. ... канд. юрид. наук. : 12.00.07 ; Нац. університет «Одеська юридична академія». Одеса, 2016. 224 с.
22. Бар'як А.С. Критерії ієрархізації правових актів. Правове життя сучасної України : матеріали Міжнар. наук. конф. проф.-викл. та аспірант. складу, Одеса, 16–17 травня 2013 р. / відп. за вип. В.М. Дрьомін ; НУ «ОЮА» ; Півд. регіон. центр НАПрН України. Одеса : Фенікс, 2013. Т. 1. С. 110–112.



УДК 347.73

DOI <https://doi.org/10.32847/ln.2019.8.09>

**Білоус В.Т.**

*д.ю.н., професор,*

*професор кафедри фінансового права*

*Національний університет державної фіскальної служби України*

**Лозюк О.С.**

*аспірант*

*Національний університет державної фіскальної служби України*

## РЕФОРМУВАННЯ ПОДАТКОВОГО ЗАКОНОДАВСТВА ЯК ІНСТРУМЕНТ РОЗВИТКУ МЕЦЕНАТСТВА В УКРАЇНІ

**Постановка проблеми.** У ситуації, яка склалась у країні, мотиватором для сфери меценатства має стати держава за допомогою створення сприятливого податкового клімату для таких ініціатив. Така ідея базується на світовій практиці, а також була викладена у законопроекті «Про меценатство» від 2004 року та двох нормативно-правових актах країн СНД. Такими актами є Модельний закон щодо меценатства та спонсорства, що прийнятий на десятому пленарному засіданні Міжпарламентської Асамблеї держав – учасниць СНД 06.12.1997 року, та Модельний закон щодо меценатства та спонсорства, що прийнятий на тридцятому пленарному засіданні Міжпарламентської Асамблеї держав – учасниць СНД 03.04.2008 року [3;4].

**Формулювання завдання дослідження.** **Метою статті** є вивчення реформування податкового законодавства як інструменту розвитку меценатства в Україні.

**Виклад основного матеріалу.** Законодавча ініціатива пропонувала закріпити визначення поняття «меценат» та створити пільгову систему для меценатів, які інвестують в культуру. Необхідність удосконалення законодавства має дві причини, першою з яких є необхідність створення нового і якісного українського контенту для забезпечення функціонування закону про квоти, а отже, фінансування на всіх стадіях його виробництва,

а другою – заохочення приватного сектору інвестувати в цю галузь, зокрема і за допомогою податкових пільг. Наслідком таких нововведень буде загальноекономічний розвиток держави завдяки експорту новоствореного конкурентоспроможного національного культурного продукту, а також збільшення податкових надходжень до бюджету від розвитку внутрішнього ринку та експорту українських товарів. Завдяки таким змінам започаткується циклічний позитивний процес.

Варто звернути увагу на досвід Південної Кореї, яка завдяки розвитку та експорту культурного продукту змогла збільшити експорт своєї продукції у світі. За даними аналітиків Корейського експортно-імпортного банку, який проаналізував дані протягом 2001–2011 років щодо експорту культурної продукції в 92 країнах світу, підвищення експорту продукції сфери культури на 100 доларів веде до приросту експорту галузей високих технологій на 412 доларів. Згідно з результатами досліджень поширення корейської масової культури призводить до зростання інтересу до вироблених у Південній Кореї товарів. Так, зростання експорту культурної продукції (музики, кіно) на 100 дол. США викликає зростання експорту електроніки (стільникових телефонів, електропобутової техніки) на 395 дол. США, одягу – на 35 дол., продуктів харчування – на 31 дол. США. Якщо дивитися

за часткою приросту, то 1% приросту культурної продукції дає приріст експорту на 0,07%, одягу – на 0,051%, технологічного виробництва – на 0,032%. Такий високий приріст експорту продуктів харчування зумовлений його порівняно невеликими обсягами [8].

Існує також велика необхідність розвитку гастрольного ринку в Україні, який є запорукою культивування музичного ринку та розвитку культури, оскільки сьогодні у світі основним джерелом прибутку у музичній індустрії є гастрольна діяльність.

Україна є вагомим гравцем на карті світу, її населення складає більше 40 мільйонів людей, що є серйозним аргументом, а отже, Україна є серйозним сегментом ринку для міжнародної музичної індустрії. Якщо площа РФ більша за площу України у 28 разів, то населення РФ всього у 3,6 разів більше за населення України.

Гастрольний процес має такий вигляд: артист створює якісний україномовний контент, матеріал знаходить свого слухача, популяризується, через певний проміжок часу артист відправляється на гастролі, отримує прибуток, який є заключним етапом для цього циклу. У результаті ми маємо якісний україномовний продукт, самодостатню музичну індустрію та забезпечених спеціалістів, а також задоволене населення, яке отримує гарне джерело розваг, що є якісним націєтворчим чинником.

Але щоб цей механізм працював правильно, необхідне сприяння приватних коштів на двох етапах, а саме: на етапі виробництва якісного контенту та на етапі створення концертних майданчиків на території України. Як раніше згадувалося, держава повинна стати стимулятором цих питань, надаючи податкові пільги та закріпивши таку державну політику Законом «Про меценатство» і внесенням змін у чинний Податковий кодекс [1].

Сьогодні поняття «меценат» та «меценатство» в українському законодавстві відсутні, проте Закон України «Про благодійну діяльність та благодійні організації» дає визна-

чення терміна «меценатська діяльність», згідно з яким меценатська діяльність – це благодійна діяльність у сферах освіти, культури та мистецтва, охорони культурної спадщини, науки і наукових досліджень, яка здійснюється у порядку, визначеному цим Законом та іншими законами України [2].

Проте термін «меценатство» раніше вживався у статті 1 Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про благодійництво та благодійні організації» № 3091–11 від 7 березня 2002 року (втратив чинність), де зазначалось, що меценатство – це добровільна і безкорисна матеріальна, фінансова, організаційна та інша підтримка фізичними особами набувачів благодійної допомоги.

Досліджуючи зазначену проблему, нам потрібно чітко з'ясувати значення основних термінів чинного законодавства. Відповідно до статті 1 Закону України «Про благодійну діяльність та благодійні організації» (№ 5073-VI, від 06.11.2016) **благодійна діяльність** – це добровільна особиста та/або майнова допомога для досягнення визначених цим Законом цілей, що не передбачає одержання благодійником прибутку, а також сплати будь-якої винагороди або компенсації благодійнику від імені або за дорученням бенефіціара; **благодійник** – це дієздатна фізична особа або юридична особа приватного права (благодійна організація), яка добровільно здійснює один чи декілька видів благодійної діяльності; **меценатська діяльність** – це благодійна діяльність у сферах освіти, культури та мистецтва, охорони культурної спадщини, науки і наукових досліджень, яка здійснюється у порядку, визначеному цим Законом та іншими законами України [2].

Але навіть ці визначення не охоплюють усієї повноти змісту цих понять. Відповідно до статті 1 проекту закону України «Про меценатство», поданого до Верховної Ради 22.09.2004 р. народним депутатом М.Г. Баграєвим (№ 6176), меценатом або меценатською організацією (грантодавцем) може видаватися цільова фінансова допомога (грант) набувачу

меценатської допомоги на безкомпенсаційній основі для реалізації цілей, визначених програмою (проектом) меценатської діяльності. У такому контексті поняття «грантодавець» є тотожним поняттю «меценат».

Науковець Л. Чупрій, досліджуючи це питання, аналізував роботи вченої Н.А. Коловської, яка з'ясувала, що меценатство існувало як специфічна форма благодійної діяльності у культурно-мистецькій сфері, причому не обов'язково безкорисливої [6]. Благодійна діяльність римського патриція Гая Цильнія Мецената, що традиційно вважалась меценатством, переходить до розряду спонсорства, оскільки Гай Цильній Меценат популяризував своє ім'я. Тому спонсорством є і діяльність родини Терещенків, Галаганів та інших, оскільки вона користувалась урядовою підтримкою, що сприяло утвердженню престижу родинного бізнесу. Більшість дослідників вважає, що меценатство та спонсорство – це певні форми благодійництва. Проте громадяни та небюджетні організації, здійснюючи благодійну діяльність, не завжди чітко розмежовують ці форми безкорисливої матеріальної підтримки, оскільки можуть називати це і спонсорством, і меценатством, хоча здебільшого меценатством вважається надання допомоги у реалізації культурних проєктів. У Статті 2 модельного Закону «Про меценатство і благодійну діяльність», прийнятому на десятому пленарному засіданні Міжпарламентської асамблеї держав – учасниць СНД (постанова № 10–8 від 6 грудня 1997 р.), розширюється сфера використання меценатства і зазначається, що меценатство здійснюється з метою надання допомоги у сфері мистецтва, науки, культури, освіти, просвіти для збереження, примноження і поширення духовних цінностей у суспільстві, сприяння розвитку творчих і духовних основ особистості [3].

Відомий український продюсер Олексій Потапенко, аналізуючи сучасний стан і просування україномовного контенту завдяки квотам стверджує, що розвивати винятково мовну тематику добре, але при цьому україн-

ський ринок має мало коштів, тому повинна бути мотивація, щоб автори створювали продукт. Продюсер вважає, що, якщо держава не може допомогти, а лише ставить умови, потрібно зняти оподаткування, покращити систему. Якби держава спростила оподаткування для великих компаній, які хочуть вкластись в шоу-бізнес, ми б залучили інвестиції, адже дуже багато рекламних компаній хочуть це зробити. Для прикладу наводиться досвід Південної Кореї, де влада розробила програму, в якій зняли оподаткування, спростили його для деяких компаній, але в наглядному порядку сказали компаніям KIA та SAMSUNG вкластись в розвиток корейської музики (K-pop). Ці компанії запросили авторів з Європи, які написали пісні, потім створились продюсерські центри, вклалися мільярди доларів в цю систему – і корейська музика стала популярна і відома на увесь світ, вона інтегрувалась у зовнішній світ. Корейські виконавці почали співати змішаною корейсько-англійською мовою, створили величезну базу, в яку бізнес із задоволенням вкладається, адже отримує рекламні площі. Варто лише звернути увагу на такі корейські групи, як “Big Bang” («Біг Бенг»), “PSY” («Псай»). Статистика сайту YouTube за кількістю переглядів станом на 23.06.2019 така: канал “PSY” – 7 116 542 087 переглядів, канал “Big Bang” – 5 311 706 001 перегляд [6].

Популярність південнокорейської масової культури у країнах Азії принесла в економіку країни лише у 2004 році 1,42 млрд дол. у вигляді податку на додану вартість. Відповідно до звіту Корейської торгової асоціації економічний ефект від корейської хвилі у 2004 році склав 0,18% від внутрішнього валового продукту. ВВП Південної Кореї у 2004 році виріс на 4,6% порівняно з минулим роком. Загальний дохід від продажу товарів і послуг галузей культури і туризму, пов'язаний із феноменом корейської хвилі, в Китаї, Японії, Гонконгу, Тайвані і Тайланді склав у 2004 році 2,14 млрд дол. Сегмент обігу південнокорейських товарів, пов'язаних з

таким явищем, як *халлю*, досяг 918 млн дол., що склало 7,2% від всього об'єму експорту країни. Дохід від іноземних туристів досяг 825 млн доларів, що принесло прибуток у вигляді ПДВ на суму 727, 7 млн дол. [7; 9].

Законопроектом «Про меценатство» 2008 року пропонувалось зменшити розмір оподаткування фізичних осіб та підприємств на суму валових витрат у такий спосіб: для підприємств – на суму коштів або вартість майна, добровільно перераховану (передану) для цільового використання з метою реалізації мистецьких проєктів; для професійних творчих працівників – за умови документального підтвердження цільового використання набувачами благодійної допомоги зазначених коштів і майна (у розмірі не більше п'яти відсотків оподатковуваного прибутку попереднього звітного періоду). Сума коштів або вартість майна, добровільно перерахована (передана) для реалізації державних цільових програм в галузях культури та мистецтва, науки та освіти може бути не більше десяти відсотків оподатковуваного прибутку попереднього звітного періоду [5].

Що стосується фізичних осіб, то пропонувалось зменшити розмір оподаткування на суму коштів або вартість майна, передану платником податку для цільового використання з метою охорони культурної спадщини установам науки, освіти, культури, заповідникам, музеям-заповідникам, зареєстрованим в Україні, у розмірі не більше десяти відсотків його оподатковуваного доходу звітного періоду; суму коштів або вартість майна, передану платником податку для реалізації державних цільових програм в галузях культури та мистецтва, науки та освіти у розмірі не більше десяти відсотків оподатковуваного доходу звітного періоду; кошти, отримані професійними творчими працівниками від благодійників (спонсорів, меценатів) та благодійних організацій для реалізації мистецьких проєктів за умови документального підтвердження цільового використання зазначених коштів [5].

Як бачимо, необхідність прийняття Закону «Про меценатство» є науково та економічно обґрунтованою потребою. Водночас для вирішення питань щодо законодавства про меценатство та благодійну діяльність можна розглянути напрацювання науковця Л. Чупрія, який пропонує додатково наступні кроки: внесення змін у податкові пільги для донорів шляхом збільшення відсотку оподаткованого доходу (прибутку), що включається до валових витрат або податкового кредиту донорів (до 10–20%, як у більшості країн ЄС), звільнення від оподаткування певного відсотку суми окремих пожертв без обмеження загальної суми, встановлення альтернативної податкової бази для звільнених від оподаткування благодійних внесків у межах відсотку валового (сукупного) доходу та/або окремих витрат.

Для вирішення вказаних питань потрібно здійснити такі кроки: 1) звільнення від оподаткування доходів від основної діяльності в межах певної максимальної суми або відсотку загального річного доходу благодійної організації чи доходів від видів діяльності, які звільнені від податку на додану вартість; 2) встановлення чіткого критерію основної діяльності (не більше 40% загального доходу благодійної організації за три роки має надходити від господарської діяльності); 3) поширення на суб'єктів благодійності права на податковий кредит, зменшення ставки податку на додану вартість; 4) підвищення фіксованого розміру звільненої від оподаткування благодійної допомоги фізичним особам; 5) скасування вимог щодо територіального статусу благодійних організацій; 6) визначення особливостей правового статусу меценатів.

Вносячи зміни до податкового законодавства, слід враховувати європейські та світові законодавчі норми, які стимулюють розвиток новітніх форм та тенденцій розвитку благодійної діяльності. Серед них ми можемо назвати відсоткову філантропію – правову норму деяких країн Східної Європи, зміст якої полягає у можливості переадресувати 1% сплаче-

ного податку на суспільні/культурні потреби безпосередньо окремі організації у цій сфері. Такий механізм надання благодійної допомоги є ефективним засобом забезпечення суспільної підтримки та формування громадської відповідальності за культуру [9].

**Висновки.** Аналізуючи нормативну базу, роботи науковців та практичний досвід музичної індустрії, доходимо висновку, що термін «меценатство» – це добровільна і безкорислива матеріальна, фінансова, організаційна та інша підтримка фізичними особами набувачів благодійної допомоги. Сфера культури потребує розвитку, економіка – росту, а меценатство державного – регулювання та закріплення у нормативній базі пільг для меценатів.

#### Анотація

Характерною ознакою європейської держави є меценатство та його регулювання на законодавчому рівні. Під час формування та розвитку сучасної української культури, зокрема і музичної індустрії, важливим елементом є її фінансування. Існує багато цікавих авторів, проєктів та завдань для розвитку індустрії, але суттєвою проблемою є відсутність фінансування для належного забезпечення таких проєктів. Держава сприяє розвитку культури. Свідченням цього є те, що 2017 року був створений Український культурний фонд, нині діють різноманітні національні та міжнародні грантові програми підтримки та розвитку культури (Culture Bridges). Але світова практика показує, що весь матеріальний тягар забезпечення сфери культури не можна покладати лише на державу. Існує багато фізичних осіб, юридичних осіб, підприємців та підприємств, які зацікавлені профінансувати проєкти, які їм подобаються, але проблема в тому, що ця зацікавленість не має ніякого зворотного матеріального підкріплення та мотивації. Тому мотиватором для них має стати держава через створення сприятливого податкового клімату для таких ініціатив.

Досвід зарубіжних країн засвідчив, що залучення приватного капіталу до благодійного фінансування культурно-мистецької сфери не є стихійним процесом, а регулюється державною політикою, що спирається на системні наукові дослідження проблеми благодійності. Законодавство зарубіжних країн на практиці демонструє свою ефективність, оскільки передбачає наступне, що сума благодійних внесків вираховується з прибутку благодійника (платника податку) ще до того, як цей прибуток потрапляє у сферу прибуткового контролю. Враховуючи позитивний характер цього досвіду, Україна повинна виробити вітчизняні засади благодійництва та благодійної діяльності, що закріпляться на законодавчому рівні.

**Ключові слова:** податкове законодавство, меценатство, пільги, гастрольна діяльність, музична індустрія.

Як зазначає науковець С.В. Матяж, досвід зарубіжних країн засвідчив, що залучення приватного капіталу до культурно-мистецької сфери не є стихійним процесом, а регулюється державною політикою, що спирається на системні наукові дослідження проблеми благодійності. Законодавство зарубіжних країн на практиці демонструє свою ефективність, оскільки передбачає наступне, що сума благодійних внесків вираховується з прибутку благодійника – платника податку ще до того, як цей прибуток потрапляє у сферу прибуткового контролю. Враховуючи позитивний характер цього досвіду, Україна повинна виробити вітчизняні засади меценатства, що закріпляться на законодавчому рівні [7].

**Bilous V.T., Loziuk O.S. Reforming tax legislation as a tool for patronage development in Ukraine**

**Summary**

Characteristic feature of the European state is patronage and its regulation at the legislative level. During the formation and development of modern Ukrainian culture, in particular the music industry, its financing is an important element. There are many interesting authors, projects and tasks for the development of the industry, but a significant problem is the lack of proper funding for the proper provision of such projects. The state naturally contributes to the development of culture: in 2017 the Ukrainian Cultural Foundation was created, various national and international grant programs for the support and development of culture (Culture Bridges). But world practice shows that the whole material burden of providing the cultural sphere is not enough to rely solely on the state. There are many individuals, legal entities, entrepreneurs and companies interested in financing projects that they like, but the problem arises because there is no reciprocal material reliance on this interest and motivation. Therefore, in this situation, the state should become a motivator in creating a favorable tax climate for similar initiatives.

The experience of foreign countries has shown that the attraction of private capital to charitable financing of the cultural and artistic sphere is not a spontaneous process, but is governed by a state policy based on systematic scientific research of the problem of charity. Legislation of foreign countries in practice shows its effectiveness, as it provides the following: the amount of charitable contributions is deducted from the profit of the patronage (a taxpayer) even before this profit falls into the sphere of profit control. Taking into account the positive nature of this experience, Ukraine should develop domestic principles of patronage and charitable activities that will find legislative consolidation at the state level.

**Key words:** tax legislation, patronage, privileges, touring, music industry.

**Список використаних джерел:**

1. Податковий кодекс України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2755-17>.
2. Про благодійну діяльність та благодійні організації : Закон України URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5073-17>.
3. Модельний закон щодо меценатства та спонсорства. 2008 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/997\\_i44](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/997_i44).
4. Модельний закон щодо меценатства та спонсорства. 1997 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/997\\_e56](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/997_e56).
5. Проект Закону України «Про меценатство». URL: [http://mincult.kmu.gov.ua/mincult\\_old/uk/publish/article/88197](http://mincult.kmu.gov.ua/mincult_old/uk/publish/article/88197).
6. Битва за українську музику: між зрадою та перемогою. *Інтернет-журнал СЛУХ* : вебсайт. URL: <https://www.youtube.com/watch?v=bsGzcyndaIk>.
7. Кармаханов М.Ц. Политическое и экономическое влияние корейской волны в начале XXI в. *Вестник Бурятского государственного Университета*. 2013. № 3. URL: <https://cyberleninka.ru/article/v/politicheskoe-i-ekonomicheskoe-vliyanie-koreyskoj-volny-v-nachale-xxi-v>.
8. Кукла М.П. Экономические аспекты культурной экспансии Республики Корея. URL: <https://bit.ly/2N9op8l>.
9. About the Korea Creative Content Agency. *КОССА* : вебсайт. URL: <https://www.kocca.kr/img/foreign/file/DirectoryBook.pdf>.

УДК 342.9

DOI <https://doi.org/10.32847/ln.2019.8.10>

Гречанюк Р.В.

к.ю.н.,

провідний науковий співробітник

Національна академія прокуратури України

## ДО ПИТАННЯ ПРО ПОНЯТТЯ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ АНТИКОРУПЦІЙНИХ ОРГАНІВ УКРАЇНИ

**Постановка проблеми.** Інституалізація системи антикорупційних органів доходить свого завершення зі створенням Вищого антикорупційного суду України і передбачає задоволення очікувань суспільства, пов'язаних зі зменшенням явища корупції, посиленням дисципліни і законності в публічно-правовій сфері і побудовою принципово нових відносин між громадянами та державою. Проблеми антикорупційної діяльності, розбудови та правового статусу системи її суб'єктів, окремих механізмів та способів досить часто є предметом та об'єктом самостійних наукових досліджень, проте в сучасних умовах реформ багатьох сфер, всі вони знаходять своє місце в системі наукових розробок і віднаходять грані власної актуальності. На фоні означеного ми констатуємо відсутність, за деякими винятками, системних наукових досліджень питань адміністративної діяльності в системі антикорупційних органів, що зумовлено відразу декількома факторами, серед яких є відсутність єдиного підходу до розуміння концепції адміністративної діяльності в правоохоронних органах в цілому, необхідність використання вже напрацьованого адміністративно-правовою наукою інструментарію в діяльності системи антикорупційних органів, що покращить якість їхньої діяльності. Усе зазначене свідчить про актуальність обраної проблеми.

**Огляд останніх досліджень і публікацій.** Розробка правового забезпечення адміністративної діяльності антикорупційних органів залишається важливим завданням правової науки. Серед інших потрібно відзначити нау-

кові праці О. Бандурки, В. Білоуса, А. Галая, І. Грабця, В. Драгана, Д. Заброди, З. Загиной, В. Колпакова, І. Козякова, М. Мельника, Н. Рибалки, С. Рогульського, Р. Тучак, М. Хавронюка, О. Шемякіна, О. Ярмиша, Н. Ярмиш та інших. Проте аспект адміністративної діяльності антикорупційних органів залишається недостатньо дослідженим.

**Формулювання завдання дослідження.** Метою статті є розробка визначення та особливостей адміністративної діяльності антикорупційних органів України.

**Виклад основного матеріалу.** Корупція існує в будь-якому суспільстві, хоча існують різні рівні прийняття корупції населенням різних країн. Спільним є те, що в цілому сама корупція як явище засуджується в будь-якій культурі. Це підтверджується тим, що більшість країн прийняли антикорупційне законодавство. Часте вживання слова «корупція» (у багатьох мовах) є доказом того, що корупція піддається осуду. Таким чином, термін вже існує, ним можна описати найрізноманітніші ситуації [1, с. 9]. Держава одним із пріоритетів визначає подолання цього ганебного явища, однак ефективність цієї діяльності та її результативність може бути забезпечена тільки шляхом якісної організації та злагоджених кроків спеціально уповноважених на те інституцій. Сьогодні, на жаль, можемо бачити недостатнє розуміння з їхнього боку важливості правильного використання наданих державою повноважень, сил та засобів, що часто призводить до непорозуміння, а найгірше, до зловживань та протистояння.

Серед теоретичних питань, пов'язаних із існуванням явища корупції, слід звернути увагу на те, що серед багатьох усталених для науки визначень недостатньо розробленим залишається, як не дивно, визначення антикорупційної діяльності, адже вона характеризується через систему запобігання, припинення, протидії, боротьби тощо. Водночас слід звернути увагу, що у багатьох документах таке формулювання використовується. Наприклад, в антикорупційних програмах органів влади призначаються відповідальні особи за здійснення антикорупційної діяльності, хоча далі за текстом ідеться про систему заходів із запобігання, припинення або протидії корупції. Отже, антикорупційна діяльність прямо зумовлена системою заходів, які необхідно здійснити задля запобігання та протидії корупції.

З огляду на це можна згадати позицію С.М. Івасенка, який доводить, що потужним інструментом протидії корупції в сучасних умовах є проактивний підхід, який на відміну від традиційного реактивного управління базується на ідеї завчасного попередження проблем та негараздів, скоєння правопорушень, зокрема і корупційних деліктів як всередині організації, так і в зовнішньому середовищі завдяки таким чинникам: а) гуманістичному особистісно орієнтованому підходу до працівників правоохоронної організації; б) оптимізації усіх компонентів системи роботи з персоналом (психологічному відбору, мотивації, оцінці діяльності, навчанню, особистісному розвитку управлінців і працівників, плануванню їх життя, кар'єри та діяльності; в) організації ефективної командної роботи та лідерства в правоохоронному підрозділі; г) налагодженню ефективної системи міжособистісних відносин серед персоналу [2, с. 167]. М.В. Романов засобами антикорупційної діяльності називає конкретні механізми і способи, за допомогою яких суб'єкти антикорупційної діяльності, а також інші особи впливають на корупційно ризикові сфери суспільних

відносин з метою нейтралізації корупційних проявів. Отже, йдеться про такі види діяльності, які роблять неможливими або значно ускладнюють виникнення корупційних діянь [3, с. 60]. З огляду на дискусію, що породжена науковцями, триває в багатьох наукових працях і стосується співвідношення та визначення рівня ефективності системи запобігання чи системи протидії корупції, ми вважаємо ширшою та правильнішою у використанні саме першу категорію, адже і її етимологія і заходи, що нею передбачаються, забезпечують застосування більшого інструментарію, здатного реально зменшувати корупційні прояви та явища. Отже, *антикорупційна діяльність – це система заходів, що визначені в нормах антикорупційного законодавства або сформовані внаслідок локальної нормотворчості (наприклад, у відомчих антикорупційних програмах), застосовуються спеціально уповноваженими на те суб'єктами і спрямовані на запобігання корупційних і пов'язаних з ними явищ.*

Згідно із законом спеціально уповноважені суб'єкти у сфері протидії корупції – це органи прокуратури, Національної поліції, Національне антикорупційне бюро України, Національне агентство з питань запобігання корупції [4]. Кожен із цих суб'єктів здійснює власні функції та спрямовує свою діяльність на досягнення певних завдань, проте усі вони є управлінськими системами, які передбачають упорядкування внутрішньої організації, а також інших адміністративних процесів.

Розглянемо наявні підходи до адміністративної діяльності в цих органах, принагідно також зауважимо, що в наукових працях досі немає усталеної позиції щодо її природи. Принаймні нам відомі характеристики адміністративної діяльності в органах прокуратури, органах внутрішніх справ.

Так, О.Г. Мартинюк зазначає, що концепція адміністративної діяльності органів прокуратури зумовлена розумінням її як комплексного явища, що має такі особливості:



– ґрунтується на правових нормах спеціалізованих законів та нормативно-правових актах підзаконного характеру;

– є сукупністю адміністративних процедур, спрямованих на упорядкування внутрішньоорганізаційних процесів у системі прокуратури, процесів кадрового менеджменту в цій системі, а також взаємодії з іншими публічними та неурядовими інституціями;

– забезпечує реалізацію адміністративно-юрисдикційних процесів в органах прокуратури (дисциплінарні провадження, запобігання проявам недоброчесності тощо);

– формує основу для реалізації конституційних функцій прокуратури, а також участі як суб'єкта адміністративного процесу шляхом чіткої регламентації дій прокурорів та інших працівників, прийняття належних управлінських та інших процесуальних рішень, розгляду звернень тощо;

– має професійний, виконавчо-розпорядчий, організуючий, державно-владний характер [5].

Нам вкрай імпонує такий підхід автора, адже він має розширювальний характер і передбачає характеристику природи адміністративної діяльності не тільки як системи виконавчо-розпорядчих дій, але й інших, пов'язаних із організаційним та управлінським процесом заходів, що здатні забезпечити стале функціонування певного органу і якісне досягнення мети його діяльності.

Найбільша кількість наукових розробок адміністративної діяльності характерна саме для органів Національної поліції (органів внутрішніх справ для більш ранніх наукових робіт).

Адміністративна діяльність органів поліції - це урегульована нормами адміністративного права державно-владна, підзаконна, організаційно-розпорядча діяльність, спрямована на таке:

а) надання поліцейських послуг у сферах охорони прав і свобод людини, інтересів суспільства і держави, забезпечення публічної безпеки і порядку, протидії злочинам та

іншим правопорушенням, надання послуг з допомоги особам, які з особистих, економічних, соціальних причин або внаслідок надзвичайних ситуацій потребують такої допомоги;

б) впорядкування внутрішньосистемних поліцейських відносин та забезпечення чіткої організації і функціонування всієї системи підрозділів і служб Національної поліції України [6, с. 16].

Адміністративна діяльність патрульної поліції розглядається Р. Пилиповим як заснований на принципах моралі та врегульований нормами права автономний вид діяльності патрульної поліції, спрямований на забезпечення шляхом використання специфічних форм і методів внутрішньої організаційної діяльності функціонування підрозділів і реалізацію ними в межах своєї компетенції зовнішніх адміністративно-процедурних і адміністративно-юрисдикційних повноважень [7]. Отже, адміністративна діяльність визначається як напрямок функціонування, що через врегулювання внутрішньоорганізаційних процесів покликана забезпечити реалізацію функцій та в цілому свого призначення. Проте, як видно із визначення та і аналізу наукових та нормативних джерел, специфікації адміністративної діяльності щодо забезпечення антикорупційної діяльності не спостерігається.

**Висновки.** Розглядаючи інші спеціально уповноважені суб'єкти у сфері протидії корупції, ми засвідчуємо відсутність визначень адміністративної діяльності. Тому, на наш погляд, адміністративна діяльність антикорупційних органів повинна розглядатись як система адміністративних процедур, зумовлених інформаційно-аналітичними, забезпечувальними, представницькими, контрольними, юрисдикційними повноваженнями посадових осіб, які обіймають адміністративні посади в цих органах, що ґрунтується на нормах спеціального законодавства, а також нормах відомчих документів, має професійний, виконавчо-розпорядчий, організуючий, державно-владний характер і спрямовується

на упорядкування внутрішньоорганізаційних процесів, побудову структури цих органів та операційного менеджменту в них, налагодження співпраці із іншими зацікавленими суб'єктами, необхідної для їхнього сталого ефективного функціонування з метою виконання завдань та реалізації їхніх функцій.

З огляду на таке визначення вважаємо за можливе формування теоретико-категоріального апарату щодо конкретно взятих антикорупційних органів. Слід наголосити, що, попри здебільшого забезпечувальну та управ-

лінську природу адміністративної діяльності, можемо прямо говорити про чітко визначену її спрямованість на здійснення антикорупційних заходів, їхню ефективність та якість. Формування шаблону визначення адміністративної діяльності в антикорупційних органах має важливе значення для формування системи перспективних наукових розробок у цій галузі, адже створює нові маркери дискусії у сфері адміністративно-правового забезпечення функціонування системи антикорупційних органів.

### Анотація

У статті на основі аналізу наукових, а також нормативно-правових джерел здійснено наукову розробку визначення адміністративної діяльності в антикорупційних органах України. Зазначено, що питання адміністративної діяльності незалежно від сфер її існування в сучасній правовій науці перебуває на етапі первинної дискусії, адже сама концепція адміністративної діяльності потребує суттєвого обговорення та обґрунтування. Констатується відсутність наукових розробок з питань адміністративної діяльності антикорупційних органів. Антикорупційна діяльність схарактеризована як система заходів, що визначені в нормах антикорупційного законодавства або сформовані внаслідок локальної нормотворчості (наприклад, у відомчих антикорупційних програмах), застосовуються спеціально уповноваженими на те суб'єктами і спрямовані на запобігання корупційних і пов'язаних з ними явищ. Адміністративна діяльність антикорупційних органів визначена як система адміністративних процедур, зумовлених інформаційно-аналітичними, забезпечувальними, представницькими, контрольними, юрисдикційними повноваженнями посадових осіб, які обіймають адміністративні посади в цих органах, що ґрунтується на нормах спеціального законодавства, а також нормах відомчих документів, має професійний, виконавчо-розпорядчий, організуючий, державно-владний характер і спрямовується на упорядкування внутрішньоорганізаційних процесів, побудову структури цих органів та операційного менеджменту в них, налагодження співпраці із іншими зацікавленими суб'єктами, необхідної для їхнього сталого ефективного функціонування з метою виконання завдань та реалізації їхніх функцій. Акцентовано, що, попри забезпечувальну та управлінську природу адміністративної діяльності, необхідно говорити про чітко визначену її спрямованість на здійснення антикорупційних заходів, їхню ефективність та якість.

**Ключові слова:** адміністративна діяльність, антикорупційна діяльність, запобігання корупції, протидія корупції, адміністративні процедури, антикорупційні органи, управління.

### **Hrechaniuk R.V. To the question on the concept of administrative activity of anti-corruption bodies of Ukraine**

#### **Summary**

In the article on the basis of the analysis of scientific as well as normative and legal sources the scientific development of the definition of administrative activity in anti-corruption bodies of Ukraine was carried out. It is noted that the issue of administrative activity, regardless of its spheres of existence in modern legal science, is at the stage of the primary discussion, since the very concept of administrative activity requires substantial discussion and substantiation. There is a lack of scientific

developments in the issues of administrative activity of anti-corruption bodies. Anticorruption activities are defined as a system of measures defined in the anti-corruption legislation or formed as a result of local rule-making (for example, in departmental anti-corruption programs), are applied specifically to those entities and are aimed at preventing corruption and related phenomena. The administrative activity of anti-corruption bodies is defined as the system of administrative procedures, stipulated by information-analytical, security, representation, control, jurisdictional powers of officials who occupy administrative positions in these bodies, based on the norms of special legislation, as well as the norms of departmental documents, is professional, executive-administrative, organizing, state-power character and is directed to the organization of internal organization processes, construction the structure of these bodies and operational management in them, and the establishment of cooperation with other stakeholders, necessary for their continued effective functioning in order to achieve the objectives and implement their functions. It is emphasized that regardless of the administrative and administrative nature of administrative activity, it is necessary to talk about its clear focus on the implementation of anti-corruption measures, their effectiveness and quality.

**Key words:** administrative activity, anti-corruption activity, prevention of corruption, counteraction to corruption, administrative procedures, anti-corruption bodies, management.

**Список використаних джерел:**

1. Основные концепции антикоррупционной деятельности : учебное пособие. Москва : МГИМО (У) МИД России, 2014. 206 с. URL: <https://rm.coe.int/16806efe98>.
2. Івасенко С.М. Запобігання та протидія корупції в правоохоронних органах: організаційно-управлінський аспект : дис. ... канд. наук з державного управління : 25.00.01. Київ, 2015, 200 с.
3. Романов М.В. Основні засади запобігання корупції. Харків : ТОВ «Видавництво «Права людини», 2017. 176 с.
4. Про запобігання корупції : Закон України від 14.10.2014 року № 1700-VII / Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради України*. 2014. № 49. Ст. 2056.
5. Мартинюк О. Поняття адміністративної діяльності в органах прокуратури. *Актуальні проблеми правознавства*. 2016. Вип. 4. С. 29–33.
6. Адміністративна діяльність поліції у питаннях та відповідях : навчальний посібник / за заг. ред. д-ра юрид. наук, проф., акад. НАПрН України О.М. Бандурки ; [О. І. Безпалова, О.В. Джафарова, С.М. Князев та ін.; передм. О. М. Бандурки] ; МВС України, Харків. нац. ун-т внутр. справ. Харків : ХНУВС, 2017. 242 с.
7. Пилипів Р. Новий погляд на класифікацію форм та методів адміністративної діяльності патрульної поліції за законодавством України. *Visegrad Journal on Human Rights*. 2016. № 5 (2). С.125–131.

Іноземцева К.О.

*аспірант кафедри адміністративного, господарського права  
та фінансово-економічної безпеки  
Навчально-наукового інституту права  
Сумського державного університету*

## КАДРОВА ПОЛІТИКА В СИСТЕМІ СУДОУСТРОЮ ЯК ОСНОВА ЯКІСНОГО ПРАВОСУДДЯ

**Постановка проблеми.** Стратегією реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015–2020 роки визнано, що сьогодні система правосуддя не виконує поставлені перед нею завдання [7]. Серед негативних чинників такої ситуації визнано недосконалість кадрового планування в системі судової влади та недосконалість методик визначення оптимального кількісного складу суддів та чисельності працівників апаратів судів відповідно до навантаження, а також непропорційне робоче навантаження на суддів і працівників апарату судів та відсутність механізмів оперативного вирівнювання навантаження на суддів, що знижує якість правосуддя. За роки незалежності судова гілка влади в Україні зазнавала суттєвого реформування, але реформи, як правило, були спрямовані на організаційну будову судоустрою, а кадровому забезпеченню судової гілки приділялося чи не найменше уваги. Фактично Стратегією закладено новий підхід до формування кадрової політики та порушено основні проблеми кадрового забезпечення в системі судової влади.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** До вивчення проблеми правового регулювання забезпечення кадрової політики, кадрового забезпечення судової гілки влади зверталися такі вітчизняні науковці різних галузей науки, як О.М. Бандурка, В.С. Венедиктов, А.М. Клочко, О.В. Крушельницька, Г.І. Леліков, М.І. Логвиненко, Д.П. Мельничук, М.В. Онищук, Г.В. Щекін та інші.

Але поодиноким характером відображення цієї проблеми у роботах науковців свідчить про потребу комплексного дослідження проблеми кадрового забезпечення судової гілки влади в сучасних умовах під впливом судової реформи, щоб закріпити ефективність проведеної реформи та проголошених нею засад, принципів та цілей. Зазначене зумовлює практичне та теоретичне значення порушеної проблеми.

**Формулювання завдання дослідження.** **Метою статті** є аналіз концептуальних засад кадрової політики в системі судової гілки влади, що проголошені Стратегією реформування і є основоположними актуалізуючими факторами, що породжують потребу наукового обґрунтування та вирішення проблем кадрового забезпечення.

**Виклад основного матеріалу.** Безпосереднім обличчям і авторитетом судової гілки влади є її носії – судді. Європейською комісією з ефективності правосуддя визнано, що саме людський ресурс, зокрема компетентність та підвищення кваліфікації суддів та працівників апарату суду, є важливою гарантією якісного правосуддя в державі [1]. Зараз підвищена увага з боку державних органів, громадськості, законодавців і науковців, а також європейської та міжнародної спільноти прикута до кадрового забезпечення судової влади. Процес кадрового забезпечення судової системи, безперечно, повинен базуватися на кадровій політиці та конституційних засадах прозорості, демо-

кратичності, рівних можливостей, верховенства права та законності, неупередженості та об'єктивності. О.М. Бандурка пропонує розуміти кадрову політику як цілеспрямовану діяльність державних органів, організацій і посадових осіб щодо підбору, навчання, розподілу, переміщення та звільнення кадрів [2, с. 134]. На думку В.М. Колпакова, кадрова політика – це комплексна система управління людськими ресурсами, система управління людьми в масштабах держави, регіону, галузі чи окремої організації, провідний напрямок діяльності держави, що охоплює розробку організаційних принципів роботи з людьми, формування й раціональне використання людських ресурсів [4, с. 3]. С.М. Шило метою кадрової політики називає формування високопрофесійного кадрового корпусу, забезпечення стабільності службово-трудових відносин та оптимальної збалансованості їх чисельності [13, с. 79]. Кадрову політику в системі судоустрою не можна розглядати у відриві від державної кадрової політики, правові основи якої відображені в однойменній Стратегії державної кадрової політики на 2012–2020 роки, затвердженої Указом Президента України 01.02.2012 р., головною метою якої проголошено забезпечення всіх сфер життєдіяльності держави кваліфікованими кадрами, необхідними для реалізації національних інтересів у контексті розвитку України як демократичної, соціальної держави з розвинутою ринковою економікою [6].

Якщо сконцентрувати увагу на безпосередньому розумінні кадрового забезпечення діяльності судів, то О.В. Ульяновська пропонує розглядати його як послідовну і цілеспрямовану діяльність, що спрямовує та контролює роботу судів щодо дотримання якісних властивостей і характеристик, якими визначається здатність реалізовувати кадрову політику з прогнозування та планування добору, розстановки кадрів, підвищення їх кваліфікації й кар'єрного зростання, а також оцінювання діяльності судів щодо дотримання прав і свобод людини та

громадянина. Крім того, автор дуже доцільно розподіляє систему кадрового забезпечення на такі три підсистеми: 1) кадрове забезпечення осіб, які здійснюють добір кадрів на посаду суддів; 2) кадрове забезпечення безпосередньо суддів; 3) кадрове забезпечення апарату суду [12, с. 11]. Оскільки серед науковців достатньо часто кадрове забезпечення судової гілки влади зводиться безпосередньо до суддів, К.М. Ржепецька систему кадрового забезпечення адміністративних судів пропонує розуміти як формування висококваліфікованого суддівського корпусу [10, с. 420]. Підтримуємо думку тих науковців, які вважають розгляд кадрового забезпечення судочинства лише з погляду його прив'язки до особи-судді занадто вузьким, оскільки *кадри судів не обмежуються лише суддівським корпусом* [9, с. 130].

Останній підхід саме і відображений у Стратегії реформування, про що свідчать такі напрямки вирішення кадрових проблем в системі судової влади:

– одним із перших напрямків є, безперечно, акцент на суддівському корпусі. Таким акцентом є забезпечення функціонування системи кадрового відбору суддів на конкурсній основі за новою системою управління ефективністю кадрів, яка забезпечить оцінювання суддів за однаковими прозорими критеріями, а також упровадження системи кваліфікаційного оцінювання та регулярної оцінки суддів, закріплення у законодавстві принципу підвищення професійного рівня суддів як основного критерію для просування судді у професійній кар'єрі;

– удосконалення системи спеціальної підготовки кандидатів на посаду судді, зокрема і посилення зв'язку між системами початкової підготовки та призначенням суддів, а також впровадження ефективних механізмів дослідження інформації про кандидата на посаду судді з погляду доброчесності та інших якостей і перегляд вимог щодо віку та професійного стажу для кандидатів на посаду судді;

– крок у напрямку покращення кадрового забезпечення апарату суду;

– комплексне зміцнення потенціалу Національної школи суддів України та системи підготовки суддів;

– не оминула увага і осіб, які здійснюють підготовку кадрів та упровадження механізмів досягнення більшої єдності судової практики шляхом підсилення дослідницько-аналітичних можливостей вищих спеціалізованих судів, посилення ролі Верховного Суду України, забезпечення їх тісної співпраці з науковими установами (Національною академією правових наук України, вищими юридичними навчальними закладами).

Серед концептуальних заходів, спрямованих на вирішення проблем кадрового забезпечення у сучасній судовій системі, визначено нормативне закріплення прозорих механізмів перегляду професійної придатності із використанням об'єктивних критеріїв та застосуванням справедливих процедур. З огляду на це з'являється необхідність визначення поняття «професійна придатність судді».

Серед інших заходів виділено перегляд порядку призначення суддів на посади та переведення суддів відповідно до їхніх професійних якостей, досвіду та досягнень винятково на конкурсних засадах, а також призначення суддів на посаду на безстроковій основі, запровадження інституту відряджень суддів до інших судів для регулювання навантаження на суддів, встановлення чіткого переліку підстав, неупередженої та прозорої процедури звільнення суддів з посади та припинення їх повноважень, підвищення вимог, зокрема етичних, до членів органів, відповідальних за формування суддівського корпусу. Л.В. Скомороха з цього приводу доцільно зазначає, що особи, відібрані для судових посад, повинні мати високі моральні якості і здібності, а також відповідну підготовку і кваліфікацію в галузі права. Будь-який метод відбору суддів мусить забезпечити від призначення суддів за неправомірними мотивами. Під час відбору суддів не повинно бути дискримінації щодо певної особи за ознаками раси, кольору шкіри, статі, релігії, політичних

та інших переконань, національного чи соціального походження, майнового стану тощо, однак вимога про те, що кандидат на юридичну посаду має бути громадянином відповідної країни, не повинна розглядатися як дискримінаційна [11]. Така підстава закріплена на міжнародно-правовому рівні і є основною гарантією забезпечення кожному рівних можливостей в праві бути обраним чи призначеним на посаду судді. Європейська хартія про статус суддів (Рада Європи, 1998 р.) закріплює, що правила відбору та призначення на посаду суддів незалежним органом або комісією вимагають здійснення відбору на основі здатності кандидатів вільно і неупереджено оцінювати справи, які передаються на їхній розгляд, та застосовувати закон із повагою до гідності людини. Кандидату не може бути відмовлено у посаді лише на підставі статі, етнічного чи соціального походження або на підставі його філософських чи політичних поглядів, релігійних переконань [8, с. 357].

І Стратегією, і науковцями визнано недосконалість механізму кадрового планування в системі судоустрою. Як зазначає О. Лаврук, кадрове планування – це комплекс науково обґрунтованих заходів, що розробляються на основі аналізу процесів та результатів розвитку, оцінки персоналу, відповідності трудового потенціалу працівників тенденціям розвитку організаційної системи підприємства, установи, організації, з метою реалізації його цілей і стратегії розвитку [5]. Основоположні принципи ефективного судового захисту, серед яких виділяються досконала організація й ефективне функціонування судової системи, незалежність суддів від зовнішнього втручання в їхню діяльність та багато інших процесуальних гарантій неупередженого судочинства, будуть зведені нанівець без належного кадрового комплектування судової системи судьями-професіоналами. Отже, в такому аспекті питанню підготовки професійних кадрів (майбутніх суддів), які надалі будуть безпосередньо здійснювати правосуддя в судах, має приділятися основна

увага науковців, уряду, законодавця [3, с. 95]. Ядром кадрової політики системи судоустрою ми вважаємо кадрове забезпечення суддів. З огляду на це виникає потреба у глибшому аналізі всіх його стадій та аспектів, що є перспективним напрямом для подальших досліджень зазначеної проблеми.

**Висновки.** Кадрова політика в системі судової гілки влади є складовою частиною державної кадрової політики. Вона має бути науково обґрунтованою, відповідати суспільно-економічному становищу держави перехідного типу, орієнтованої на відродження та сталий розвиток України з урахуванням її європейських орієнтирів та амбіцій. Основою якісного правосуддя в державі є особи, які його здійснюють. Цим зумовлена потреба перегляду сучасного стану кадрового забезпечення судової гілки влади. Постійна трансформація суспільних правовідносин, їх розвиток зумовлюють зміни як в законодавстві, так і в практиці його застосування. Багаторічна застаріла система функціонування

добору та розстановки суддівських кадрів вимагає абсолютно нового підходу до зазначеного процесу. Подальшого дослідження потребують аналіз правового статусу органів та осіб, що здійснюють підготовку, добір суддів та осіб, що забезпечують діяльність суду. За умов комплексного підходу та послідовності у формуванні кадрової політики в судовій системі, яка охоплює не лише суддівський корпус, можливе досягнення мети кадрової політики та її ефективності. Кадрове забезпечення судової гілки влади має характеризуватися єдністю мети, цілей, завдань, принципів, форм і методів роботи з кадрами на всіх її рівнях організаційної будови, охоплювати весь кадровий корпус, усі кадрові процеси незалежно від механізму і ступеня державного впливу на них. Ще однією характеристикою кадрової політики в системі судоустрою має бути її перспективний, гнучкий та превентивний характер, що дозволить їй вчасно реагувати на розвиток та трансформацію суспільних відносин.

#### Анотація

Стратегією реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів закладено базові напрямки та засади сучасної кадрової політики в судовій системі держави, що базуються на принципах конституційності, прозорості, демократичності, рівних можливостей, верховенства права та законності, неупередженості та об'єктивності. Складний характер завдань, що покладені на судову гілку влади, в сучасних умовах трансформації українського суспільства у напрямі побудови європейської демократичної держави, висуває винятково високі вимоги до професійних якостей суддів та осіб, що здійснюють кадрове забезпечення судової влади. У сучасних політичних умовах принципового значення набули завдання оновлення системи кадрового забезпечення судової гілки влади, приведення її до кращих міжнародних стандартів демократичної, правової, соціальної держави. Одним із найголовніших серед них є здійснення комплексу заходів, спрямованих на поліпшення кадрової роботи щодо розстановки кадрів, підготовки та відбору. У статті проведено аналіз основоположних напрямів, які сьогодні визнані пріоритетними і потребують глибокого теоретичного аналізу для ефективної їх практичної реалізації. Встановлено, що посилена увага до державної служби та до її носіїв, зокрема й суддів, зумовлює потребу у вдосконаленні системи кадрового забезпечення судової гілки влади. Визначено, що оновлена судова система потребує новітніх підходів у її кадровому забезпеченні, які б відповідали сучасним тенденціям розвитку суспільних правовідносин, для досягнення ефективності правосуддя і забезпечення його основної мети – встановлення справедливості. Високоякісне кадрове забезпечення судової влади за всіма її векторами є основою якісного правосуддя. У статті схарактеризовано основні фактори, що спричиняють проблеми у якісному забезпеченні кадрами судової гілки влади, серед яких недосконалість кадрового

планування, непропорційність навантаження, проблеми оцінки якості тощо. Напрями кадрового забезпечення у статті класифіковано за такими трьома видами: кадрове забезпечення безпосередньо суддів, кадрове забезпечення апарату суду, кадрове забезпечення органів, уповноважених здійснювати добір суддів.

**Ключові слова:** кадрова політика, кадрове забезпечення, кадрове планування, кадри, суддівський корпус.

### **Inozemtseva K.O. Personal policy in the judicial system as a basis of quality justice**

#### **Summary**

The strategy of reforming the judicial system, the judiciary and related legal institutes includes the basic directions and principles of modern personnel policy in the state judicial system, based on the principles of constitutionality, transparency, democracy, equal opportunities, the rule of law and legality, impartiality and objectivity. The complex nature of the tasks entrusted to the judiciary, in the current conditions of transformation of Ukrainian society towards building a European democratic state, places exceptionally high demands on the professional qualities of judges and judicial staff. In the current political environment, the task of updating the system of staffing of the judicial branch of power, bringing it to the best international standards of a democratic, legal, and social state has become of fundamental importance. One of the most important among them is the implementation of a set of measures aimed at improving staff work on staffing, training and selection. The article analyzes the basic directions, which today are recognized as a priority and require a deep theoretical analysis for their effective implementation. It has been established that the increased attention to the civil service in general and its carriers, including judges, necessitates the improvement of the staffing system of the judicial branch of government. It is determined that the updated judicial system requires the latest approaches in its staffing, which would correspond to the most recent trends in the development of social relations, to achieve the efficiency of justice and ensure its main goal – the establishment of justice. High-quality staffing of the judiciary in all its areas is the basis of high-quality justice. The main factors that cause problems in the high-quality provision of personnel of the judicial branch are characterized, among them: imperfection of personnel planning, disproportion of the load, problems of quality assessment, etc. The directions of staffing in the article are classified in three types: personnel support directly to judges, staffing of the court apparatus, staffing of bodies authorized to carry out the selection of judges.

**Key words:** personnel policy, staffing, personnel planning, cadre, judiciary.

#### **Список використаних джерел:**

1. European Commission for the efficiency of justice, Checklist for promoting the quality of justice and the courts. Strasbourg. 2008. URL: <https://rm.coe.int/european-commission-for-the-efficiency-of-justice-cepej-checklist-for-promo/16807476cf>.
2. Бандурка О.М. Теорія та методи роботи з персоналом в органах внутрішніх справ : підручник. Харків : Вид-во Ун-ту внутр. справ, 2000. 480 с.
3. Войнолович С. Деякі питання кадрового комплектування судів системи адміністративного судочинства. *Підприємництво, господарство і право*. № 10. 2016. С. 92–96.
4. Колпаков В.М. Концептуально-понятійні основи кадрового забезпечення системи професійної освіти. *Теорія та методика управління освітою*. № 4. 2010. С. 1–12.
5. Лаврук О. Кадрове планування в системі управління персоналом. URL: [https://www.google.com.ua/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=4&cad=rja&uact=8&ved=2ahUKEwi\\_vcmT6bjjAhUHpYsKHediDpoQFjADegQICBAC&url=https%3A%2F%2Fstudlib](https://www.google.com.ua/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=4&cad=rja&uact=8&ved=2ahUKEwi_vcmT6bjjAhUHpYsKHediDpoQFjADegQICBAC&url=https%3A%2F%2Fstudlib).



org.ua%2Findex.php%2Fepubs%2Farticle%2Fdownload%2F32%2F32&usg=AOvVaw2ovVM-dC5VHIIsKDfjx5\_N.

6. Про Стратегію державної кадрової політики на 2012–2020 роки : Указ Президента України від 01.02.2012 року № 45/2012. URL: <https://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/45/2012>.
7. Про Стратегію реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015–2020 роки : Указ Президента України від 20.05.2015 року № 276/2015. URL: <https://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/276/2015>.
8. Прокопенко Б.О. Міжнародні стандарти добору кандидатів на посаду судді. *Часопис Київського університету права*. 2013. № 1. С. 356–359.
9. Пчелін В.Б. Поняття та сутність кадрів у системі кадрового забезпечення адміністративного судочинства в Україні. *Право і суспільство*. 2016. № 4. С. 127–132.
10. Ржепецька К.М. Стан судових кадрів як фактор, що впливає на ефективність адміністративного судочинства. *Вчені записки Таврійського національного університету ім. В.І. Вернадського*. № 1. Т. 1. 2010. С. 420–425.
11. Скомороха Л.В. Конкурсний добір кандидатів на посаду суддів, міжнародний досвід та вітчизняні реалії. URL: <http://www.vgu.gov.ua/Docs/a160909.pdf>.
12. Ульяновська О.В. До питання про сутність якісного кадрового забезпечення судів. *Митна справа*. 2014. № 1. С. 8–13.
13. Шило С.М. Кадрова політика в ОВС, її мета та принципи. *Науковий Вісник Херсонського державного університету*. Вип. 3. Том 2. 2013. С. 78–80.

Коліуш О.Л.

здобувач кафедри адміністративного та митного права  
Університет митної справи та фінансів

## ДОТРИМАННЯ ПРИНЦИПІВ НАДАННЯ АДМІНІСТРАТИВНИХ ПОСЛУГ ЯК ОСНОВНИЙ ІНСТРУМЕНТ ЗАПОБІГАННЯ КОРУПЦІЇ

**Постановка проблеми.** Перелік загальних принципів, на яких має ґрунтуватись функціонування всієї системи адміністративних послуг як основний інструмент запобігання корупції і яким покликані відповідати процедури надання таких послуг, містить ст. 4 Закону України «Про адміністративні послуги»: 1) принцип верховенства права, законності та юридичної визначеності; 2) стабільності; 3) рівності перед законом; 4) відкритості та прозорості; 5) оперативності та своєчасності; 6) доступності інформації про надання адміністративних послуг; 7) захищеності персональних даних; 8) раціональної мінімізації кількості документів та процедурних дій, що вимагаються для отримання адміністративних послуг; 9) неупередженості та справедливості; 10) доступності та зручності для суб'єктів звернень [1]. Ці принципи базуються на відповідних нормах Конституції України та ч. 3 ст. 2 Кодексу адміністративного судочинства України [2].

### **Формулювання завдання дослідження.**

**Метою статті** є розгляд дотримання принципів надання адміністративних послуг як основного інструменту запобігання корупції.

**Виклад основного матеріалу.** Загальні принципи адміністративної процедури мають основоположний характер, відображають основні закономірності надання адміністративних послуг як основний інструмент запобігання корупції, забезпечують гармонію, узгодженість і рівновагу в цьому процесі. До загальних принципів процедури надання адміністративних послуг пропонуємо віднести принципи законності, рівності, справед-

ливості, гласності, свободи вибору, системності, гуманізму, демократизму та науковості.

Так, використання принципу *законності* як основного інструменту запобігання корупції під час процедури надання адміністративних послуг означає, що ця діяльність, її форми та методи повинні перебувати у відповідному правовому полі і реалізовуватися відповідно до законів та інших підзаконних нормативно-правових актів. Принцип законності під час процедури надання адміністративних послуг полягає в безумовному виконанні усіма суб'єктами у процесі реалізації своїх повноважень (прав та обов'язків) законів і підзаконних нормативних актів. Таким чином, цей принцип виражається, по-перше, у тому, що усі відносини між суб'єктами публічної адміністрації та приватними особами під час процедури надання адміністративних послуг повинні відповідати правовим приписам; по-друге, в єдиному розумінні і тлумаченні нормативних актів; по-третє, в якості нормативно-правових актів, несуперечності їх один одному (між ними має бути ієрархічна субординація залежно від юридичної сили); по-четверте, в суворому дотриманні та виконанні юридичних норм, правових приписів усіма суб'єктами звернень та суб'єктами влади; по-п'яте, у невідворотності юридичної відповідальності.

*Рівність* як принцип процедури надання адміністративних послуг і як основний інструмент запобігання корупції означає рівність усіх перед законом, рівність прав та обов'язків незалежно від національної, релігійної та іншої належності та (першочергово з огляду на

порушене питання) службового та іншого становища, рівну відповідальність перед законом, рівний захист у суді. Принцип рівності включає в себе обов'язковий елемент єдності прав і обов'язків, тому що реальність будь-якого права можлива лише за наявності відповідного йому юридичного обов'язку (наприклад, право громадянина на носіння (зберігання) мисливської зброї реалізується через обов'язок працівників дозвільних підрозділів видати певний дозвіл та зареєструвати цю зброю) та взаємної відповідальності держави та особи, об'єктивованої через існування й реалізацію взаємних прав та обов'язків.

Принцип *справедливості* стосовно адміністративної процедури може розглядатися так. Процедура надання суб'єктами публічної адміністрації адміністративних послуг має певний морально-правовий зміст, стосується порівняння вкладеного та отриманого в усіх сферах життєдіяльності людини та їхнього правового забезпечення [3, с. 43]. Принцип справедливості містить вимогу відповідності між практичною роллю різних індивідів (соціальних груп) у житті суспільства та їхнім соціальним становищем, між їхніми правами та обов'язками, правопорушеннями і покараннями, заслугами людей та їхнім суспільним визнанням. Реалізація цього принципу відбувається через гарантування зваженого та неупередженого застосування права, поваги до людини, захисту її честі та гідності, а також через чітко фіксований розмір сплати за отримання конкретної адміністративної послуги, визначення максимальних термінів її отримання.

Принцип *гласності* процедури надання суб'єктами публічної адміністрації адміністративних послуг забезпечує відкритість цього процесу, зв'язок органів та підрозділів внутрішніх справ із суспільством та його громадянами. Цей принцип ґрунтується на відкритості функціонування органів внутрішніх справ, громадському контролю, зокрема і засоби масової інформації, судовому контролю і нагляді прокуратури. Гласність також перед-

бачає наявність та доступність необхідної для отримання адміністративної послуги інформації про процедуру надання адміністративної послуги, про документи, які потрібно подати для отримання послуги, зразки заповнення документів, інформації про розмір та порядок оплати адміністративної послуги, про посадових осіб, відповідальних за надання адміністративних послуг. Таким чином, принцип гласності полягає у широкому і регулярному інформуванні приватних осіб про види адміністративних послуг, які надаються органами публічної адміністрації, та про процедуру їх надання. Цей принцип досягається за допомогою системи обов'язкових звітів перед населенням, доступності інформації про їх діяльність, обговорення проблемних питань цієї діяльності.

Принцип *свободи* означає, що забезпечення реалізації конкретних прав приватних осіб під час процедури надання суб'єктами публічної адміністрації адміністративних послуг є мірою їх свободи. Цей принцип реалізується через надання свободи вибору певної адміністративної послуги, терміну її отримання тощо.

Принцип *гуманізму*, тобто людинолюбства, розкриває одну з найважливіших ціннісних характеристик діяльності процедури надання суб'єктами публічної адміністрації адміністративних послуг. Він полягає у повазі до кожної особи, у забезпеченні прав громадян на охорону своєї честі та репутації, недоторканності особи, створенні всіх умов, необхідних для отримання певної адміністративної послуги, передбачає ввічливе (шанобливе) ставлення до особи, її честі та гідності, готовність працівників органів внутрішніх справ допомогти споживачеві послуги в оформленні звернення.

Принцип *системності* процедури надання суб'єктами публічної адміністрації адміністративних послуг спрямований на з'єднання (у разі диференціації) окремих взаємозумовлених видів сервісної діяльності органів внутрішніх справ на основі загальної мети.

Принцип *науковості* означає необхідність приведення системи і механізмів процедури надання різними суб'єктами адміністративних послуг у відповідність до рівня розвитку суспільних відносин. Цей принцип передбачає цілеспрямований вплив на суспільну систему в цілому або на її окремі ланки на основі пізнання і використання об'єктивних законів і закономірностей в інтересах побудови оптимальної системи процедури надання адміністративних послуг.

Говорячи про спеціальні принципи, зазначимо, що вони за своєю природою є похідними від принципів першої групи, конкретизуючи й доповнюючи їх стосовно конкретного аспекту діяльності. Фахівці відзначають також існування тісного зв'язку спеціальних адміністративно-правових принципів із принципами виконавчої діяльності публічної адміністрації, яка постає як потенційна основа формування галузевих принципів адміністративного права. Але науковці застерігають проти їх ототожнення, адже на відміну від принципів виконавчої діяльності спеціальні принципи адміністративно-правової діяльності мають конкретну форму загальнообов'язкової вимоги [4].

На наш погляд, спеціальні принципи адміністративно-процедурної діяльності мають бути спрямовані на досягнення таких основних цілей, як збереження балансу між інтересами держави й інтересами суб'єктів звернень та підвищення рівня довіри до діяльності адміністративно-публічних органів з боку зазначених суб'єктів.

Аналізуючи принципи управлінської діяльності, Г.В. Атаманчук розглядає їх як закономірності, відносини і взаємозв'язки конкретних напрямів діяльності. Отже, класифікація принципів відбувається за цими напрямками. Науковець виділяє такі різновиди спеціальних принципів: а) структурно-цільові, що стосуються управлінських цілей; б) структурно-функціональні, що стосуються побудови функціональної управлінської структури; в) структурно-організаційні, що стосуються

побудови організаційної структури управління; г) структурно-процесуальні, що визначають раціональне й ефективне ведення управлінської діяльності органів державної влади і місцевого самоврядування [5, с. 192].

Використовуючи цей підхід як пізнавальну схему для визначення системи спеціальних принципів процедури надання адміністративних послуг, пропонуємо такий їх перелік: структурно-цільові принципи (цілеспрямованості, економічної доцільності), структурно-функціональні (безперервності, результативності, професійності, відповідальності), структурно-організаційні (принципи єдності, підпорядкованості, територіально-галузевої та зонально-предметної принципи), структурно-процесуальні (принципи своєчасності, зручності, доступності, мовчазної згоди). Пропонуємо розширено розглянути зміст спеціальних принципів.

Принцип *цілеспрямованості* розкривається як підкорення усіх етапів (стадій) надання послуг загальній меті, спрямування на її реалізацію – забезпечення прав фізичних та юридичних осіб. З огляду на це цілеспрямованість як принцип процедури надання суб'єктами публічної адміністрації адміністративних послуг потребує чіткого встановлення їх етапів, стадій і окремих процесуальних дій (від постановки цілей майбутньої діяльності до підбиття підсумків у полі законності).

Принцип *економічної доцільності* процедури надання суб'єктами публічної адміністрації адміністративних послуг означає, що процедурна діяльність повинна бути максимально раціоналізованою та економічно ефективною, спрямованою на збереження коштів та ресурсів, що сьогодні є особливо актуальним за умов бюджетного дефіциту нашої держави, що є причиною недофінансування більшості суб'єктів публічної адміністрації.

Принцип *безперервності* полягає в постійному підтриманні процедури надання суб'єктами публічної адміністрації адміністративних послуг. За словами фахівців, організацію такої діяльності ні в якому разі не можна роз-

глядати як короткочасну кампанію, розраховану лише на вирішення якогось конкретного завдання [6, с. 506]. Можливість надання й отримання адміністративних послуг не менш як п'ять разів на тиждень, у робочі, позаробочі години та в один із вихідних днів слугує справжнім втіленням зазначеного принципу в дійсності.

Принцип *результативності* передбачає спрямованість діяльності суб'єкта публічної адміністрації на позитивне вирішення справи, тобто на обов'язкове надання особі адміністративної послуги. Результативність також передбачає орієнтацію на цілісність послуги, тобто отримання особою очікуваного результату.

*Професійність* як принцип процедури надання адміністративної послуги передбачає наявність належного рівня кваліфікації працівників суб'єктів публічної адміністрації та визначається продемонстрованим рівнем знань і дотриманням процедури надання адміністративної послуги, конкретністю та обґрунтованістю вимог, що висуваються до споживачів послуг.

Принцип *відповідальності* необхідно розглядати як обов'язок кожної посадової особи відповідати за свої дії та прийняті рішення перед особою і суспільством.

Принцип *єдності* полягає в тому, що кожен суб'єкт публічної адміністрації, кожен його працівник працюють як єдина система, тому надання суб'єктами публічної адміністрації конкретних адміністративних послуг необхідно розглядати як один із пріоритетних напрямів їх діяльності. Це повинно визначатися в переліку основних (загальних) завдань суб'єктів публічної адміністрації. Діяльність кожного окремого працівника публічної служби є одним з елементів всієї системи адміністративних послуг.

Принцип *підпорядкованості* визначає організуючий, забезпечувальний та координуючий характер діяльності з надання суб'єктами публічної адміністрації адміністративних послуг. Цей принцип зумовлює необхідність постійно координувати діяльність підпоряд-

кованих підрозділів, враховувати місце (компетенцію) кожного з них, застосовувати різноманітні методи узгодження цієї діяльності для регулярного підвищення ефективності надання суб'єктами публічної адміністрації адміністративних послуг.

*Територіально-галузевий* принцип процедури надання суб'єктами публічної адміністрації адміністративних послуг полягає в тому, що, як правило, адміністративні послуги надаються за місцем проживання (реєстрації) фізичних чи за юридичною адресою (місцем реєстрації) юридичних осіб. Винятком є ті послуги, які мають право надавати тільки вищі адміністративні органи публічної адміністрації.

*Зонально-предметний* принцип полягає у розподілі дозвільно-реєстраційних повноважень у кожному структурному підрозділі, за якого весь обсяг обов'язків щодо надання адміністративних послуг розподіляється між його працівниками за напрямом (предметом) діяльності.

Принцип *доступності* передбачає фактичну можливість особи звернутися за отриманням адміністративної послуги під час відповідної процедури. Доступність має бути різноаспектною: інформаційною, що стосується доступності інформації про орган, який здійснює процедуру надання відповідних адміністративних послуг, її достатності (повноти) та коректності, різноманітності джерел такої інформації (можливість її отримання через телефон, ЗМІ, Інтернет); територіальною (мається на увазі територіальна наближеність органу до споживачів послуг); організаційною (можливість вільного (безперешкодного) доступу споживачів послуг до приміщень адміністративного органу, наявність та безкоштовність бланків та інших формулярів, необхідних для звернення за адміністративною послугою, можливість отримання таких бланків з вебсторінки суб'єктів публічної адміністрації); економічною (мається на увазі справедливий (обґрунтований) розмір плати за адміністративну послугу).

Принцип *зручності* передбачає врахування інтересів та потреб споживачів послуг. Зручність включає можливість вибору способу звернення за адміністративною послугою, зокрема і забезпечення можливості звернення поштою, електронною поштою тощо, мінімізацію кількості інстанцій, залучених до надання адміністративної послуги, максимальний обсяг та зручність для споживачів часу особистого прийому громадян, чітку визначеність цього часу та його реальне дотримання, відсутність черг або впорядкованість (організованість) особистого прийому громадян, використання механізмів попереднього запису, прозорості (нумерованої) черги тощо, зручний порядок оплати адміністративної послуги (якщо послуга платна).

*Своєчасність* як один із принципів надання адміністративної послуги передбачає дотримання встановленого терміну надання адміністративної послуги. Головним орієнтиром має слугувати не просте дотримання строків, а якнайшвидше вирішення справи з урахуванням законних інтересів суб'єкта звернення у прискореному наданні адміністративної послуги.

Принцип *мовчазної згоди* покликаний стимулювати виконання суб'єктами владних повноважень приписів принципів своєчасності, відповідальності та результативності й передбачає право суб'єкта звернення провадити певні дії, за дозволом на провадження яких він звертався до адміністративних органів, без одержання документу дозвільного характеру через 10 робочих днів з моменту закінчення строку, встановленого для видачі документа дозвільного характеру або прийняття рішення про відмову в його видачі на підставі копії опису прийнятих документів з відміткою про дату їх прийняття. На наш погляд, впровадження цього принципу в процедурну діяльність з надання адміністративних послуг сприятиме оптимізації функціонування всієї системи органів надання адміністративних послуг та, зрештою, дозволить підвищити рівень довіри до зазначених

органів з боку споживачів послуг, що є особливо важливим в умовах сьогодення.

Зупинимося на цьому принципі дещо детальніше. Як відомо, упродовж останнього десятиліття в наукових колах тривають цікаві дискусії щодо зазначеного принципу. Проблемними вважаються такі аспекти його реалізації, як можливість включити в обсяг його юрисдикції всі без винятку дозвільні процедури (виняток, наприклад, згідно із Законом України «Про дозвільну систему у сфері господарської діяльності» становлять сфера дозволу на зброю, боєприпаси й вибухові речовини, цивільна авіація тощо), можливість провадження діяльності в ситуації відсутності конкретного адміністративного акта (чи може копія опису прийнятих документів слугувати адекватним за юридичною силою документом – заміною дозвільного акта), можливість зловживання цим принципом з боку несумлінних осіб для створення певних схем нелегального використання цього принципу за відсутності необхідної документації.

Безумовно, питання не виглядає простим і потребує серйозного розгляду. На наш погляд, втілення цього принципу в реальність має більше позитивних моментів, ніж приводів для побоювання, але для цього потрібно докласти зусиль в частині нормативно-правової узгодженості адміністративно-процедурної діяльності. Цей принцип за своєю суттю є способом об'єктивації відомої формули «Дозволено все, що не заборонено», тому відсутності заборони він надає пріоритет перед існуванням документального дозвільного акта. Однак у вітчизняній адміністративній традиції змістовну вагу має саме індивідуальний акт. Тому пропонуємо такі кроки: по-перше, вищезгадану копію опису прийнятих документів потрібно документально оформити як окремий акт (наприклад, попередній дозвіл) і нормативно закріпити, що в разі затримки з одержанням документу дозвільного характеру на зазначений строк (10 днів з моменту строку передбачуваної видачі дозвільного акта) без попередження з боку публічних

органів на підставі цього документа може провадитись певна діяльність; по-друге, слід нормативно зобов'язати органи адміністрації в разі виникнення сумнівів у достовірності наданих суб'єктом звернення документів, їх узгодженості або потреби в додатковій інформації своєчасно сповіщати про це суб'єкта звернення в будь-який зручний для нього спосіб. Це стимулюватиме суб'єктів надання адміністративних послуг як до дотримання строків їх надання, встановлених законодавчо, так і до підсилення зворотного зв'язку із суб'єктами отримання, що у підсумку сприятиме оптимізації функціонування всієї адміністративно-послужової системи.

Стосовно побоювань у зловживанні дією цього принципу можна зазначити, що, наприклад, у разі початку господарської діяльності на підставі попереднього дозволу особа, якій потім (хоча й із затриманням у часі) буде на законних підставах відмовлено в отриманні бажаного дозвільного документа, підпадає під дію Кодексу України про адміністративні правопорушення і може понести відповідальність у вигляді стягнення штрафу і конфіскації виготовленої продукції, зняв'язи виробництва та сировини [7]. Тому вважаємо, що суб'єкти господарювання, заздалегідь попереджені публічними органами про те, що затягування строків надання послуги викликане об'єктивними причинами, будуть уявляти ступінь можливих наслідків і ризик початку діяльності без остаточного рішення. У такий спосіб, на наш погляд, комунікація між суб'єктами звернень і суб'єктами надання послуг відбуватиметься на основі прозорості, відповідальності і, зрештою, довіри.

#### Анотація

Наукова стаття присвячена принципам надання суб'єктами публічної адміністрації адміністративних послуг як основним інструментам запобігання корупції. Ці принципи взаємодіють між собою в межах цілісної системи, врівноважуючи чи посилюючи один одного, що дає змогу достатньою мірою розкрити їх природу, індивідуальність і регулювальні можливості.

Принципи є тією основою, на базі якої організовується процедура надання адміністративних послуг як основний інструмент запобігання корупції органами публічної адміністрації, тобто науково обґрунтованим впровадженням дій для здійснення розпорядчо-владних функцій, вибору

**Висновки.** Отже, принципи є тією основою, на базі якої організовується процедура надання адміністративних послуг як основний інструмент запобігання корупції органами публічної адміністрації, тобто науково обґрунтованим впровадженням дій для здійснення розпорядчо-владних функцій, вибору методів і прийомів надання адміністративних послуг. Принципи надання суб'єктами публічної адміністрації адміністративних послуг як основні інструменти запобігання корупції забезпечують інтеграцію окремих їх видів в різних органах (підрозділах), їх взаємоузгодження і спрямування на реалізацію загальної мети – забезпечення реалізації законних прав та інтересів фізичних та юридичних осіб [3, с. 43].

Принципи надання суб'єктами публічної адміністрації адміністративних послуг як основні інструменти запобігання корупції взаємодіють між собою в межах цілісної системи, врівноважуючи чи посилюючи один одного, що дає змогу достатньою мірою розкрити їх природу, індивідуальність і регулювальні можливості. Кожен принцип процедури має структурно відведене йому місце, що дає підстави для такого висновку: повноцінне розкриття змісту і потенціалу будь-якого принципу можливе лише в рамках і з урахуванням його системних залежностей. З іншого боку, взаємопов'язаність та взаємозалежність принципів приводить до того, що порушення одного з них може викликати порушення інших. Отже, якість надання суб'єктами публічної адміністрації адміністративних послуг як основний інструмент запобігання корупції досягається послідовним застосуванням усієї системи принципів і кожного з них окремо.

методів і прийомів надання адміністративних послуг. Принципи надання суб'єктами публічної адміністрації адміністративних послуг як основні інструменти запобігання корупції забезпечують інтеграцію окремих їх видів в різних органах (підрозділах), їх взаємоузгодження і спрямування на реалізацію загальної мети – забезпечення реалізації законних прав та інтересів фізичних та юридичних осіб.

Принципи надання суб'єктами публічної адміністрації адміністративних послуг як основні інструменти запобігання корупції взаємодіють між собою в межах цілісної системи, врівноважуючи чи посилюючи один одного, що дає змогу достатньою мірою розкрити їх природу, індивідуальність і регульовальні можливості.

Кожен принцип процедури має структурно відведене йому місце, що дає підстави для такого висновку: повноцінне розкриття змісту і потенціалу будь-якого принципу можливе лише в рамках і з урахуванням його системних залежностей. З іншого боку, взаємопов'язаність та взаємозалежність принципів приводить до того, що порушення одного з них може викликати порушення інших. Отже, якість надання суб'єктами публічної адміністрації адміністративних послуг як основний інструмент запобігання корупції досягається послідовним застосуванням усієї системи принципів і кожного з них окремо.

**Ключові слова:** адміністративна послуга, відомчий контроль, запобігання корупції, контроль, корупція, послуга.

### **Koliush O.L. Observance of the principles of provision of administrative services as the main tool for preventing corruption**

#### **Summary**

The scholarly article focuses on the principles of providing public administration entities with administrative services as the primary tool for preventing corruption from interacting within a coherent system, balancing or reinforcing each other, which sufficiently reveals their nature, individuality and regulatory capacity.

The principles are the basis on which the procedure of providing administrative services is organized as the main tool for prevention of corruption by public administration bodies, that is, scientifically grounded implementation of actions for performing administrative functions, choice of methods and methods of providing administrative services. The principles of providing public administration entities with administrative services as the main tool for the prevention of corruption ensure the integration of their different types in different bodies (units), their mutual agreement and the general direction for the realization of the common goal – ensuring the exercise of legal rights and interests of individuals and legal entities.

The principles of providing public administration entities with administrative services as the main tool for preventing corruption interact with each other within a coherent system, balancing or reinforcing one another, enabling them to sufficiently disclose their nature, individuality and regulatory capacity.

In this case, each principle of the procedure has a structurally assigned place, which gives grounds for the conclusion: full disclosure of the content and potential of any principle is possible only within and taking into account its systemic dependencies. On the other hand, the interconnectedness and interdependence of the principles leads to the violation of one of them can cause the violation of the other. Therefore, the quality of administrative services provided by public administration entities as the main tool for preventing corruption is achieved through consistent application of the whole system of principles and each of them individually.

**Key words:** administrative service, departmental control, corruption prevention, control, corruption, service.



**Список використаних джерел:**

1. Про адміністративні послуги : Закон України від 6 вересня 2012 року № 5203-VI / Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради України*. 2013. № 32. Ст. 409.
2. Кодекс адміністративного судочинства України від 6 липня 2005 року / Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради України*. 2005. № 35–36, № 37. Ст. 446.
3. Острах М.Б. Провадження з надання адміністративних послуг в Україні : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 ; Міжн. університет бізнесу і права. Херсон, 2013. 20 с.
4. Адміністративне право України: академічний курс : підручник : у 2 т. / В.Б. Авер'янов, Ю.П. Битяк, В.В. Зуй та ін. / голова ред. кол. В.Б. Авер'янов. К. : Юридична думка, 2004. Т. 1 : Загальна частина. С. 80–84.
5. Атаманчук Г.В. Теория государственного управления : курс лекций Москва : Юрид. лит., 1997. 400 с.
6. Теорія управління органами внутрішніх справ : підручник / за ред. Ю.Ф. Кравченка. Київ : НАВСУ, 1999. 702 с.
7. Кодекс України про адміністративні правопорушення : Закон України від 7 грудня 1984 р. № 8073-X. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/80731-10>.

УДК 342.9

DOI <https://doi.org/10.32847/ln.2019.8.13>

Кравчук М.Ю.

*к.ю.н.,*

*доцент кафедри кримінального права та процесу  
юридичного факультету*

*Тернопільський національний економічний університет*

## ГЕНЕЗА МЕХАНІЗМУ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ

**Постановка проблеми.** Законом України «Про боротьбу з тероризмом» [1] з метою захисту особи, держави і суспільства від тероризму передбачено таке: виявлення та усунення причин і умов, які його породжують, правові та організаційні основи боротьби з цим небезпечним явищем, повноваження і обов'язки органів виконавчої влади, об'єднань громадян і організацій, посадових осіб та окремих громадян у цій сфері, порядок координації їх діяльності, гарантії правового і соціального захисту громадян у зв'язку із участю у боротьбі з тероризмом. Найнебезпечнішим у світі вважається біологічний тероризм, який порівнюють з тихою, невидимою, смертельною зброєю. Згідно зі ст. 1 Закону до категорії технологічного тероризму належать злочини, що вчиняються з терористичною метою із застосуванням ядерної, хімічної, бактеріологічної (біологічної) та іншої зброї масового ураження або її компонентів, інших шкідливих для здоров'я людей речовин, хімічної, бактеріологічної (біологічної) та іншої зброї масового ураження або її компонентів, інших шкідливих для здоров'я людей речовин. Зауважимо, у Законі лише двічі згадується термін «біологічна зброя» (ст. 1). Обов'язки представників державних інституцій зумовлені абстрактними термінами «контроль» та «нагляд». Закон також не містить вказівки щодо відповідальності цих осіб як механізму спонукання до виконання приписів правових норм за невиконання або неналежне виконання функціональних обов'язків. За наведених умов реалізація адміністра-

тивно-правового механізму забезпечення дії закону унеможливується. Ефективна протидія тероризму, зокрема біологічному, потребує удосконалення законодавства у сфері протидії тероризму, розробки дієвого правового механізму, чіткого визначення правового статусу представників державних інституцій, яке б повною мірою забезпечувало реалізацію приписів правових норм, а отже, створювало б підґрунтя для їх реального виконання.

Проте і досі у вітчизняній правничій науці домінує теоретичний здобуток радянської теорії держави і права, який отримав назву «механізм правового регулювання». Юридична енциклопедія [2, с. 40–41] надає таке уніфіковане визначення цього поняття: «Правове регулювання (від лат. “regulare” – спрямовувати, впорядковувати) – один з основних засобів державного впливу на суспільні відносини з метою їх упорядкування в інтересах людини, суспільства і держави». Правове регулювання забезпечується за допомогою спеціально створеного державою механізму. Основою механізму правового регулювання (головними складниками механізму) є такі: норми права, що визначені законами та іншими правовими актами, які визначають модель можливої та необхідної поведінки суб'єктів суспільних відносин; юридичні факти (конкретні життєві обставини, з якими пов'язані виникнення, зміна чи припинення правових відносин); правові відносини, тобто суспільні відносини, опосередковані нормами права; акти реалізації прав та обов'язків суб'єктів суспільних відносин, тобто дії

цих суб'єктів у межах приписів відповідних правових норм; правові санкції за порушення норм права. Як ми вважаємо, наведена енциклопедією характеристика механізму ґрунтується на баченні радянської правової науки.

**Огляд останніх досліджень і публікацій.** Теоретико-правова категорія «механізм правового регулювання» різноманітних сфер суспільного буття протягом тривалого часу нині є об'єктом численних досліджень фахівців з питань теорії держави і права та адміністративно-правової науки, проте сьогодні у науці відсутня єдина позиція. Теоретичні питання механізму правового регулювання (забезпечення, протидії) певною мірою досліджували В.Б. Авер'янов, О.Ф. Андрійко, С.С. Алексєєв, О.С. Алексєєв, Ю.П. Битяк, С.В. Ващенко, К.Г. Волинка, І.П. Голосніченко, В.К. Колпаков, Т.О. Коломоєць, О.В. Кузьменко, В.І. Курило, І.Д. Пастух, О.В. Петришин, М.В. Плугатир, В.Г. Поліщук, М.Ф. Стахурський, С.Г. Стеценко, М.В. Цвік, Л.С. Явич та інші науковці. Питання сутності механізму адміністративно-правового регулювання протидії біотероризму не було належно відображене у наукових працях.

**Формулювання завдання дослідження.** Метою статті є дослідження механізму адміністративно-правового регулювання, виявлення проблем, що блокують реалізацію приписів Конституції України і чинного законодавства, унеможливають здійснення належного державного управління.

**Виклад основного матеріалу.** Вважаємо за доцільне висвітлити спочатку деякі питання трансформації правових бачень у часовому вимірі, порівняти здобутки минулих років і сьогодення. Враховуючи тривалість досліджуваної теми, вважаємо за доцільне докладніше зупинитися на висвітленні поняття «механізм правового регулювання» представниками радянської правової науки.

Так, у дисертаційному дослідженні «Советское право – регулятор общественных отношений в СССР: Основные вопросы общей теории правового регулирования» (1960)

[3, с. 3–5] Л.С. Явич (1919–2004) писав, що в радянській правовій науці дослідження механізму впливу права на вольові вчинки людей представляє науково-пізнавальний і практичний інтерес. Автор зазначав, що видання закону є лише початком справи, а прийнятий закон важливо втілити в життя, фактично здійснити. І в цьому є сенс.

Далі Л.С. Явич зазначає, що правове регулювання можна визначити як державний вплив за допомогою закону (інших нормативних актів) на свідому і вольову діяльність суб'єктів суспільних відносин, який служить для упорядкування цих відносин в інтересах панівного класу [3, с. 9].

Однак надзвичайно актуальним і сьогодні висновком Л.С. Явича слід вважати констатацію факту, що вузькість соціальної бази, відрив держави від населення, реакційна роль панівного класу призводять до того, що у відносинах влади і підпорядкування усі права зосереджуються в руках незначної групи посадових осіб, а населенню залишаються майже одні тільки обов'язки, виконання яких вимагають агенти влади [4, с. 82].

Тлумачення науковцем поняття «механізм правового регулювання» здійснюється суто у дусі радянської правової науки, яка ігнорує питання правового статусу представників державних інституцій, основою якого є чітке і деталізоване визначення правового статусу (обов'язки, відповідальність за неналежне виконання / невиконання функціональних обов'язків). Механізм правового регулювання не містить механізму примусу представників державних інституцій до виконання обов'язків. Інакше кажучи, механізм примусу є не чим іншим, як стимулом до добровільного виконання функціональних обов'язків. Відсутність такого стимулу умисно і фактично унеможливує будь-яку ефективність механізму правового регулювання у будь-якій сфері суспільного буття. І це є головною метою дослідження.

С.С. Алексєєв, радянський і російський правознавець (1924–2013), якого певна

частина наукової спільноти вважає одним із засновників теорії механізму правового регулювання, в праці «Механізм правового регулювання в соціалістическом государстве» (1966) відзначав: «Механізм правового регулювання слід розуміти як взяті в єдності всю сукупність юридичних засобів, за допомогою яких забезпечується правовий вплив на суспільні відносини» [5, с. 30]. У 1995 році у книзі «Теория права» [6] правознавець наголошує, що найбільш загально механізм правового регулювання може бути визначений як узяті в єдності система правових засобів, за допомогою якої забезпечується результативний правовий вплив на суспільні відносини [6, с. 215]. Автор звертає увагу на необхідність встановлення дієвих юридичних механізмів, які б реально затверджували не тільки відповідальність громадянина перед державою, але й відповідальність держави перед громадянином [6, с. 300]. У 2005 році у підручнику «Теория государства и права» [7, с. 291–292] він зазначає, що у теорії права механізмом правового регулювання називають систему юридичних засобів, за допомогою яких здійснюється правове регулювання. Категорія «механізм правового регулювання» покликана звернути увагу на функціональний бік, на процес регулювання суспільних відносин. Акти застосування права – це суто індивідуалізовані владні приписи, спрямовані на регламентацію суспільних відносин.

Для порівняння звернемось до досліджень теоретиків права незалежної України. Так, К.Г. Волинка [8, с. 108–109] відзначає, що поняття механізму правового регулювання дозволяє систематизувати юридичні засоби правового впливу на суспільні відносини, визначити місце і роль певного юридичного засобу у правовому житті суспільства. До елементів механізму правового регулювання належать юридичні норми, нормативно-правові акти, акти офіційного тлумачення, юридичні факти, правовідносини, акти правореалізації, правосвідомість та режим законності й правопорядку, який впроваджу-

ється в результаті досягнення мети правового регулювання.

Інші науковці [9, с. 217–218, 221] наголошують, що нормативне правове регулювання здійснюється за допомогою юридичних правил поведінки загального характеру, які закріплюються в нормативно-правових актах, нормативно-правових договорах, правових прецедентах, правових звичаях, і має такі ознаки: поширюється не на конкретні життєві ситуації, а на заздалегідь не визначену кількість тотожних за своїми ознаками випадків, адресується колу осіб, не окреслених персонально, реалізується за допомогою правових засобів багаторазової дії; здійснюється протягом тривалого часу без встановлення чітких часових меж. Правове регулювання здійснюється на системних засадах через взаємодію багатьох юридичних явищ, конкретний порядок якої визначають у правознавстві як механізм правового регулювання. Механізм правового регулювання має свій склад та структуру. Його склад утворюють правосвідомість, принципи права, юридичні норми, інтерпретаційні та індивідуальні правові акти, правові відносини, заходи юридичного примусу і юридичної відповідальності, а також деякі інші правові явища, які залучаються для реалізації мети правового регулювання і можуть бути схарактеризовані з цієї позиції як засоби його здійснення.

Звернемось до висвітлення бачень механізму правового регулювання суспільних відносин з боку представників адміністративно-правової науки. Так, В.К. Колпаков та О.В. Кузьменко [10] наголошують, що адміністративно-правова норма – це обов'язкове правило поведінки, яке встановлене й охороняється державою, метою якого є регулювання суспільних відносин, що виникають, змінюються і припиняються у сфері публічного управління [10, с. 48]. Предметом адміністративного права є сукупність правових відносин, що складаються у сфері публічного (державного і громадського) управління [10, с. 35]. Для механізму адмі-

ністративно-правового регулювання найхарактернішими є правові засоби розпорядчого типу, тобто приписи [10, с. 38]. На думку авторів, сутність методів адміністративно-правового регулювання суспільних відносин може бути зведена до такого: встановлення адміністративно-правовою нормою певного порядку дій, тобто припис до дій за відповідних умов; заборона певних дій під страхом застосування відповідних юридичних засобів впливу; надання можливості вибору одного з варіантів належної поведінки, передбачених адміністративно-правовою нормою, наприклад, у вирішенні питання щодо застосування до особи, яка вчинила адміністративне правопорушення, того чи іншого заходу адміністративного впливу (стягнення) чи звільнення її від відповідальності; надання можливості діяти (чи не діяти) за своїм бажанням, тобто чинити чи не чинити передбачені адміністративно-правовою нормою дії [10, с. 39].

І.П. Голосніченко, М.Ф. Стахурський, Н.І. Золотарьова вважають, що механізм адміністративно-правового регулювання суспільних відносин – це сукупність адміністративно-правових засобів, за допомогою яких здійснюється вплив на відносини, що виникають під час здійснення виконавчої влади. До структури механізму адміністративно-правового регулювання належать такі елементи: норми адміністративного права, адміністративно-правові відносини, акти тлумачення норм адміністративного права, акти реалізації адміністративно-правових норм і відносин [11, с. 20].

На думку С.Г. Стеценка, механізм адміністративно-правового регулювання слід розуміти як сукупність правових засобів, за допомогою яких здійснюється правове регулювання суспільних відносин у сфері адміністративного права [12, с. 64]. Тотожним є бачення Т.О. Коломоець, С.В. Ващенко, В.Г. Поліщук та інших авторів підручника «Адміністративне право України» [13, с. 17].

В.К. Колпаков, О.В. Кузьменко, І.Д. Пас-тух та інші науковці вважають, що механізм

адміністративно-правового регулювання слід розуміти як сукупність адміністративно-правових засобів, за допомогою яких здійснюється вплив на відносини, що виникають під час реалізації адміністративних зобов'язань публічної адміністрації. До структури цього механізму належать такі елементи (засоби): норми адміністративного права, об'єктивно виражені в законах та інших нормативних актах, адміністративно-правові відносини, акти застосування норм адміністративного права, акти тлумачення норм адміністративного права, правосвідомість, правова культура, законність [14, с. 29–31, с. 26]. Проте суперечливою вважаємо тезу стосовно реалізації адміністративних зобов'язань публічною адміністрацією, адже термін «зобов'язання» розуміється як поставлене перед собою завдання, обіцянка, що неодмінно повинні бути виконані; грошовий позичковий документ [15, с. 474].

В.Б. Авер'янов, О.Ф. Андрійко, Ю.П. Битяк та інші науковці [16] вважають, що Конституція України закріпила принцип відповідальності держави перед людиною за свою діяльність, який проявляється передусім у конституційному визначенні обов'язків держави (ст. 3, 16, 22) [16, с. 187]. Говорячи про відповідальність представників державних інституцій, вони посилаються на приписи ст. 56 Конституції України [16, с. 190]. Наведене твердження суперечить змісту статті, з якої вбачається, що матеріальна чи моральна шкода, завдана незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю їх посадових і службових осіб під час здійснення ними своїх повноважень, відшкодовується коштом держави чи органів місцевого самоврядування [17, ст. 56]. Крім того, як свідчить аналіз чинного законодавства, протягом більше 100 років у правовій науці зберігається така догма: громадянам – обов'язки і відповідальність, а представникам державних інституцій – влада і повноваження. Це і аномально, і аморально. О.М. Куракін у дисертаційному дослідженні «Механізм правового регулювання: теоретико-правова

модель» [18, с. 22] говорить: «<...> важливим чинником ефективності механізму правового регулювання є юридична відповідальність, щодо розуміння якої в юридичній науці не існує єдиної позиції».

Таким чином, є підстави зробити висновок, що автори Конституції України обов'язки і відповідальність поклали не на безпосередніх представників держави, а саме на державу як абстрактно-філософську категорію.

З огляду на викладене є сенс звернути увагу на міркування деяких науковців. Так, автори підручника «Загальна теорія держави і права» акцентують увагу на такому важливому аспекті: функціонування механізму правового регулювання може блокуватися внаслідок недостатньої чіткості формулювань окремих норм права, що заважає їх розумінню і реалізації таких норм особами, яким вони адресовані [9, с. 221].

Порівняльне право дає можливість краще пізнавати національне право і удосконалювати його [20, с. 8], а тому є сенс скористатися позитивним зарубіжним досвідом. Так, А. Файоль (1841–1925), найбільш значна фігура, яку Європа дала науці управління в першій половині ХХ ст., акцентував увагу на тому, що влада немислима без відповідальності, тобто без санкції – нагороди або кари, яка супроводжує її дію. Відповідальність є вінцем влади, її природним наслідком, її необхідним додатком. Усюди, де діє влада, виникає й відповідальність. Необхідність санкції, заснованої на почутті справедливості, підтверджується й збільшується ще тим міркуванням, що в інтересах спільної справи треба заохочувати корисні дії й відбивати бажання до шкідливих [21, с. 13]. Відповідальність адміністрації, яку іменують іноді також відповідальністю публічної влади, є одним з головних елементів адміністративного режиму, обов'язком, що покладається на публічну владу [22, с. 212].

Як ми вже відзначали, Конституція України не містить вказівок щодо визначення правового статусу представників державних інституцій, тобто стосовно таких важливих

правових інститутів, як обов'язки і відповідальність. Водночас Конституцією Франції 1958 р. [23, с. 24–25, с. 44] передбачене чітке визначення обов'язків членів Уряду (ст. ст. 21–23) та відповідальності (ст. 68–1). Так, Прем'єр-міністр несе відповідальність за діяльність Уряду і забезпечує виконання законів, міністри несуть кримінальну відповідальність за дії, що скоєні ними під час виконання своїх функцій і які кваліфікуються як злочини або делікти на час їх скоєння. Відповідно до положень Конституції Франції 13 липня 1983 року прийнято закон про права і обов'язки чиновників, яким встановлено, що будь-який службовець несе відповідальність за невиконання завдань (обов'язків) незалежно від його рангу в ієрархії [24].

Проте відповідно до ЗУ «Про Кабінет Міністрів України» [25] члени Кабінету Міністрів України (далі – КМУ) як вищого органу у системі органів виконавчої влади (ст. 1) несуть солідарну відповідальність за результати діяльності КМУ (ст. 45), що суттєво суперечить не тільки принципам і положенням базового акту цивільного законодавства, але й принципам правової держави і верховенства права. Статус КМУ характеризується поняттями «повноваження», «компетенція» та безвідносними термінами. КМУ забезпечує, вживає заходів, розробляє і здійснює, організовує і спрямовує, координує тощо. Це не свідчить про конкретизацію його функцій, обов'язків та відповідальності (ст. 20). Те саме у Конституції України (ст. 113–117, 120), виняток становить солідарна відповідальність.

Автори книги «Державне управління: проблеми адміністративно-правової теорії та практики» [27] вважають, що із запровадженням в Україні конституційного принципу розподілу державної влади основними видами діяльності держави тепер вважаються здійснення законодавчої влади, судової влади. Основне призначення державного управління – це організація виконання правових актів та інших рішень державних органів

шляхом різного владно-розпорядчого впливу на суспільні відносини та процеси [27, с. 13].

Проте зі змісту ст. 6 Конституції України випливає, що органи законодавчої, виконавчої та судової влади замість обов'язків і відповідальності наділені лише владою і повноваженнями, що, на нашу думку, суттєво суперечить принципам правової держави і верховенства права. Відповідно до лексичного значення слово «влада» означає право керувати державою; політичне панування; керівні державні органи; особи, що мають урядові повноваження; право та можливість розпоряджатися, керувати ким-чим-небудь [28, с. 701]. Повноваження – це право, надане кому-небудь для здійснення чогось [29, с. 684]. Отже, терміни «влада» і «повноваження» (їх сутність) ні в якому разі не можуть бути визнані тотожними термінам «обов'язки» і «відповідальність».

З приводу наведеного цілком слушним є бачення А.Б. Венгерова [30], який констатує, що деякі вчені штовхають юридичну науку до абстрактного, відірваного від реальних процесів логіко-семантичного, схоластичного тлумачення юридичних понять, визначень, категорій і термінів [30, с. 309]. Науковець говорив: «Обґрунтування різних юридичних позначень, понять у цій та в інших галузях – це не якась казуїстика або схоластика, а, навпаки, досить важлива наукова і практична справа, якщо згадати, що за всім цим стоять живі люди, їх діяльність, благополуччя, а часом і життя» [30, с. 399]. Варто зауважити, що довільне тлумачення лексичних понять є ігноруванням приписів ст. 10 Конституції України, де сказано: «Державною мовою в Україні є українська мова».

Легалізація термінів «влада», «повноваження», «владні повноваження», «суб'єкт владних повноважень» як складників конструкції «влада без обов'язків та відповідальності» відображена у чинному законодавстві. Це зумовлює некерованість і безвідповідальність представників державних інституцій, сприяє порушенню прав і законних інтересів людини і держави, хоча Конституція України їх гарантує.

Погляди автора поділяє і О.М. Собо-вий [31, с. 96–104], який говорить, що існування проблем ми пов'язуємо з конституційними приписами, відповідно до яких обов'язки і відповідальність покладені на абстрактно-філософську категорію «держава» [1, ст. 3, 56]. Безпосередні виконавці завдань та функцій держави наділені лише повноваженнями [1, ст. 6], що загалом не може сприяти реалізації принципів демократичної, соціальної і правової держави. З огляду на зміст ст. 6 можна зробити висновок, що реалізація положень щодо захисту людини та об'єктів навколишнього природного середовища від дії негативних чинників має декларативний характер, оскільки не передбачає механізму реалізації зумовлених Конституцією гарантій. О.М. Собо-вий робить висновок, що конкретизація і переосмислення положень Конституції України має надзвичайно важливе значення для забезпечення належної законотворчої та правозастосовної практики, створення гідних умов життя людини та захисту її конституційних прав, належного державного управління у всіх сферах суспільного буття, захисту людини та об'єктів навколишнього природного середовища від дії негативних чинників тощо.

**Висновки.** Теоретичне бачення радянських та вітчизняних науковців механізму правового регулювання суспільних (правових) відносин та його складових частин (протидія, забезпечення) нараховує багато правових засобів (категорій), які, на думку авторів, входять до механізму правового регулювання. Такими засобами (категоріями) є юридичні норми, нормативно-правові акти, правові відносини, суспільні відносини, адміністративно-правові відносини, правосвідомість (зокрема й соціалістична), юридичний примус, юридична відповідальність, законність, правова культура, норми адміністративного права (закони, нормативні акти), заборона певних дій, акти тлумачення норм адміністративного права, акти реалізації адміністративно-правових норм і відносин тощо. Проте жоден

з них не свідчить, що механізм адміністративно-правового забезпечення реалізації приписів закону залежить від наявності механізму примусу представників державних інституцій до добросовісного, ефективного виконання цих приписів, а також що застосування механізму примусу має нерозривний зв'язок з якісним, чітким, конкретним і обґрунтованим визначенням цілей, завдань, функцій та обов'язків, процедур їх реалізації (що і як робити в для реалізації цих цілей та вирішення завдань). Механізм примусу є стимулом до добросовісного виконання функціональних обов'язків. Відсутність такого стимулу фактично уне-

можливає будь-яку ефективність механізму правового регулювання у будь-якій сфері суспільного буття. Безперечно, механізм правового регулювання може бути реалізований лише за наявності суттєво іншого підходу законодавця до визначення завдань, цілей, функцій, обов'язків та відповідальності безпосередніх представників держави.

Відсутність на конституційному і законодавчому рівнях механізму спонукання представників державних інституцій до виконання функціональних обов'язків унеможливає механізм адміністративно-правового регулювання, пов'язаного з протидією біотероризму.

### Анотація

Стаття присвячена механізму адміністративно-правового регулювання. Акцентовано увагу, що теоретична категорія «механізм правового регулювання» є здобутком радянської правової науки і має причинний зв'язок з неналежним державним управлінням.

З'ясовано, що теоретичне бачення радянських та вітчизняних науковців механізму правового регулювання суспільних (правових) відносин та його складових частин (протидія, забезпечення) нараховує багато правових засобів (категорій), які, на думку авторів, входять до механізму правового регулювання. Такими засобами (категоріями) є юридичні норми, нормативно-правові акти, правові відносини, суспільні відносини, адміністративно-правові відносини, правосвідомість (зокрема й соціалістична), юридичний примус, юридична відповідальність, законність, правова культура, норми адміністративного права (закони, нормативні акти), заборона певних дій, акти тлумачення норм адміністративного права, акти реалізації адміністративно-правових норм і відносин тощо. Проте жоден з них не свідчить, що механізм адміністративно-правового забезпечення реалізації приписів закону залежить від наявності механізму примусу представників державних інституцій до добросовісного, ефективного виконання цих приписів, а також що застосування механізму примусу має нерозривний зв'язок з якісним, чітким, конкретним і обґрунтованим визначенням цілей, завдань, функцій та обов'язків, процедур їх реалізації (що і як робити в для реалізації цих цілей та вирішення завдань). Безперечно, що механізм правового регулювання може бути реалізований лише за наявності суттєво іншого підходу законодавця до визначення завдань, цілей, функцій, обов'язків та відповідальності безпосередніх представників держави.

Визначено, що ефективна протидія тероризму, зокрема біологічному, потребує удосконалення законодавства у сфері протидії тероризму, розробки дієвого правового механізму, чіткого визначення правового статусу представників державних інституцій, яке б повною мірою забезпечувало реалізацію приписів правових норм та створювало підґрунтя для їх реального виконання.

**Ключові слова:** національна безпека, біотероризм, відповідальність, державна влада, правове регулювання, адміністративно-правові відносини.



**Kravchuk M.Yu. Genesis of the mechanism of administrative and legal regulation**

**Summary**

The article is devoted to the mechanism of administrative-legal regulation. It is emphasized that the theoretical category of the mechanism of legal regulation is the achievement of Soviet legal science and has a causal connection with inappropriate state administration.

It is revealed that the theoretical views of Soviet and domestic scientists regarding the mechanism of legal regulation of social (legal) relations and their components (counteraction, provision) amount to a large number of legal means (categories), which, according to some authors, are part of the legal regulation mechanism, namely: legal norms, legal acts, legal relations, public relations, administrative-legal relations, legal awareness (including socialist), legal coercion, legal liability, legality, legal culture, norms of administrative law (laws, regulations), the prohibition of certain actions, acts of interpretation of the norms of administrative law, acts of realization of administrative-legal norms and relations, etc. However, none of them stipulates that the mechanism of administrative and legal support for the implementation of the requirements of the law depends on: the presence of a “mechanism of coercion” of representatives of state institutions for the integrity and effective implementation of these prescriptions, the use of the “coercive mechanism” has an inextricable link with a qualitative, clear, concrete and well-founded definition of goals, tasks, functions and responsibilities, and procedures for their implementation (what and how to do in the name of these goals and tasks).

There is no doubt that the mechanism of legal regulation can be realized only if there is a substantially different approach of the legislator to the definition of tasks, goals, functions, responsibilities and responsibilities of the direct representatives of the state.

It has been determined that effective counteraction to terrorism, in particular biological, requires improvement of legislation in the field of counteraction to terrorism, elaboration of effective legal mechanism, first of all, clear definition of legal status of representatives of state institutions, which would fully ensure the implementation of the requirements of legal norms, and thus created the basis for their real execution.

**Key words:** national security, bioterrorism, responsibility, state power, legal regulation, administrative-legal relations.

**Список використаних джерел:**

1. Про боротьбу з тероризмом : Закон України від 20 березня 2003 року № 638-IV [Із змінами станом на 02.10.2018] / Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 25. Ст. 180.
2. Юридична енциклопедія : в 6 т. / редкол.: Ю.С. Шемшученко (відп. ред.) та ін. Київ : «Укр. енцикл.», 2003. Т. 5 : П – С. 736 с.
3. Явич Л.С. Советское право – регулятор общественных отношений в СССР: Основные вопросы общей теории правового регулирования : автореф. дисс. ... докт. юрид. наук : 12.00.01 ; Ленинградский государственный университет им. А.А. Жданова. Ленинград, 1960. 31 с.
4. Явич Л.С. Общая теория права. Ленинград : Издательство Ленинградского ун-та, 1976. 286 с.
5. Алексеев С.С. Механизм правового регулирования в социалистическом государстве. Москва : «ЮРИДИЧЕСКАЯ ЛИТЕРАТУРА», 1966. 187 с.
6. Алексеев С.С. Теория права. Москва : Издательство БЕК, 1995. 320 с.
7. Алексеев С.С., Архипов С.И., Корельский В.М. Теория государства и права : учебник. Москва : 2005. 496 с.
8. Волинка К.Г. Теорія держави і права : навчальний посібник. Київ : МАУП, 2003. 240 с.

9. Цвік М.В., Петришин О.В., Авраменко Л.В. Загальна теорія держави і права : підручник для студентів юридичних вищих навчальних закладів. Харків : Право, 2009. 584 с.
10. Колпаков В.К., Кузьменко О.В. Адміністративне право України : підручник. Київ : Юрінком-Інтер, 2003. 544 с.
11. Голосніченко І.П., Стахурський М.Ф., Золотарьова Н.І. Адміністративне право України: основні поняття : навчальний посібник. Київ : ГАН, 2005. 232 с.
12. Стеценко С.Г. Адміністративне право України : навчальний посібник. Київ : Атіка, 2007. 624 с.
13. Коломоєць Т.О., Ващенко С.В., Поліщук В.Г. Адміністративне право України : підручник. Київ : «Істина», 2008. 507 с.
14. Колпаков В.К., Кузьменко О.В., Пастух І.Д. Адміністративне право України. Загальна частина : курс лекцій. Київ : ЦУЛ, 2011. 395 с.
15. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. доповн. та CD) / уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. Київ : ВТФ «Перун», 2007. 1736 с.
16. Авер'янов В.Б., Андрійко О.Ф., Битяк Ю.П. Державне управління: проблеми адміністративно-правової теорії та практики. Київ : «Факт», 2003. 384 с.
17. Конституція України : Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР / Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.
18. Куракін О.М. Механізм правового регулювання: теоретико-правова модель : автореф. дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.01 ; Харк. нац. ун-т внутр. справ. Харків, 2016. 40 с.
19. Алексеевъ А.С. Къ ученію о юридической природе государства и государственной власти. Москва : Типо-литографія. Высоч. утвержд. т-ва И.Н.Кушнеревъ, 1894. 35 с.
20. Давид Р., Жоффре-Спинози К. Основные правовые системы современности. Москва : «Международные отношения», 1999. 400 с.
21. Файоль А. Общее и промышленное управление. Москва : Журнал «Контроллинг», 1992. 151 с.
22. Ведель Ж. Административное право Франции. Москва : «Прогресс», 1973. 512 с.
23. Конституція Французької Республіки : науково-практичний коментар / В.М. Шаповал. Київ : Москаленко О.М. 2018. 56 с.
24. Loi n 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires. URL: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000504704>.
25. Про Кабінет Міністрів України : Закон України від 27 лютого 2014 року № 794-VII [Із змінами станом на 06.12.2018]. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/794-18/page>.
26. Атаманчук Г.В. Теория государственного управления : курс лекций. Москва : «Юридическая литература», 1997. 400 с.
27. Авер'янов В.Б., Андрійко О.Ф., Битяк Ю.П. Державне управління: проблеми адміністративно-правової теорії та практики. Київ : Факт. 2003. 384 с.
28. Словник української мови : у 11 т. / ред. І.К. Білодід. Київ : «Наукова думка». Т. 1. 1970. 799 с.
29. Словник української мови : у 11 т. / ред. І.К. Білодід. Київ : «Наукова думка». 1975. Т. 6. 832 с.
30. Венгеров А.Б. Теория государства и права: Учебник. М.: Омега-Л. 2005. 608 с.
31. Собовий О.М. Конституційна регламентація питань захисту людини та об'єктів навколишнього природного середовища від дії негативних чинників. *DICTUM FACTUM*. 2018. № 1. С. 125.

**Мельник С.М.**

*к.ю.н., начальник*

*Військово-юридичний інститут*

*Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого*

## НАПРЯМИ ОПТИМІЗАЦІЇ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ДІЯЛЬНОСТІ ЗБРОЙНИХ СИЛ УКРАЇНИ

**Постановка проблеми.** Сьогодні в Україні у межах реформи сектору безпеки і оборони триває реформа Збройних сил України як головної інституції захисту державного суверенітету і територіальної цілісності держави, відвернення військової загрози. Попри очевидні успіхи у реформуванні вітчизняної армії, маємо констатувати певні проблеми, які заважають ефективній розбудові оборонного сектору. Один із основних програмних документів з розбудови військової організації держави – Стратегічний оборонний бюлетень України, що введений в дію Указом Президента України від 06.06.2016 р. № 240/2016, містить положення, у яких визначено низку проблем, які характеризують сучасний стан організації і функціонування вітчизняної армії [1]. Зокрема, у документі зазначено, що перешкодою на шляху подальшої розбудови Збройних сил України є надмірність обсягів та неактуальність нормативно-правової бази у сфері оборони. Подолання цієї проблеми передбачає реалізацію низки важливих заходів, спрямованих на оптимізацію правового регулювання функціонування Збройних сил України за умов наявних та потенційних загроз стану обороноздатності держави та національної безпеки. З огляду на це актуальною і практично важливою є проблема вироблення пропозицій, спрямованих на підвищення ефективності нормативного забезпечення функціонування Збройних сил України та інших складників сектору безпеки і оборони держави. Запорукою досягнення зазначеного є науковий супровід цього процесу.

**Огляд останніх досліджень і публікацій.** Вивчення наукових праць з про-

блем оборони доводить, що доробок науковців В.В. Богуцького, Є.І. Григоренка, М.Ф. Єжєєва, С.І. Ніколаєнко, М.М. Тищенко, О.В. Устименко хоча і є важливим з огляду на формування наукової бази для розробки обраної проблеми, проте дозволяє констатувати незначну увагу науковців до означеної проблеми. Отже, доктринальна розробка аспектів оптимізації правової основи функціонування Збройних сил України потребує поглибленого опрацювання. Нормативною основою статті стали положення актів національного законодавства України, що регламентують функціонування Збройних сил України, а також взаємодію України та Європейського Союзу.

**Формулювання завдання дослідження.** З огляду на реформу Збройних сил України завданням дослідження є обґрунтування пропозицій щодо внесення у чинне законодавство, яке регламентує функціонування системи Збройних сил України, новацій щодо встановлених вимог до розробки нормативних актів Міністерства оборони і Генерального штабу Збройних сил України, унормування порядку адміністративної взаємодії суб'єктів військового управління, удосконалення системи спеціалізованої військової освіти.

**Метою статті** є висвітлення найважливіших з погляду практичних потреб функціонування Збройних сил України пропозицій щодо оптимізації адміністративно-правового забезпечення функціонування армійських підрозділів.

**Виклад основного матеріалу.** Збройні сили України у системі суб'єктів військового

управління посідають центральне, системотвірне місце. Якщо говорити більш конкретно, то М.М. Тищенко та В.В. Богуцький суб'єкти військового управління пропонують розуміти як конкретні органи військового управління, їх посадових осіб, які виконують управлінські функції і наділені для цього відповідними повноваженнями [2, с. 69].

Сьогодні система адміністративно-правового забезпечення функціонування Збройних сил України складається зі значної кількості законодавчих і підзаконних нормативних актів різної юридичної сили і різного предмета правового регулювання (функціонування Збройних Сил, інших суб'єктів військового управління, а також забезпечення національної безпеки і оборони держави). З огляду на це змінам підлягають лише ті акти, положення яких є базовими для функціонування сектору безпеки і оборони і закріплюють адміністративно-правові основи їх функціонування. А з огляду на те, що Збройні сили України, як ми вже зазначали, є центральним елементом сектору безпеки і оборони, а армійські підрозділи беруть на себе основне навантаження у частині забезпечення недоторканності державних кордонів та відвернення ймовірної збройної агресії, запропоновані зміни будуть стосуватися переважно управлінських аспектів їх функціонування.

Одним із первинних напрямів удосконалення адміністративно-правового забезпечення функціонування Збройних сил України є законодавче закріплення основних вимог, які висуваються до нормативних актів Міністерства оборони України (далі – МО) та Генерального штабу Збройних сил України (далі – ГШ). Основними різновидами нормативних актів МО та ГШ Збройних сил України є накази, положення та інструкції. Наказ як специфічний акт-документ, який видається уповноваженим органом (суб'єктом) військового управління у процесі здійснення ним виконавчо-розпорядчої діяльності з метою виконання покладених на нього завдань відповідно до наданої компетенції є основним

нормативним актом. Положення й інструкції, які можуть бути затверджені наказом, є нормативно-правовими актами, що встановлюють структуру і функції будь-якої управлінської ланки у системі Збройних сил України, визначають порядок її діяльності та реалізацію повноважень.

Необхідність законодавчої регламентації вимог до нормативних актів МО зумовлюється кількома чинниками. По-перше, нормативні акти МО та ГШ є головним різновидом актів військового управління, які розраховані на багаторазове застосування і передбачають моделі адміністрування відносин у військовій сфері, які не завжди відповідають вимогам часу, науково-технічного прогресу та напрямам взаємодії Збройних сил з НАТО. По-друге, за роки державної незалежності України Міністерство оборони і Генеральний Штаб видали багато підзаконних нормативних актів військового управління, які характеризувалися недосконалістю з погляду техніко-юридичного оформлення і положення яких часто дублювалися або суперечили одне одному. По-третє, нормативні акти військового управління в Україні часто не відповідають стратегічним засадам партнерства з НАТО і ЄС.

Сьогодні у процесі відомчої нормотворчості Міністерства оборони та Генерального Штабу враховуються євроатлантичні прагнення України і питання управлінської або технічної модернізації Збройних сил України лише у межах виконання конкретно визначеного спільного заходу з НАТО (спільні навчання, обмін досвідом). Проте замало залишається актів постійної дії, які б передбачали всеохопну співпрацю з альянсом. Четвертий чинник зумовлений тим, що нормативні акти військового управління є одними із найважливіших для суспільства після Конституції України і Закону України «Про Збройні сили України», адже їх положення спрямовані на виконання завдань української армії, на захист первинних основ національної державності України, тобто захист територіальної цілісності, державного кордону, суверені-

тету. Без збереження зазначених складників забезпечити національну безпеку України неможливо. Тому виокремлена особливість зумовлює характерну рису регуляторного потенціалу таких актів серед загалу інших підзаконних актів.

Вважаємо за доцільне на законодавчому рівні передбачити особливий статус нормативно-правових актів Міністерства оборони України та Генерального Штабу Збройних сил України. У нас є пропозиція доповнити чинний Закон України «Про Збройні сили України» [3]. Зокрема, зазначений акт пропонується доповнити ст. 12–1 «Нормативно-правові акти Міністерства оборони України та Генерального Штабу Збройних сил України». Стаття має містити положення, відповідно до якого нормативно-правові акти Міністерства оборони України і Генерального Штабу Збройних сил України мають бути спрямовані виключно на виконання з'єднаннями, військовими частинами і підрозділами Збройних сил України передбачених чинним законодавством функцій і завдань, підтримання високого рівня боєздатності Збройних сил України, забезпечення національної безпеки і ефективного військового управління, раціональне використання наявного у розпорядженні Збройних сил України військового майна, матеріальних засобів, техніки та озброєння. Крім цього, нормативно-правові акти Міністерства оборони України і Генерального Штабу Збройних сил України розробляються і видаються відповідно до Конституції України, законів України, указів Президента України, міжнародних договорів, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України.

Включення цієї статті до Закону України «Про Збройні сили України» буде сприяти кристалізації предмета відання МО та ГШ як суб'єктів військового управління, підвищенню техніко-юридичної досконалості нормативних актів Міністерства оборони та Генерального Штабу Збройних сил України, розширенню організаційно-правових можли-

востей задля включення до державного адміністрування національної безпеки України Міністра оборони та керівного складу ГШ Збройних сил України. Прийняття зазначеної зміни також буде сприяти забезпеченню відповідності нормативно-правових актів військового управління не лише положенням національного законодавства, а й договорам з ЄС і НАТО, покращенню нормотворчої діяльності в частині посилення взаємодії з цими організаціями.

Наступною пропозицією щодо оптимізації адміністративно-правового забезпечення функціонування суб'єктів військового управління України є розробка і введення у дію типового положення про основи адміністративної взаємодії суб'єктів військового управління. Зміст відповідного положення має містити низку принципів засад налагодження оперативного керівництва процесами взаємодії між суб'єктами військового управління. Основною особливістю регуляторної дії положень документів є визначення керівної ролі Президента України як Глави держави і Верховного Головнокомандувача у відповідній взаємодії. З огляду на те, що Рада національної безпеки і оборони (далі – РНБО) є основним координаційним органом з питань національної безпеки і оборони, логічним є запровадження положення, яким би регулювалися питання адміністративного співробітництва і координації діяльності основних суб'єктів військового управління в державі. Вважаємо, що положення має бути затверджене на рівні рішення РНБО і введено у дію Указом Президента України за назвою «Положення про основи адміністративної взаємодії суб'єктів військового управління». Зазначений документ має передбачати кілька таких ключових позицій:

– адміністративна взаємодія суб'єктів військового управління України визначається як процес постійного і безперервного підтримання стійкого зв'язку між суб'єктами військового управління задля забезпечення узгодженого та раціонального застосування сил та засобів

Збройних сил України та інших елементів Сектору безпеки і оборони з метою ефективної протидії загрозам у сфері національної безпеки і обороноздатності держави, забезпечення охорони та недоторканності державного кордону України, громадської безпеки та правопорядку;

– адміністративна взаємодія суб'єктів військового управління України здійснюється на рівні організаційно-політичної координації, контрольно-організаційному рівні, стратегічному та оперативно-тактичному рівні;

– головним суб'єктом організаційно-політичної координації адміністративної взаємодії суб'єктів військового управління є Президент України;

– РНБО України повноважне здійснювати контрольно-організаційне забезпечення адміністративної взаємодії суб'єктів військового управління;

– ГШ України здійснює стратегічне та оперативно-тактичне забезпечення координації адміністративної взаємодії суб'єктів військового управління.

Також слід акцентувати увагу на законодавчих пропозиціях, які стосуються вирішення певних проблем адміністрування військової освіти і військового управління навчальними підрозділами. Нині в Законі України «Про вищу освіту» містяться положення, що нехтують військовою специфікою й суперечать приписам військового законодавства [4]. Відповідно до частини 1 статті 35 Закону України «Про вищу освіту» керівництво факультетом здійснює декан (начальник), керівництво навчально-науковим інститутом – директор (начальник), які не можуть перебувати на цих посадах більше двох строків поспіль. Ця загальна норма розповсюджується на військовослужбовців, які як начальники здійснюють адміністративне керівництво військовим навчальним підрозділом вищого навчального закладу або факультетом (відділенням) вищого військового навчального закладу (вищого навчального закладу із специфічними умовами навчання). Водночас у структурі цієї статті є частина 5, яка покликана розкрити деякі особливості правового статусу

суб'єктів військового управління в означеній сфері. Так, у вказаному правовому приписі йдеться про те, що керівництво військовим навчальним підрозділом вищого навчального закладу та факультетом (відділенням) вищого військового навчального закладу (вищого навчального закладу із специфічними умовами навчання) здійснює начальник, який призначається на посаду за результатами конкурсу. Порядок проведення конкурсу визначається нормативно-правовими актами державного органу, до сфери управління якого належить вищий військовий навчальний заклад (вищий навчальний заклад із специфічними умовами навчання), військовий навчальний підрозділ вищого навчального закладу, за погодженням з центральним органом виконавчої влади у сфері освіти і науки.

Формується ситуація, коли положення ч. 5 статті 35 Закону України «Про вищу освіту» не враховують деякі аспекти адміністративно-правового статусу керівника вищого військового спеціального закладу або начальника військового факультету вищого навчального закладу. Особливо це стосується строку здійснення військового управління підпорядкованим підрозділом. Такий строк визначається терміном перебування на відповідних посадах суб'єктів, що здійснюють військове управління. Отже, це питання урегулюється загальною нормою, що зафіксована у частині 1 статті 35 названого Закону. Такі положення безпосередньо суперечать положенням військового законодавства, особливостям кар'єрного зростання військовослужбовців, а також принципу розумності під час формулювання нормативно-правової моделі адміністративно-правового статусу суб'єктів військового управління, що проходять військову службу у відповідних навчальних закладах. Вважаємо, що такий підхід потребує корекції.

Сьогодні, щоб зайняти посаду начальника військового навчального підрозділу вищого навчального закладу та факультету (відділення) вищого військового навчального закладу (вищого навчального закладу із специ-

фічними умовами навчання), слід виконати відповідні умови. Відповідно до частини 2 статті 35 Закону України «Про вищу освіту» керівник факультету (навчально-наукового інституту) повинен мати науковий ступінь та/або вчене (почесне) звання відповідно до профілю факультету (навчально-наукового інституту). Отже, мінімум, що він повинен зробити – це написати та захистити кандидатську дисертацію. Ця вимога Закону є абсолютно обґрунтованою, оскільки освітянський процес, крім іншого, також передбачає проведення наукових досліджень, що означає наявність мінімального рівня ознайомлення та розуміння начальниками специфіки таких досліджень. З огляду на це захист дисертації буде свідчити про наявність такого розуміння, а також опанування всіма відповідними методами наукового пізнання. Військовослужбовець – начальник військового навчального підрозділу вищого навчального закладу та факультету (відділення) вищого військового навчального закладу (вищого навчального закладу із специфічними умовами навчання), що має науковий ступінь кандидата наук, проходить на цій посаді військову службу, маючи при цьому військове звання, яке залежить від вислуги років. Водночас згідно із частиною 1 статті 35 Закону України «Про вищу освіту» керівництво факультетом здійснює декан (начальник), керівництво навчально-науковим інститутом – директор (начальник), які не можуть перебувати на цих посадах більше двох строків. Тобто ця норма обмежує його у строках перебування на цій посаді, а отже, після спливу вказаних строків військовослужбовцю у зв'язку з такими обмеженнями необхідно переходити на іншу посаду для продовження служби. Це може стати чинником псування військової кар'єри (перехід для подальшого проходження військової служби до військових частин, які не належать до системи вищої військової освіти). У такому разі постає питання про використання його потенціалу як науковця та використання досвіду військового управління саме навчального підрозділу, у якому готуються майбутні військові фахівці.

Вважаємо, що від цього система військового управління лише втрачає, що негативно позначається на стані національної безпеки і обороноздатності держави.

Враховуючи викладене, пропонуємо доповнити частину 5 статті 35 Закону України «Про вищу освіту» положенням про те, що начальник військового навчального підрозділу вищого навчального закладу або факультету (відділення) вищого військового навчального закладу (вищого навчального закладу із специфічними умовами навчання) перебуває на посаді відповідно до умов контракту та проходить військову службу відповідно до Закону України «Про військовий обов'язок і військову службу» [5]. Вважаємо, що такий підхід буде сприяти сталості організації та функціонування системи суб'єктів військового управління у межах вищої військової освіти, а також не буде суперечити ст. ст. 22–26 Закону України «Про військовий обов'язок і військову службу». Прийняття запропонованої норми буде сприяти покращенню умов для адміністрування військової освіти у державі, стане чинником сталості військової кар'єри військовослужбовця – начальника військового навчального підрозділу вищого навчального закладу та факультету (відділення) вищого військового навчального закладу. Також це цілком відповідає засадничим положенням співробітництва України і Європейського Союзу у секторі військового будівництва, як це визначено положеннями Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони, Закон України від 16.09. 2014 р. [6].

Введення у дію викладених пропозицій буде сприяти оптимізації адміністративно-правового забезпечення функціонування Збройних сил України. Крім цього, це буде сприяти формальному осучасненню чинного законодавства про Збройні сили України, кореляції адміністративно-управлінського статусу Президента України як Верховного Головнокомандувача Збройних Сил України

та інших інституцій управління військовою організацією держави, подоланню наявної в Україні проблеми ізоляції відомчих навчальних закладів від освітнього простору [7].

**Висновки.** Отже, викладені вище пропозиції щодо удосконалення адміністративно-правового забезпечення функціонування Збройних сил України не є вичерпними, адже система законодавчого забезпечення функціонування всіх ланок сектору безпеки і оборони держави складається із значної кількості нормативних актів різних видів і різної юридичної сили. Водночас вважаємо, що практичне втілення викладених нами пропозицій стане потужним чинником оптимізації правового

статусу Збройних сил України, стане кроком у напрямі активізації адміністративного співробітництва України з ЄС і НАТО у частині реалізації спільних оборонних політик, надасть новий імпульс реформуванню структурно-функціональної системи вітчизняного війська. З огляду на зазначене перспективним напрямом наукових досліджень є подальша доктринальна розробка проблеми адміністративно-правового забезпечення функціонування Збройних сил України з урахуванням реалій міжнародного становища України, військово-політичної ситуації у східноєвропейському регіоні та інших чинників внутрішньополітичного гатунку.

#### Анотація

У статті з урахуванням проблем, які характеризують сучасний стан організації і функціонування вітчизняної армії, запропоновано основні напрями удосконалення адміністративно-правового забезпечення функціонування Збройних сил України. Зокрема, виокремлено три основні напрями оптимізації законодавства, що регламентує діяльність армії України: законодавче закріплення основних вимог, які ставляться до нормативних актів Міністерства оборони України та Генерального Штабу Збройних сил України, вирішення проблем адміністрування військової освіти і військового управління навчальними підрозділами, розробка і введення у дію типового документу у вигляді положення з питань адміністративної взаємодії суб'єктів військового управління України. Акцентовано увагу на тому, що у положенні доцільно визначити зміст категорії «адміністративна взаємодія суб'єктів військового управління», сформулювати основні завдання адміністративної взаємодії суб'єктів військового управління, визначити принципи адміністративної взаємодії між ними, деталізувати функціональну роль в управлінському забезпеченні взаємодії Президента України як Верховного Головнокомандувача Збройних Сил України, апарату Ради національної безпеки і оборони України, Міністерства оборони України, Генерального Штабу Збройних Сил України та інших інституцій.

Зазначено, що сформульовані пропозиції з оптимізації адміністративно-правового забезпечення функціонування Збройних сил України будуть сприяти модернізації чинного законодавства про Збройні сили України, кореляції адміністративно-управлінського статусу Президента України як Верховного Головнокомандувача Збройних сил України та інших інституцій управління військовою організацією держави, подоланню наявної в Україні проблеми ізоляції відомчих навчальних закладів від освітнього простору.

**Ключові слова:** Україна, збройні Сили України, оборонна реформа, сектор безпеки і оборони, обороноздатність, адміністративно-правове забезпечення функціонування Збройних Сил України.

#### **Melnyk S.M. Main directions of optimization the administrative and legal support for the functioning of the Armed Forces of Ukraine**

##### **Summary**

This article proposes the main directions of improving the administrative and legal support for the functioning of the Armed Forces of Ukraine, taking into account the problems characterizing the current state of the organization and functioning of the national army.



In particular, three main directions of optimization of legislation that regulates the activity of the Ukrainian Army are as follows: legislative fixing of the basic requirements, that behave to the normative acts of Department of defense of Ukraine and General Staff of the Armed Forces of Ukraine, problems of administration of military education and military management educational subdivisions, development and implementation of a standard document in the form of a regulation concerning the administrative interaction between the subjects of the military administration of Ukraine.

It is emphasized that in the regulation it is expedient to define the category “administrative interaction of subjects of military administration”, to point out the main tasks of the administrative interaction of the subjects of the military administration, to define the principles of the administrative interaction between them, to elaborate the functional role of the President of Ukraine as the Supreme Commander-in-Chief of the Armed Forces of Ukraine, the apparatus of the National Security and Defense Council of Ukraine, the Ministry of Defense of Ukraine, the General Staff of the Armed Forces of Ukraine and other institutions in the administrative support of the interaction.

It is noted that the set forth suggestions from optimization of the administrative and legal providing of functioning of the Armed Forces of Ukraine will assist modernization operating it will assist the formal updating of current legislation about the Armed Forces of Ukraine, correlation of administrative and managerial status of President of Ukraine as Supreme Commander-in-chief of the Armed Forces of Ukraine and other institutes of management military organization of the state, to overcoming of existing in Ukraine long time problems of isolation of department educational establishments from existent educational space and other related issues.

**Key words:** Ukraine, the Armed Forces of Ukraine, defense reform, security and defense sector, defense capability, administrative and legal support for the functioning of the Armed Forces of Ukraine.

#### Список використаних джерел:

1. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України «Про Стратегічний оборонний бюлетень України»: Указ Президента України від 06.06.2016 р. № 240/216. *Офіційне інтернет-представництво Президента України*. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/2402016-20137/> (дата звернення: 22.12.2018)
2. Тищенко М.М., Богуцький В.В., Григоренко Є.І. Військова адміністрація: навчальний посібник / за заг. ред. М.М. Тищенка. Харків: Право, 2014. 364 с.
3. Про Збройні сили України: Закон України від 16.12.1991 р. № 1934-XII / Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради України*. 1992. № 9. Ст. 108.
4. Про вищу освіту: Закон України від 01.07.2014 р. № 1556-VII / Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради України*. 2014 р. № 37–38. Ст. 2004.
5. Про військовий обов'язок і військову службу: Закон України від 25.03.1992 р. № 2232-XII / Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради України*. 1992 р. № 27. Ст. 385.
6. Про ратифікацію Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони: Закон України від 16.09. 2014 р. № 1678-VII / Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради України*. 2014 р. № 40. Ст. 2021.
7. Єжеєв М.Ф., Ніколаєнко С.І., Устименко О.В. Система освіти військових формувань та правоохоронних органів України: шляхи реформування. *Науковий вісник Київського національного університету внутрішніх справ*. 2006. № 2. С. 266.

Озеруга О.В.

здобувач

Науково-дослідний інститут публічного права

## КОНТРОЛЬ ЗА СПЛАТОЮ МИТНИХ ПЛАТЕЖІВ ЯК СКЛАДНИК АДМІНІСТРУВАННЯ МИТНИХ ПЛАТЕЖІВ: ОСОБЛИВОСТІ ФІНАНСОВО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ

**Постановка проблеми.** Адміністрування митних платежів забезпечує формування державного бюджету України. Так, за інформацією Державної фіскальної служби України надходження, до державного бюджету від сплати митних платежів у 2015 році становили 202,3 млрд грн [1], у 2016 році – 235,3 млрд грн [2], у 2017 році – 303,8 млрд грн [3], у 2018 році – 369,5 млрд грн [4]. Наведені дані свідчать про вагоме фіскальне значення митних платежів. Водночас значна кількість платників податків не бажає добровільно сплачувати митні платежі взагалі або сплачувати їх у повному обсязі, прагнучи занизити свої податкові зобов'язання або ухилитися від сплати митних платежів. У такому разі вкрай важливим є контроль за сплатою митних платежів, який дозволяє не лише забезпечити сплату, а і попередити та виявити порушення у сфері державної митної справи. З огляду на це контроль за сплатою митних платежів є необхідною умовою існування ефективної системи адміністрування митних платежів.

**Огляд останніх досліджень і публікацій.** Окремим питанням фінансово-правового регулювання відносин, пов'язаних із контролем за сплатою митних платежів, присвятили свої праці такі учені, як Н.Л. Губерська, О.О. Добрянська, Л.О. Копцева, Ю.В. Оніщик, Т.О. Проценко, О.О. Семчик та інші. Слід зазначити, що науковці у своїх дослідженнях розглядали контроль за сплатою митних платежів у межах публічної фінансової діяльності митних органів, фінансового контролю у сфері державної митної справи, митного

контролю як виду фінансового контролю. Однак проблема фінансово-правового регулювання контролю за сплатою митних платежів як складової частини адміністрування митних платежів залишилась поза увагою дослідників.

**Формулювання завдання дослідження.** Метою статті є визначення сутності, значення та особливостей фінансово-правового регулювання контролю за сплатою митних платежів в системі адміністрування митних платежів.

**Виклад основного матеріалу.** Згідно з п. 6 ч. 2 ст. 544 Митного кодексу України (далі – МК України) однією із складових частин адміністрування митних платежів є контроль правильності обчислення, своєчасності та повноти сплати митних платежів [5]. На нашу думку, такий контроль є видом публічного фінансового контролю.

Фінансовому контролю відведена особлива роль, яка охоплює суспільні відносини, що виникають у сфері формування, розподілу, перерозподілу та використання публічних фондів коштів. Наявність фінансового контролю зумовлена необхідністю практичної реалізації таких функцій фінансів: розподільчої, регулюючої, контрольної [6, с. 135]. Фінансовий контроль є одним із найважливіших самостійних інститутів фінансового права як галузі права, який належить до її загальної частини, хоча має складну структуру, оскільки складається з фінансово-правових норм, що включені як в загальну, так і в особливу частину [7, с. 13]. Як правило, фінансо-

вий контроль включають у фінансове право, оскільки фінансово-контрольні відносини регулюються нормами фінансового права [8, с. 81]. У науці фінансового права публічний фінансовий контроль розуміється як діяльність державних органів, органів місцевого самоврядування, інших публічних органів і недержавних організацій, господарюючих суб'єктів, їх структурних підрозділів, а також осіб, наділених відповідними контрольними повноваженнями чи правами, яка спрямована на перевірку законності фінансового планування, забезпечення фінансової дисципліни в процесі мобілізації, розподілу, перерозподілу і використання публічних фінансових ресурсів [9, с. 8].

Свого часу С.Д. Ципкін наголошував, що фінансовий контроль – це функція держави, яка виконується в конкретних напрямках її діяльності [10, с. 71]. Не є винятком і сфера державної митної справи. З огляду на це Ю.В. Оніщик зазначав, що митний контроль регулюється також нормами галузевого інституту фінансового права, а не лише нормами митного законодавства, і є одним з напрямів фінансового контролю. У галузі фінансів митні органи виступають як уповноважені органи виконавчої влади, основними функціями яких є контроль за дотриманням правил переміщення валютних цінностей через митний кордон України та надходженням митних платежів до бюджетної системи України [11, с. 112].

На наявності фінансового контролю у сфері державної митної справи наголошує і Л.О. Копцева, стверджуючи, що фінансовий контроль здійснюється у відносинах, що виникають у зв'язку з переміщенням товарів через митний кордон, оскільки забезпечує виконання фінансових зобов'язань перед державою суб'єктами зовнішньоекономічної діяльності [12, с. 9]. Продовжуючи власні роздуми вчена зазначає, що фінансовий контроль здійснюється митними органами у нерозривній єдності з митним контролем та митним оформленням, тобто час здійснення операцій

митного контролю та митного оформлення збігається із часом здійснення фінансового контролю, унаслідок чого митні органи здійснюють фінансовий контроль під час митного контролю, тобто він є невід'ємною складовою частиною останнього [12, с. 11].

На думку Ю.В. Оніщика, фінансовий контроль у митній сфері є видом публічного фінансового контролю і містить у собі всі сутнісні риси останнього. Водночас він має деякі специфічні риси, що відрізняють його від інших напрямів контрольної діяльності та полягають в особливостях його об'єкта, предмета, суб'єктів контролю, цілей і завдань, а також форм і методів здійснення. Предметом правового регулювання окресленого фінансово-правового інституту є суспільні відносини з перевірки законності, своєчасності, точності, обґрунтованості та повноти надходження доходів до бюджету, що формуються у митній сфері, а також цільового та ефективного їх використання. Публічний фінансовий контроль у митній сфері – це регламентована нормами права діяльність уповноважених державою органів і організацій, що здійснюється з використанням специфічних форм і методів з метою перевірки законності, своєчасності, точності, обґрунтованості та повноти надходження доходів до бюджету, що формуються у митній сфері, а також цільового та ефективного їх використання [13, с. 370]. Публічний фінансовий контроль у митній сфері покликаний забезпечити дотримання чинного законодавства у сфері оподаткування, переміщення валютних цінностей через митний кордон України, розрахунків за експортними та імпортними операціями [14, с. 14].

Досліджуючи сутність та особливості правового регулювання фінансового контролю у сфері державної митної справи, О.О. Добрянська робить такі висновки. По-перше, фінансовий контроль у сфері державної митної справи є видом фінансового контролю, якому як частині цілого властиві усі характерні риси фінансового контролю. По-друге, предметом правового регулювання

вказаного фінансово-правового інституту є суспільні відносини з приводу контролю за дотриманням законності і доцільності в сфері збирання, розподілу, перерозподілу і використання грошових фондів держави, пов'язані з переміщенням товарів через митний кордон. По-третє, фінансовий контроль – це діяльність уповноважених державою органів і організацій з перевірки законності, своєчасності, точності, обґрунтованості і повноти надходжень прибутків до бюджету, що формуються у сфері митної справи, а також цільового і ефективного їх використання, яка регламентована нормами права і здійснюється з використанням специфічних форм і методів. По-четверте, цілями фінансового контролю в сфері митної справи є дотримання законності, забезпечення ефективності використання фінансових ресурсів держави, досягнення правопорядку, зміцнення фінансової дисципліни в митній сфері. По-п'яте, серед функцій фінансового контролю у сфері митної справи доцільно виділити фіскальну, правоохоронну, превентивну та виховну функції [15, с. 7–8].

Окреслюючи сутність контролю за сплатою митних платежів, варто наголосити на категорії «митні платежі». Відповідно до п.п. 14.1.113 п. 14.1 ст. 14 Податкового кодексу України (далі – ПК України) митні платежі – це податки, що відповідно до цього Кодексу або митного законодавства справляються під час переміщення або у зв'язку з переміщенням товарів через митний кордон України та контроль за справлянням яких покладено на контролюючі органи [16]. Правила оподаткування товарів, що переміщуються через митний кордон України, регламентовано МК України (Глава 42 Розділ IX), а правила акцизного податку та податку на додану вартість – ПК України (Розділи VI та V). Отже, інститут митних платежів об'єднує в собі норми як податкового, так і митного законодавства. Це дає підстави зазначити, що відносини, пов'язані зі справлянням митних платежів, є предметом фінансового права [17, с. 24; 18, с. 17].

З'ясовуючи особливості контролю за сплатою митних платежів, необхідно звернути увагу і на те, що такий контроль слід трактувати не інакше як податковий контроль, який здійснюється митними органами [11, с. 110]. Відповідно до п. 24 ст. 4 МК України митний контроль – це сукупність заходів, що здійснюються митними органами в межах своїх повноважень з метою забезпечення дотримання норм митного законодавства [5]. Згідно з п. 61.1 ст. 61 ПК України метою податкового контролю є правильність нарахування, повнота і своєчасність сплати податків і зборів [16]. Це дає підстави стверджувати, що інститут митного контролю поєднує норми податкового і митного законодавства в процесі акумулювання дохідної частини державного бюджету України у вигляді митних платежів, що справляються під час переміщення або у зв'язку з переміщенням товарів через митний кордон.

Контроль за сплатою митних платежів здійснюється з метою правильності обчислення, своєчасності та повноти сплати мита, акцизного податку із ввезених на митну територію України підакцизних товарів (продукції), податку на додану вартість із ввезених на митну територію України товарів (продукції). Цей вид контролю охоплює митне оформлення, визначення країни походження товарів та митної вартості товарів, правильність класифікації товарів, документальні перевірки дотримання законодавства України з питань державної митної справи.

Митне оформлення здійснюється на підставі митної декларації або документа, який відповідно до законодавства її замінює, та документів, необхідних для митного оформлення, а в разі електронного декларування – електронної митної декларації або електронного документа, який відповідно до законодавства замінює митну декларацію. Відомості про митну вартість товарів використовуються для такого: 1) нарахування митних платежів; 2) застосування інших заходів державного регулювання зовнішньо-

економічної діяльності України; 3) ведення митної статистики; 4) розрахунку податкового зобов'язання, визначеного за результатами документальної перевірки. Країна походження товару визначається з метою оподаткування товарів, що переміщуються через митний кордон України, застосування до них заходів нетарифного регулювання зовнішньоекономічної діяльності, заборон та/або обмежень щодо переміщення через митний кордон України, а також забезпечення обліку цих товарів у статистиці зовнішньої торгівлі. Документальні перевірки дотримання вимог законодавства України з питань державної митної справи – це сукупність заходів, за допомогою яких митні органи переконуються у правильності заповнення митних декларацій, декларацій митної вартості та в достовірності зазначених у них даних, законності ввезення (пересилання) товарів на митну територію України або на територію вільної митної зони, вивезення (пересилання) товарів за межі митної території України або за межі території вільної митної зони, а також своєчасності, достовірності, повноти нарахування та сплати митних платежів [5].

З огляду на викладене контроль за сплатою митних платежів є невід'ємною складовою частиною адміністрування митних платежів та видом публічного фінансового контролю, оскільки такий контроль здійснюється у процесі формування грошових коштів і спрямований на наповнення державного бюджету рахунком митних платежів, що справляються під час або у зв'язку з переміщення предметів через митний кордон України. Основними завданнями контролю за сплатою митних платежів є такі: 1) перевірка достовірності заявлення декларантом митному органу точних відомостей про товари та транспортні засоби, необхідних для здійснення митного контролю та митного оформлення для своєчасного, повного нарахування та сплати митних платежів під час переміщення товарів та

транспортних засобів через митний кордон України; 2) перевірка фактичної їх сплати; 3) у разі невиконання декларантом фінансових зобов'язань перед державою вжиття заходів, передбачених законодавством щодо їх примусового стягнення, а також нарахування фінансових санкцій за порушення граничних термінів сплати узгоджених податкових зобов'язань та пені після закінчення установлених термінів погашення узгодженого податкового зобов'язання на суму податкового боргу [12, с. 12]. Водночас слід зазначити, що контроль за сплатою митних платежів в системі адміністрування митних платежів має подвійну сутність, оскільки такий контроль передбачає застосування фінансово-правового примусу та сервісне обслуговування.

**Висновки.** Контроль за сплатою митних платежів є ключовою ланкою системи адміністрування митних платежів. Контроль за сплатою митних платежів необхідно розуміти як вид публічного фінансового контролю, що здійснюється митними органами з метою правильності обчислення, своєчасності та повноти сплати митних платежів платниками податків під час або у зв'язку з переміщенням товарів через митний кордон України. Цілями контролю за сплатою митних платежів є дотримання законності, досягнення правопорядку, зміцнення фінансової дисципліни у відносинах, пов'язаних із справлянням митних платежів. Однак, необхідно зазначити, що законодавство не повною мірою розкриває специфіку контролю за сплатою митних платежів. Для ефективного функціонування контролю за сплатою митних платежів потребують законодавчого вирішення питання щодо його сутності, процедури, форм, методів, принципів та чіткого визначення компетенції митних органів у контексті здійснення контрольних заходів, спрямованих на правильність обчислення, своєчасність та повноту сплати митних платежів.

### Анотація

Стаття присвячена елементу системи адміністрування митних платежів – контролю за сплатою митних платежів. З урахуванням норм митного законодавства та положень науки фінансового права доведено, що контроль за сплатою митних платежів є видом публічного фінансового контролю.

Розкрито сутність та особливості контролю за сплатою митних платежів. З'ясовуючи особливості контролю за сплатою митних платежів, автором звернено увагу на такі категорії, як «митні платежі», «митний контроль» та «податковий контроль». Завдяки аналізу наведених дефініцій зроблено висновок, що відносини, пов'язані із справлянням митних платежів, є предметом фінансового права, а інститут митного контролю поєднує норми податкового і митного законодавства у процесі акумулювання дохідної частини державного бюджету України у вигляді митних платежів.

Зазначено, що контроль за сплатою митних платежів здійснюється для правильності обчислення, своєчасності та повноти сплати мита, акцизного податку із ввезених на митну територію України підакцизних товарів (продукції), податку на додану вартість із ввезених на митну територію України товарів (продукції). Цей вид контролю охоплює митне оформлення, визначення країни походження товарів та митної вартості товарів, правильність класифікації товарів, документальні перевірки дотримання законодавства України з питань державної митної справи.

Наголошено, що контроль за сплатою митних платежів у системі адміністрування митних платежів має подвійну сутність, оскільки такий контроль передбачає застосування фінансово-правового примусу та сервісне обслуговування.

Запропоновано контроль за сплатою митних платежів розуміти як вид публічного фінансового контролю, що здійснюється митними органами для правильності обчислення, своєчасності та повноти сплати митних платежів платниками податків під час або у зв'язку з переміщенням товарів через митний кордон України.

Визначено цілі контролю за сплатою митних платежів та проблеми, які потребують законодавчого вирішення.

**Ключові слова:** контроль за сплатою митних платежів, адміністрування митних платежів, публічний фінансовий контроль, податковий контроль, митний контроль, державна митна справа, фінансові відносини.

### **Ozeruga O.V. Control over the payment of customs payments as part of the administration of customs payments: features of financial and legal regulation**

#### **Summary**

The article is devoted to the element of the system of administration of customs payments – control over payment of customs payments. Taking into account the rules of customs legislation and the provisions of the science of financial law, it is proved that control over payment of customs payments is a type of public financial control.

The essence and features of control over payment of customs payments are disclosed. In exploring the features of customs payment control, attention is drawn to categories such as “customs payments”, “customs control” and “tax control”. Analyzing the above definitions, it is concluded that relations related to customs payments are subject to financial law, and the institute of customs control combines the rules of tax and customs legislation in the process of accumulation of the revenue part of the state budget of Ukraine in the form of customs payments.

It is stated that control over payment of customs duties is carried out with the purpose of correct calculation, timeliness and completeness of payment of duties, excise tax on imported goods (products)

in the customs territory of Ukraine, value added tax on goods (products) imported into the customs territory of Ukraine. This type of control covers customs clearance, determination of the country of origin of goods and the customs value of goods, correct classification of goods, documentary checks of compliance with the legislation of Ukraine on state customs.

It is emphasized that control over payment of customs payments in the system of administration of customs payments is dual in nature, since such control involves the use of financial and legal coercion and service.

It is suggested that under the control of payment of customs payments to understand the type of public financial control exercised by the customs authorities in order to correctly calculate, timely and complete payment of customs payments by taxpayers during or in connection with the movement of goods across the customs border of Ukraine.

The objectives of control over payment of customs duties and problems that require legislative solution are identified.

**Key words:** control over payment of customs payments, administration of customs payments, public financial control, tax control, customs control, state customs, financial relations.

#### Список використаних джерел:

1. Звіт про виконання Плану роботи Державної фіскальної служби України на 2015 рік. URL: <http://sfs.gov.ua/data/files/131201.pdf> (дата звернення: 19.07.2019).
2. Звіт про виконання Плану роботи Державної фіскальної служби України на 2016 рік. URL: <http://sfs.gov.ua/data/files/199244.pdf> (дата звернення: 19.07.2019).
3. Звіт про виконання Плану роботи Державної фіскальної служби України на 2017 рік. URL: <http://sfs.gov.ua/data/files/223549.PDF> (дата звернення: 19.07.2019).
4. Звіт Державної фіскальної служби України за 2018 рік. URL: <http://sfs.gov.ua/data/files/240396.pdf> (дата звернення: 19.07.2019).
5. Митний кодекс України : Закон України від 13 березня 2012 року № 4495-VI / Верховна Рада України. *Голос України*. 2012. № 73–74 (5323–5324). С. 21–62.
6. Соколова Э.Д. Правовое регулирование финансовой деятельности государства и муниципальных образований. Москва : ИД «Юриспруденция», 2009. 264 с.
7. Савченко Л.А. Правові проблеми фінансового контролю в Україні : автореф. дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.07. Харків, 2002. 26 с.
8. Воронова Л.К. Фінансове право України : підручник. Київ : Прецедент ; Моя книга, 2006. 448 с.
9. Зима Д.Л. Теоретико-правові питання координації державного фінансового контролю : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07. Київ, 2008. 22 с.
10. Цыпкин С.Д. Финансово-правовые институты, их роль в совершенствовании финансовой деятельности государства. Москва : Изд-во МГУ им. М.В. Ломоносова, 1983. 79 с.
11. Оніщик Ю.В. Митний контроль як вид фінансового контролю. *Науковий вісник Чернівецького університету* : збірник наук. праць. 2012. Випуск 628. С. 109–112.
12. Копцева Л.О. Фінансовий контроль у митній справі : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 ; Національний університет «Одеська юридична академія». Одеса, 2012. 18 с.
13. Оніщик Ю.В. Інститут публічного фінансового контролю у митній сфері : поняття, особливості, види. *Держава і право*. 2012. Випуск № 57. С. 368–373.
14. Оніщик Ю.В. Правове регулювання митних відносин в Україні та в країнах Європейського Союзу: фінансово-правовий аспект : автореф. дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.07 ; Київський національний університет імені Тараса Шевченка. Київ, 2014. 44 с.

15. Добрянська О.О. Правове регулювання фінансового контролю в сфері митної справи : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 ; Міжрегіональна академія управління персоналом. Київ, 2016. 21 с.
16. Податковий кодекс України : Закон України від 2 грудня 2010 року № 2755-VI / Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради України*. 2011. № 13–14, № 15–16, № 17. Ст. 112.
17. Оніщик Ю.В. Правова конструкція «митні платежі»: проблеми сучасної інтерпретації. *Вісник Академії праці, соціальних відносин і туризму*. 2016. № 3–4. С. 23–28.
18. Оніщик Ю.В. Фінансові правовідносини у митній сфері. *Митна справа*. 2012. № 2 (80). С. 15–19.



УДК 342.951

DOI <https://doi.org/10.32847/ln.2019.8.16>

**Pastukh I.D.**

*PhD in Law, Associate Professor,  
Professor of the Department of Public management and Administration  
National Academy of Internal Affairs*

## CONFLICTS OF INTEREST DIVISION INTO TYPES

**Problem statement.** One of the anticorruption constraints established by the Law of Ukraine “On Prevention of Corruption” of October 14, 2014 for public servants is the obligation to take measures to prevent conflicts of interest in their activities. At the same time, the law defines only two types of such conflicts (potential and real), the content of which does not fully reveal their features, time of occurrence, actions for settlement. Insufficient attention to the problem of conflicts of interests division into types is dived in the legal literature, which makes the process of their study unfinished. However, the classification of conflicts has important scientific and practical significance since it helps to identify the reasons for their occurrence and to identify effective measures for their settlement. Thus, the relevance and timeliness of research in this area is conditioned by the need to develop theoretical and applied principles for the classification of conflicts of interest in public-law relations.

**Analysis of recent researches and publications.** Certain manifestations of conflicts of interest in the activities of public administration were researched by such scholars as V. Galun'ko, O. Onyshchuk, S. Rivchachenko, O. Tokar-Ostapenko, T. Vasilevskaya, O. Yeschuk. At the same time, the division of conflicts of interests on species has not been explored in a complex way. The **task of this article** is to determine on the basis of the analysis of current legislation, the achievements of the legal science new scientific and practical approaches to the division of conflicts of interest into types.

**Presentation of the main material.** The distribution of various phenomena is carried out on

various grounds, which characterize their internal content. In legal literature it is also called a criterion. In the etymological sense the criterion is defined as a characteristic sign of the phenomenon [1, p. 450]. Therefore, not every criterion can be used as a basis for classification, but only one that has a significant meaning. Often in legal literature, the source of a classification is called the basis, sometimes – a criterion. The question of their choice in the classification of various legal phenomena, including conflicts of interest, is important. In this regard, the importance of classification criteria that are not significant should not be exaggerated.

In the conceptual framework, the classification contributes to the scientific understanding of all types of conflicts of interest. In practice, it helps to identify problems in the work of officials, peculiarities of conflicts of interest, and how to settle them in situations where there is a need.

The classification method is often used in scientific research. The correct classification, on the one hand, summarizes the results of the previous development of a certain sphere of knowledge, on the other hand, is the starting point for a new stage of its development, which allows predicting the existence of previously unknown objects or revealing new relationships and interdependencies between those already known. Classification is a powerful tool in the methodology of the theory of law, which allows to arrange all the plurality of legal phenomena and processes according to certain criteria, to identify the essential and, conversely, secondary, subjective in these phenomena and processes.

Unfortunately, only a few attempts at a comprehensive approach to the classification of conflicts of interest have been implemented in domestic science. In the Law “On Prevention of Corruption”, the division of conflicts of interest is made on the criterion of the ability of the private interest to impact on the performance of official duties: a) a potential conflict of interest – a situation in which an official has a private interest in the field of performance of his official authority, that only can affect the objectivity of its decisions, actions; b) a real conflict of interests – a situation in which the influence of the official’s private interest on the impartiality of the official decision or action occurred. As noted at the beginning of this article, these definitions only superficially reveal the content and peculiarities of conflicts, the moment of their occurrence, which, in turn, complicates the further process of choosing the correct way of settlement them.

It should also be noted that foreign law also distinguishes the third type of conflict of interests – imaginary (apparent), when it seems that the private interests of an official can negatively affect the performance of his functions, although in reality it is not, his actions are negatively evaluated in the minds of people. As O. Polishchuk rightly points out, “the introduction of such a term and phenomenon as an apparent conflict of interests should have encouraged the subjects of power to strive for maximum ethical conduct, taking into account the assessment of society. However, such an idea was not supported by the Ukrainian legislator. It seems that our worldview is not yet ready to accept such, on the one hand, high, and on the other – simple philosophical and vital matters” [2].

Several criteria for the division of conflicts of interest in his dissertation on "Preventing and settlement conflicts of interest as a way of fighting corruption" was presented by S. Rivchachenko [3]. Without diminishing the importance of the role of this scientific work, it should be noted that some of the proposed criteria are not fully disclosed, others were left out of the attention of researchers.

For example, according to the subjects of prevention and settlement of conflict of interests S. Rychchachenko distinguishes such conflicts of interests which are prevented and solved by: public authorities, local self-government bodies, other legal entities of public law, public councils formed under state bodies and involved in the preparation of decisions on personnel issues, preparation, monitoring, evaluation of the implementation of anti-corruption programs [3, p. 32] It is unlikely that this list of subjects can be considered exhaustive, since it does not cover the activities of other state bodies that are not part of the system of state authorities (National Bank of Ukraine, National Anti-Corruption Bureau, prosecutor’s offices and others), officials and relevant public entities of the private sphere activities (auditors, notaries, private executives, appraisers, etc.).

Similar clarifications can be offered regarding the author's division of conflicts by the subjects in which it arose: officials of state authorities, local self-government, and other legal entities of public law (the question is: why such a conflict may arise only from officials of public administration, because the list of relevant subjects is not limited to them?), persons providing public services, members of public councils with state bodies.

It should be admitted that they are partly in line with the proposed S. Rychchachenko’s criterion (status of legal entity, in such a kind of conflict as “a conflict of interest that arose in public councils formed by state authorities and involved in the preparation of decisions on personnel issues, preparation, monitoring, evaluation of the implementation of anti-corruption programs” [3, p. 33], since these councils do not become status a legal entity is formed on a voluntary basis to ensure transparency and civil control over the activities of the relevant authorities. Artificial also appears to be a “conflict of interest that arises in a legal entity formed by the association of persons providing public services”. In this regard, and in general, it should be noted that conflicts of interest do not arise in a legal entity, but take place in the activities of its individual employees.

Somewhat illogical is the proposed classification based on a conflict of interest. The author, based on the legal definition of private interest, distinguishes conflicts of interest “caused by personal relationships, family relationships, friendly relations, other non-servitude relationships, as well as relationships arising from membership or activity in public, political, religious, or other organizations” [3, p. 33–34]. It seems that the attempt to enumerate all possible manifestations of the private interest of an official in a conflict of interest is such that he is doomed to be incomplete, since covering all the property and non-property interests of such a person, his external service is almost unreal. It is also not entirely appropriate to derive an official relationship arising from membership or activity in public or other organizations beyond the scope of a non-contractual relationship, since they do not relate to the performance of official or representative authority. All of the above relationships are and should be non-service.

As Joseph Mooney correctly points out, it can be difficult to determine when, and to what extent, a private-capacity interest is present. While interests that are quantifiable in financial terms (e.g., the prospect of personally gaining a significant amount of money as a result of a project approval being made) are relatively clear-cut, more abstract interests may be more difficult to identify and measure. Furthermore, it can be difficult to distinguish between a private interest and an interest stemming from one’s membership in a broader class of persons [4, p. 3].

Similar remarks can be made about the following classification of conflicts of interest for the measures of their settlement by: 1) removing a person from performing a duty, committing an act, taking a decision or participating in its adoption in the conditions of a real or potential conflict of interests; 2) the use of external control over the performing of a particular task, actions or making decisions; 3) restriction of access of a person to certain information; 4) review of the scope of official authority of the person; 5) conflict of interests, which is solved by transferring

a person to another position; 6) dismissal of a person. Again, note that this listing is not exhaustive. At the very least, it does not cover the possibility of an independent conflict resolution of interests, provided for in Part 2 of Art. 29 of the Law of Ukraine “On Prevention of Corruption”, as well as actions to settle conflicts of interest among persons who are part of a collegial body (Part 2, Article 35 of the Law) and some others.

Of course, one of the first attempts by the researcher to apply complex classification method to conflicts of interest is a certain scientific interest, but does not reveal legally significant grounds for classification.

The ambiguous nature of conflicts of interest covering not only the sphere of activity of state and municipal bodies, but also the sphere of private business, requires a constructive approach to their classification, which does not exclude the study of this phenomenon in conjunction with other social conflicts. Consequently, when searching for criteria for classifying conflicts of interest in public-law relations, it is necessary to take into account classifications of a more general level – conflicts of interest in general. The reasons and mechanisms of the emergence and development of conflicts, as well as the principles and technologies of management of them, are the subject of such a system of knowledge as conflictology, whose representatives investigate the various patterns and manifestations of conflict social interaction, as well as practical management of them. The conflict is considered as an aggravation of contradictions and the opposition of two or more parties in solving their problem, accompanied by negative emotions. However, the type of conflict of interest we are considering has its own specifics: it takes place in the field of public-legal relations, is mainly unilateral in the absence of counteraction or struggle and one that is rarely accompanied by negative emotions. Therefore, not every demonstration of such a conflict can be covered by the object of conflictology, and therefore requires a special study.

It should be noted that due to general insufficient research of the theory of conflicts of interest

in public-legal relations, the only developed classification of such conflicts does not exist. The objective difficulties of their scientific justification are that they themselves represent a category beyond the generally accepted approaches to their essence and nature. At the same time, the classification of conflicts of interest is rational because they are characterized by constant features, content and structure.

To suggest the concept of classifying conflicts of interest is relevant both from a scientific and a practical point of view, as this will contribute to widening the limits of their understanding, peculiarities of demonstration and order of settlement. The corresponding criteria of classification, which allow to relate certain conflicts of interest to a particular group, have different character. In this article, we will draw attention to legally significant criteria for classification.

Conflicts of interest are quite diverse. Considering the conflict of interest as a special situation in the field of public relations, the following criteria for their division into types:

1) the degree of power in relations between the parties to the conflict: a) subordinational (arising in connection with the performance of powers of the head – subordinate, for example in the case of direct subordination between relatives); b) reordinational (take place in the absence of subordination relations);

2) the quantitative composition of subjects: a) one-sided (for example, in connection with the presence in the person of enterprises or corporate rights); b) multilateral;

3) the duration of time: a) one-time (most often occurs when an official performs an individual act or decision-making such as drawing up acts, conducting measurements, certifying facts, etc., are characterized by situational emergence); b) short-term (for example, within the framework of proceedings for consideration of a citizen's request regarding which an official has a private interest, bringing a person to liability); c) long-term (characterized by constant, continuous character, often occur during the performance of the

authority of the head of the body or unit, to which the person close to him directly submits).

Based on the classification of the qualitative composition of the subjects of conflict of interest, two criteria can be distinguished. The first is related to persons who may have conflicts of interest and represent: a) state bodies; b) local self-government bodies; c) state enterprises, institutions, organizations; d) communal enterprises, institutions, organizations; e) areas of public service provision; e) people involved in the officials in the procedures for the formation of a public service, the performance of their supervisory and control powers, and others like that. The second one is connected with the entities authorized to settle conflicts of interest: a) heads of state bodies, local self-government bodies, state and communal enterprises, institutions, organizations, and their divisions; b) collegial bodies alone or with the participation of the representative of the National Agency for the Prevention of Corruption; c) the National Agency for the Prevention of Corruption; d) public associations; e) persons who have a conflict of interest.

Logical continuation of this classification is a criterion for choosing a way to settle the conflict: a) external (the settlement is carried out by the authorized person, the authority regarding the person who has a conflict); b) self-dependent (the settlement is carried out by a person who has a conflict of interests by own actions without the involvement of outsiders). Depending on the type of legal regulation, the settlement of conflict of interests can be divided into: a) general (carried out in accordance with the procedure established by the Law of Ukraine “On the Prevention of Corruption”); b) special (it has its own specifics, is determined by the laws regulating the status of officials and the principles of organization of the relevant bodies, for example, the head of state, people's deputies, members of the government, heads of state services, agencies and inspectorates, judges, chairmen of local councils, etc.).

In order to provide a clearer practical understanding of the essence and consequences of conflicts of interest by the criterion of their

wrongfulness, we can distinguish the following conflicts:

a) a perspective conflict of interest – the situation of the so-called “almost conflict”, in which the official has a private interest in the field of the performance of his duties, which can in the future to affect on the objectivity of making decisions or actions. The two main components of this conflict of interest (official authority and private interest) as track rails go in parallel with each other and do not overlap. The law in such a situation is not violated and such a conflict, with proper behavior of the official, will remain positive (incomplete);

b) a retrospective conflict of interests – a completed conflict situation in which an official, despite the presence of his private interest in the sphere of his performance, takes actions that affect their objectivity and impartiality. In this case there is a violation of the legislation in the field of prevention of corruption and the guilty person may be prosecuted. The possibility, and not the obligation to prosecute, in this case, is due to the fact that anti-corruption legislation contains provisions that allow officials to perform power in a conflict of interest. This situation is stipulated in Art. 33 of the Law of Ukraine “On Prevention of Corruption” in the form of performing the authority of an official under external control. Such an exclusive external form of conflict resolution is used in cases where it is impossible to take other measures to settle the conflict, including the transfer of a person to another post or his dismissal. For example, an official informs the supervisor about potential conflict of interest in the conduct of an expert research in connection with the existing private interest, but the manager cannot transfer the performance of this work to another person due to a lack of specialists, nor grounds for the transfer or dismissal of this person. The research must be completed. The supervisor issues an order for the use of external control in the form of verification by the determined manager of the worker of the results of the performed research (control form) or obliges the person to conduct a research in the presence of another em-

ployee, which is also determined by the manager (the “tandem” form). Despite the steps taken by the supervisor, the official performs his work in a conflict of interest, which does not disappear, as well as the private interest of the person does not disappear. However, this conflict occurs in the legal scope and is accompanied by control measures, determined by the supervisor in accordance with the current legislation. Similarly, in the situation of a conflict of interest will act the person who works in the collegial body where as a form of external control has been used the participation of the authorized representative of the National Agency for the Prevention of Corruption in the status of observer without the right to vote in the work of this body. Despite the participation of an independent representative, a person votes in a conflict of interest, but, as in the first case, it occurs in the legal field.

Similar situations are described in other laws. For example, a deputy or chairman of the local council in accordance with Art. 59-1 of the Law of Ukraine “On Local Self-Government in Ukraine” [5] has the right to take part in the consideration and decision-making by a council in which they have a private interest in case of independent public announcement about it during a meeting of the council. That is, such an announcement is a legitimate basis for voting in a conflict of interest, but again – legal. Otherwise, the actions of a deputy or chairman of the local council will be considered illegal, for which administrative responsibility is provided. All this allows to distinguish such subtypes of a retrospective conflict of interests as legal and illegal.

Of course, the sphere of conflicts of interest is very voluminous due to a large number of subjects in which it may arise, as well as acts that regulate it, and therefore the criteria for their classification can be distinguished more. It is obvious that within each type of conflict it is possible to further classify them.

**Conclusions.** Current classifications of conflicts of interest are analyzed, their main features and disadvantages are indicated, the main

problems of approaches to their division into types are described in this article. As a result of significant features of the conflict of interests analyses, has been made an attempt to allocate new ones of their scientific and practical significance and to contribute to a deeper understanding

conflicts of interest nature and diversity (subordination and reordination, general and special, perspective and retrospective, legal and illegal), which allowed disclosing the features of a conflict, to determine the legal consequences and the appropriate procedures for their settlement.

### Summary

The article reveals actual problems of division of conflicts of interest into types. It is stated that the current anti-corruption legislation establishes only two types of conflicts of interest – potential and real, the content of which does not fully demonstrate their specificity, duration, content of the conflict situation. All this leads to difficulties in understanding the differences between these conflicts, as well as the problems of their proper interpretation and settlement by authorized entities. The question of the division of conflicts of interest into species is a rather new area of scientific search. The article presents the modern achievements of scientists in this field, emphasizes the importance of scientific and practical classification as a powerful tool in the methodology of the theory of law, which allows to organize conflicts of interest by certain criteria.

The research presents the division of conflicts of interest into types by such criteria as: degree of authoritativeness in relations between the parties to the conflict; quantitative composition of participants; the duration of the conflict; the qualitative composition of the parties to the conflict in which it arises and which settles it; method of conflict resolution; kind of legal regulation of conflict resolution. Within such a criterion as the degree of unlawfulness of a conflict, a perspective and retrospective conflict of interests was identified, within which its subspecies was defined: legal and unlawful, which made it possible to conclude that not every conflict of interest could be settled. In the context of legal conflict, officials may perform power or representative authority in a conflict of interest but in the legal plane.

The need for further research into the division of conflicts of interest into types is defined in order to identify new aspects of their demonstration in public administration activities.

**Key words:** conflict of interest, public administration, potential conflict of interest, real conflict of interest, imaginary conflict of interest, types of conflicts, legal conflict of interests.

### Пастух І.Д. Поділ конфліктів інтересів на види

#### Анотація

У статті розкриваються актуальні проблеми поділу конфліктів інтересів на види. Констатується, що чинне антикорупційне законодавство визначає лише два види конфліктів інтересів – потенційний та реальний, зміст яких не в повній мірі демонструє їх специфіку, тривалість, зміст конфліктної ситуації, що призводить до складнощів розуміння цих конфліктів, відмінностей між ними, а також до проблем їх належного тлумачення та врегулювання з боку уповноважених суб'єктів. Питання поділу конфліктів інтересів на види є достатньо новим напрямом наукового пошуку. У статті представлені сучасні здобутки науковців у цій сфері, наголошується на вагомому науково-практичному значенні класифікації як потужного інструменту методології теорії права, що дозволяє впорядковувати конфлікти інтересів за певними критеріями.

У дослідженні представлено поділ конфліктів інтересів на види за такими критеріями, як ступінь владності у відносинах між сторонами конфлікту: кількісний склад учасників, тривалість конфлікту, якісний склад учасників конфлікту, у яких він виникає та які його врегулюють, спосіб урегулювання конфлікту, вид правового регулювання вирішення конфлікту.

У межах такого критерію як ступінь протиправності конфлікту виділено перспективний та ретроспективний конфлікт інтересів, в межах якого визначено його підвиди – легальний і протиправний, що дозволило зробити висновок про те, що не кожен конфлікт інтересів може бути урегульованим. У межах легального конфлікту службовці можуть реалізовувати владні або представницькі повноваження в умовах конфлікту інтересів, але в правовій площині.

Вказується на необхідність подальших досліджень поділу конфліктів інтересів на види з метою виявлення нових аспектів їх прояву у діяльності публічної адміністрації.

**Ключові слова:** конфлікт інтересів, публічна адміністрація, потенційний конфлікт інтересів, реальний конфлікт інтересів, уявний конфлікт інтересів, види конфліктів, легальний конфлікт інтересів.

#### References:

1. Словник української мови : в 11 т. / АН УРСР ; Інститут мовознавства / за ред. І.К. Білодіда. Київ : Наукова думка, 1970–1980. Т. 4. I – М. С. 450.
2. Поліщук О. (2018) Конфлікт інтересів. Що треба знати, щоб не вчинити правопорушення. URL: <https://blog.liga.net/user/opolischchuk/article/31497>.
3. Рівчаченко С.В. (2017) Запобігання та врегулювання конфлікту інтересів як спосіб протидії корупції : дис. ... канд. юр. наук : 12.00.07 ; Запорізький національний університет. Запоріжжя, 2017. 192 с. URL: [http://phd.znu.edu.ua/page/dis/07/Rivchachenko\\_diss.pdf](http://phd.znu.edu.ua/page/dis/07/Rivchachenko_diss.pdf).
4. Joseph Mooney. Global Corruption Law, Theory and Practice : An Open Access Coursebook on Legal Regulation of Global Corruption under International Conventions and under US, UK and Canadian Law (Vancouver, BC, CA: International Centre for Criminal Law Reform and Criminal Justice Policy, Gerry Ferguson, 2017. Chapter 9–3, p. 1–28.
5. Про місцеве самоврядування в Україні : Закон України від 21 травня 1997 року № 280/97-ВР / Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради України*. 1997. № 24. Ст. 170.

Правоторова О.М.

д.ю.н., доцент,

професор кафедри адміністративного

і господарського права та правоохоронної діяльності

Херсонський державний університет

## МЕТОДОЛОГІЯ АНАЛІЗУ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ

**Постановка проблеми.** Наукове розроблення питань методології аналізу адміністративно-правової охорони є одним зі шляхів удосконалення методів пізнання держави і права.

Оптимізація системи заходів щодо забезпечення належного рівня законності та правопорядку в державі, захисту прав і свобод людини та громадянина є невід'ємною умовою становлення України як дійсно демократичної, соціальної, правової держави. Крім того, за умов сьогодення дуже важливо мати уявлення про методологію та методи наукової творчості, оскільки саме на перших кроках оволодіння навичками наукової роботи найбільше виникає питань саме методологічного характеру. Бракує досвіду у використанні методів наукового пізнання, застосуванні логічних законів і правил, нових засобів і технологій. Тому є сенс розглянути ці питання докладніше [1].

Насамперед зазначимо, що кожен новий етап у прогресуванні розвитку науки ознаменований подальшим зростанням значення методологічного порядку [2]. Одним із багатьох свідчень цього є поворот до інтенсивної розробки проблем методології, який характерний нині майже для всіх галузей наукового знання. Така інтенсивність пояснюється потребами більш глибокого проникнення і всебічного пізнання складних процесів суспільного буття і перспектив його перетворення. І це звернення науки до пізнання самої себе є характерною тенденцією її сучасного поступового розвитку [3, с. 21].

**Огляд останніх досліджень і публікацій.** Дослідженням методології наукового

пізнання, що має, певно, настільки ж давню історію, як і сама наука, у сучасній науковій літературі надається особливе значення. Загальноновизнано, що наукова революція кінця XIX – початку XX століття породила безпрецедентний спалах інтересу до науки як феномену культури, ініціювала масштабні зусилля наукової спільноти з осмислення власних законів наукової діяльності, її ролі в культурі і суспільстві. Одним із принципових результатів було розгорнення наукових досліджень щодо формування стійких уявлень про методологію науки як відносно самостійний *наддисциплінарний* підхід до проблем наукового пізнання [4, с. 4].

**Формулювання завдання дослідження.** Отже, методологія аналізу адміністративно-правової охорони має на меті сформулювати чітке уявлення про направлення дослідницького пошуку в межах предметно-об'єктного кола зв'язків.

**Виклад основного матеріалу.** Прийнято вважати, що методологічні дослідження незмінно актуальні вже в силу самої сутності науки, набувають особливої гостроти і значущості в періоди корінних перетворень суспільства. Ця теза інтерпретувалась і в юридичній науці [5]. Однак важливо звернути увагу на ту обставину, що в ці періоди будь-яка методологічна проблема може конструктивно досліджуватися тільки за умови розгорнутого звернення науки до своїх філософських підстав, досягнень методології сучасного наукового пізнання, осмислення свого місця в системі наук і її ролі в соціокультурній ситуації [6; 4, с. 58; 7].



Одні автори ототожнюють методологію із загальнотеоретичними проблемами будь-якої науки, інші – з філософією, треті – з діалектикою, четверті – з історичним матеріалізмом, п'яті вважають, що методологія – це самостійна приватна наука, що не збігається з філософією, шості вважають, що вона становить не метод (і не суму методів), а вчення, теорію, науку про метод і методи [3, с. 87].

Однак, як відомо, одна з найпоширеніших позицій зводиться до ототожнення методології з філософією [8]. Звісно, філософія є душею методології, її ядром, оскільки постає не тільки як метод пізнання природи, суспільства і мислення, а й як загальнотеоретична основа будь-якого дослідження [9, с. 72], тому основою методології аналізу адміністративно-правової охорони є онтологічні, гносеологічні та евристичні філософські постулати буття, пізнання та вдосконалення адміністративно-правової охорони, а також концепції та основоположні принципи як права, так і діяльності публічної адміністрації.

Саме поняття «методологія», орієнтуючись на наукові думки, можна розтлумачити як систему визначених способів і прийомів, застосовуваних у певній сфері діяльності (у науці, політиці, мистецтві тощо), як учення про цю систему, загальну теорію методу, теорію в дії [10, с. 19], як вчення про правила мислення в процесі створення теорії науки, як учення про науковий метод пізнання або як систему наукових принципів, на яких ґрунтується дослідження і вибір сукупності пізнавальних способів, методів і прийомів, а також як теорію методів дослідження, створення концепцій, як систему знань про теорію науки або про систему методів дослідження [11, с. 4–5].

Найбільш слушні методи дослідження адміністративно-правової охорони – це способи пізнання суспільних відносин у сфері попередження та відновлення порушених прав, свобод і законних інтересів фізичних та юридичних осіб, які здійснюються публічною адміністрацією на основі норм адміністративного права.

Ми вважаємо, що теорія адміністративно-правової охорони концептуально орієнтована на попередження та відновлення прав і свобод людини й громадянина, тому невід'ємною складовою частиною методології дослідження є міжнародно-правові акти з прав людини. Провідним серед них є Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод.

У юридичній літературі зв'язки методів розглядаються переважно шляхом їх класифікації. Часто методи поділяються за сферою їх застосування на загальні, діалектико-матеріалістичні, методи, загальні для наук, але спеціальні щодо загального права і приватно-правові методи [12, с. 2].

Найбільш слушними методами дослідження адміністративно-правової охорони є загальнофілософські, загальнонаукові, логічні та спеціальні юридичні методи наукового пізнання державно-правової дійсності.

Тож розглянемо детальніше деякі з них:

1) діалектичний метод. Можна стверджувати, що діалектику як метод пізнання започаткував Сократ. Зокрема, він називав діалектикою метод визначення (формування) понять, що мали відображати сутність речей, тобто те загальне, що є, на думку Сократа, незмінним законом для поодиноких виявів речі [13, с. 97; 14, с. 26];

2) системно-структурний метод, який припускає, що всі державно-правові явища розглядаються як елементи систем. Право, держава, їх структурні підрозділи є відкритими системами, що складаються з систем нижчого порядку і належать до ширших систем. Так, первинна частка права (його норма) є частиною цілісної системи права, система права – частиною правової системи держави. Норму права можна пізнати лише в тісному логічному зв'язку з іншими нормами, систему права – у зв'язку з елементами правової системи (законодавством, правосвідомістю, правовою культурою тощо). Найчастіше системно-структурний метод дозволяє досягнути взаємодію держави і права як комплексний процес з

усіма його проявами, простежити зв'язки між причиною і наслідком у державно-правових явищах [15];

3) соціологічний метод, який полягає в дослідженні права не на рівні абстрактних категорій, а на підставі конкретних соціальних фактів. Соціологічний метод містить у собі такі засоби, як аналіз статистичних даних і різного роду документів, соціально-правовий експеримент, опитування населення тощо. Наприклад, засоби аналізу письмових документів (звітів, службових записок тощо) забезпечують достовірність знань про події, факти, необхідні для дослідника [15]. За його допомогою було здійснено соціологічне опитування осіб для виявлення конкретних соціальних фактів;

4) методи аналізу й синтезу. У філософському розумінні аналіз і синтез є методами пізнання дійсності. Сутність аналітичного методу пізнання полягає в поділі (реальному чи мисленому) цілого на частини, у поданні складного як сукупності простіших компонентів і дослідженні властивостей цих компонентів. Потім знання про частини агрегуються в знання про систему в цілому. Але під час поділу системи в процесі аналізу можуть втрачатися суттєві властивості як самої системи, так і окремих, відділених від неї частин. Це зумовлено такими важливими властивостями систем, як цілісність та емерджентність [16];

5) логіко-семантичний метод, який сприяє визначенню понять за допомогою аналізу його ознак, відношень між мовними висловами та дійсністю. Наприклад, цей метод допомагає визначенню понятійного апарату, що застосовується у дослідженні [17];

6) описово-аналітичний метод. Загалом описовий метод з такими його прийомами, як компонентний аналіз, лінгвістичний експеримент, інваріантний аналіз, внутрішньомовне зіставлення, використовують під час аналізу системи засобів вираження первинних функцій семантичного поля та для наочного аналізу іменникових синтагм. Описовий метод із застосуванням прийомів зовнішньої та вну-

трішньої інтерпретації є засобом дослідження стилістичних характеристик номінації. Він передбачає безпосереднє спостереження, аналіз, класифікацію і зіставлення мовних засобів. Описовий та проблемний аналіз культурологічної, лінгвістично-філософської, психологічної літератури використовується в розгляді культурно-типологічних особливостей поняття числа та його специфіки в історії російської культури [18];

7) формально-догматичний (юридико-технічний) метод, який припускає вивчення права як такого, у чистому вигляді, поза зв'язком з економікою, політикою, мораллю та іншими соціальними явищами. Його призначення полягає в аналізі чинного законодавства і практики його застосування державними органами, у виявленні зовнішніх та очевидних аспектів правових явищ без проникнення у внутрішні сутнісні сторони та зв'язки. Він здійснюється за допомогою формально-логічних прийомів аналізу і синтезу, індукції та дедукції, абстракції та інших, що сприяють встановленню зовнішніх ознак правових явищ, їхніх відмінностей одне від одного, виробленню понять та їх визначень у стислих формулах. Прикладами можуть бути поняття «суб'єкт права», «нормативний акт», «гіпотеза», «санкція», «дієздатність», «правоздатність» тощо [16; 19];

8) метод порівняльного правознавства, який припускає порівняння юридичних понять, явищ і процесів і виявлення між ними схожих та відмінних рис. Порівняння дозволяє класифікувати державно-правові явища, з'ясувати їх історичну послідовність, генетичні зв'язки між ними. Використання порівняльного методу в правовій сфері призвело до формування відносно самостійної науки – порівняльного правознавства (порівняння сучасних правових систем світу), а в державній сфері – порівняльного державознавства [16; 19];

9) аксіоматичний метод – це один із способів дедуктивної побудови наукових теорій, у межах якого формується система основних

термінів науки. Із цих термінів утворюється множина аксіом (постулатів) – положень, які не потребують доказів і є вихідними, з яких виводяться всі інші твердження цієї теорії за певними правилами. Формулюється система правил виводу, що дозволяє перетворювати вихідні положення і переходити від одних положень до інших, а також вводити нові терміни (поняття) в теорію. Здійснюється перетворення постулатів за правилами, що дає можливість з обмеженого кола аксіом отримувати безліч доказових положень – теорем [70, с. 30];

10) методи правотворчості і юридичної техніки дозволяють здійснити вдосконалення концептуальних засад і формулювати конкретні пропозиції щодо законодавства в аналізованій сфері;

11) методи граматичного розгляду та тлумачення правових норм сприяли виявленню прогалин й інших недоліків законодавства щодо адміністративно-правової охорони, формування пропозицій вдосконалення [466] та позитивної трансформації.

**Висновки.** Адміністративно-правова охорона – це інститут адміністративного права, що складається з однорідних норм адміністративного права, правовий вплив яких спрямовано на попередження правопорушень (профілактику злочинів) та відновлення порушених прав, свобод та законних інтересів фізичних і юридичних осіб, що здійснюються за допомогою адміністративного інструментарію – форм адміністративної діяльності публічної адміністрації, засобів адміністративного примусу та адміністративних процедур.

Адміністративно-правова охорона існує через систему адміністративно-правових

норм. Водночас доведено, що вона не може існувати в таких вузьких рамках, визначених державою, вона відображає об'єктивні суспільні відносини, захищає найважливіші цінності, які в певний відрізок часу можуть бути не оформленими формально в джерелах адміністративного права, забезпечується на основі адміністративно-правових норм й одночасно регулюється нормами адміністративного права, які встановлюються не тільки державою, хоча і насамперед нею.

Отже, методологія адміністративно-правової охорони – це учення про загальнонаукові, філософські, загальнологічні та спеціальні юридичні методи наукового пізнання щодо перетворення відомих ідей, теорій, принципів та відомого адміністративного інструментарію адміністративної діяльності публічної адміністрації на новітню вітчизняну теорію адміністративно-правової охорони.

У цілому методологію аналізу адміністративно-правової охорони можна поділити на певні логічно пов'язані між собою складники щодо виявлення об'єкта та формування предмета дослідження на основі філософських методів наукового пізнання, використання наукової літератури та джерел і пам'яток права й емпіричного матеріалу, визначення основних завдань, висунення гіпотез та їх доведення через використання системи загальних і формування спеціальних методів наукового пізнання, узагальнення, формування висновків і практичних рекомендацій щодо вдосконалення законодавства та адміністративної діяльності публічної адміністрації в аналізованій сфері.

#### Анотація

У статті визначено, що адміністративно-правова охорона – це інститут адміністративного права, що складається з однорідних норм адміністративного права, правовий вплив яких спрямовано на попередження правопорушень (профілактику злочинів) та відновлення порушених прав, свобод та законних інтересів фізичних і юридичних осіб, що здійснюються за допомогою адміністративного інструментарію – форм адміністративної діяльності публічної адміністрації, засобів адміністративного примусу та адміністративних процедур.

Розкрито методологію адміністративно-правової охорони, до складу якої входять філософські підходи онтології, гносеології та лінгвістичні особливості аналізованого феномену, що базуються як на природно-правових, так й інших теоріях розуміння права, а також теорії позитивізму.

Адміністративно-правова охорона існує через систему адміністративно-правових норм. Водночас доведено, що вона не може існувати в таких вузьких рамках, визначених державою, вона відображає об'єктивні суспільні відносини, захищає найважливіші цінності, які в певний відрізок часу можуть бути формально не оформленими в джерелах адміністративного права, забезпечується на основі адміністративно-правових норм й регулюється нормами адміністративного права, які встановлюються не тільки державою, хоча і насамперед нею.

**Ключові слова:** відповідальність, адміністративно-правова охорона, загроза, законодавство, національна безпека, суспільні відносини, адміністративно-правовий захист, публічна адміністрація, адміністративно-правові відносини.

### **Pravotorova O.M. Methodology of administrative-legal security analysis**

#### **Summary**

Determined that the administrative-legal protection is an institution of administrative law, which consists of uniform rules of administrative law, whose legal influence is directed at the prevention of offenses (crime prevention) and the restoration of violated rights, freedoms and legitimate interests of individuals and legal entities through administrative tools: forms of administrative activity of public administration, administrative coercion and administrative procedures.

The methodology of administrative-legal guarding, which includes the philosophical approaches of ontology, epistemology and linguistic features of the analyzed phenomenon, which are based both on natural-law and other theories of understanding of law, as well as the theory of positivism, are revealed.

It is concluded that administrative-legal protection exists through a system of administrative-legal norms, and at the same time it is proved that it can not, from the point of view of epistemology of law, exist in such narrow limits as the state determines, it reflects objective social relations, protects the most important values, Which during this period of time may not yet find the formal registration in the sources of administrative law, is provided on the basis of administrative law and simultaneously governed by the norms of administrative law, which will establish not only the state, although it primarily.

**Key words:** responsibility, administrative and legal protection, threat, legislation, national security, public relations, administrative and legal protection, public administration, administrative-legal relations, administration.

#### **Список використаних джерел:**

1. Поняття методології наукових досліджень та її види. ELIB.LUTSK-NTU. 2010. URL: <http://elib.lutsk-ntu.com.ua/book/fb/pesp/2012/12-31/page7.html>.
2. Рассел Б. Очерки об интеллектуальном убожестве. *НГ-Наука*. 1998. №2. С. 15.
3. Керимов Д.А. Методология права (предмет, функции, проблемы философии права). Москва : Аванта+, 2001. 560 с.
4. Тарасов Н.Н. Методологические проблемы юридической науки : монография. Екатеринбург, 2001. 264с.
5. Ушаков А.А. Общее понятие методологии. Методология советского правоведения. Свердловск, 1978. 224 с.

6. Хайдеггер М. *Время и бытие*. Москва, 1993. 446 с.
7. Кельман М.С. Наука і методологія: розмаїття наукового пізнання. 2015. С. 148–154. URL: [http://science.lp.edu.ua/sites/default/files/Papers/kelman\\_0.pdf](http://science.lp.edu.ua/sites/default/files/Papers/kelman_0.pdf).
8. Андреев И.П. *Проблемы логики и методологии познания*. Москва, 1972. 350 с.
9. Алексеев П.В. *Предмет, структура и функции диалектического материализма*. Москва, 1978. 148 с.
10. Бірта Г.О. *Методологія і організація наукових досліджень : навчальний посібник*. Київ : «Центр учбової літератури», 2014. 142 с.
11. Чмиленко Ф.О. *Посібник до вивчення дисципліни «Методологія та організація наукових досліджень»*. Дніпропетровськ : РВВ ДНУ, 2014. 48 с.
12. Фельдман Д.И., Курдюков Г.И., Лазарев В.В. *Теоретические проблемы методологии исследования государства и права*. Казань. 1975. 225 с.
13. Целлер Э. *Очерк истории греческой философии*. Москва : Творчество, 1913. 342 с.
14. Шевчук Р.М. Діалектичний метод у правознавстві: окремі аспекти. *Філософські та методологічні проблеми права*. 2012. № 2. С. 25–34.
15. *Метод теорії держави і права*. 2007. URL: <http://readbookz.com/book/176/5718.html>.
16. *Аналіз і синтез у системних дослідженнях*. *ELIB.LUTSK-NTU*. 2014. URL: <http://elib.lutsk-ntu.com.ua/book/fbd/mbg/2012/12-33/page7.html>.
17. *Поняття, зміст та використання методів наукового дослідження*. 2019. URL: <http://diplom.org.ua/pages-619.html>.
18. Аргуткіна О.А. *Концептуально-семантичний і функціональний аспекти мікросистеми «число» : автореф. дис. ... канд. філол. наук. 10.02.02*. Харків : ХДПУ ім. Г.С. Сковороди, 2001. 18 с.
19. Скакун О.Ф. *Теорія держави і права*. Харків : Консул, 2001. 656 с.
20. Бірта Г.О. *Методологія і організація наукових досліджень : навчальний посібник*. Київ : «Центр учбової літератури», 2014. 142 с.
21. Полковничено О. *Адміністративно-правове регулювання реалізації правоохоронної функції держави органами безпеки України : автореф. дис ... канд. юрид. наук : 12.00.07*. Харків, 2012. 18 с.

**Пузирний В.Ф.**

*д.ю.н., професор,*

*професор кафедри трудового права, адміністративного права та процесу*

*Навчально-науковий інститут права і соціальних технологій*

*Чернігівського національного технологічного університету*

## ОСНОВНІ СТИЛІ УПРАВЛІННЯ КЕРІВНИКА В СИСТЕМІ ДЕРЖАВНОЇ КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОЇ СЛУЖБИ УКРАЇНИ

**Постановка проблеми.** Відповідно до ст. 1 Закону України «Про Державну кримінально-виконавчу службу України» на Державну кримінально-виконавчу службу України покладається завдання щодо здійснення державної політики у сфері виконання кримінальних покарань [1]. Під час виконання покладених завдань органи та установи Державної кримінально-виконавчої служби України (далі – ДКВС України) здійснюють адміністративну діяльність. Управлінська ж частина адміністративної діяльності органів та установ системи ДКВС України є базовою характеристикою і фактично є її основою. Усі інші складники адміністративної діяльності певним чином пов'язані з управлінням, адже саме через управлінські процедури упорядкування та впливу здійснюється трансформація різних відносин, що виникають у процесі функціонування органів та установ ДКВС України. Саме управління визначає стратегію та напрями розвитку, методи та заходи впливу, способи вирішення багатьох проблем тощо. Від того, наскільки грамотний, досвідчений та поміркований керівник, залежить здатність ефективного вирішення поставлених завдань. Система органів та установ виконання покарань відрізняється від усіх інших правоохоронних та правозахисних інституцій особливою формою організації, специфікою завдань, які лежать в основі їхньої діяльності, а також специфічними людьми, з якими доводиться працювати. Управлінський вплив у цій системі чиниться на персонал установ та органів

виконання покарань, а також спецконтингент, який перебуває у віданні. Отже, здатність керівника через стиль управління, досвід та власні менеджерські якості правильно визначити пріоритети в діяльності конкретного підрозділу, а також правильна їхня організація зумовлює успішність діяльності усієї системи управління загалом.

### **Огляд останніх досліджень і публікацій.**

Особливості управлінської діяльності керівника в системі ДКВС України у своїх роботах розглядали такі науковці, як Є.Ю. Бараш, О.Г. Боднарчук, А.О. Галай, С.В. Зливко, С.К. Гречанюк, Н.О. Мельникова та інші.

### **Формулювання завдання дослідження.**

Метою статті є дослідження основних стилів управління керівника в системі ДКВС України на сучасному етапі розвитку системи виконання покарань.

**Виклад основного матеріалу.** Відомо, що в теорії та практиці управлінської діяльності виокремлюють різні типи стилів керівництва. Так, традиційна концепція стилю головними у структурі стилю керівництва вважала такі елементи, як спосіб прийняття рішення, спосіб розподілу функцій у вирішенні завдань, форми контролю, оцінювання виконання рішень, розподіл відповідальності. За цими показниками в межах традиційної концепції управління виокремлювали авторитарний, демократичний, ліберальний стилі керівництва [2, с. 3–4]. Ці основні стилі управління відобразились й у діяльності керівників органів та установ системи вико-

нання покарань. Проаналізуємо кожен із них докладніше.

1. Авторитарний стиль передбачає ухвалення всіх рішень керівником, чітко окреслення меж компетентності, тобто жорстку визначеність рангів керівників, які мають право приймати рішення з певних питань, пов'язаних із діяльністю організації. Структура керівництва є гранично жорсткою. Це означає, що ухвалені на верхніх рівнях ієрархії рішення надходять униз як директиви, які не підлягають обговоренню, їх потрібно чітко виконувати. Усі керівники та підрозділи нижчих рівнів, ознайомлені тільки зі своїм функціональним завданням, не завжди уявляють загальні цілі та сенс завдань. Контроль та оцінювання якості діяльності підрозділу також є прерогативою вищого керівництва [3, с. 351].

Л.М. Албастова зазначає, що головним критерієм авторитарного стилю є одноосібний спосіб прийняття управлінських рішень. Керівник доводить до відома співробітників лише ту частину інформації, яку він вважає потрібною для них, повідомляє своє рішення у формі наказу, придушує ініціативу підлеглих тощо [4, с. 252–256].

Авторитарний стиль керівництва має досить велику підтримку серед керівного складу органів та установ виконання покарань, оскільки він є обов'язковою вимогою дотримання елементарного порядку в організаційних процесах, які відбуваються в установі виконання покарань, а також можливістю контролювати стан законності в ній. Ми вважаємо, що цей стиль може бути визнаний припустимим та достатньо ефективним лише у тому разі, коли інформаційні потоки, які є основою управлінської діяльності в установі виконання покарань, не є контрольованими, а криміногенна ситуація є несприятливою. Однак навіть за такого стилю виникає потреба в трансформації відносин з метою недопущення поглиблення неконтрольованих ділянок роботи і зменшення керованості всієї системи. Тому в межах авторитарного стилю впровадження ліберальних методів керівни-

цтва та поширення демократичних відносин є обов'язковою умовою для вдалих позитивних змін.

2. Демократичний стиль ґрунтується на колегіальному прийнятті рішень керівниками (за особливо складних умов для вирішення проблем можуть бути залучені також і професіонали, але співробітників до прийняття рішень переважно не залучають), широкій поінформованості управлінського апарату про вирішувану проблему, мету організації, а також на поінформованості всіх співробітників про виконання запланованих завдань і досягнення мети. Участь управлінців усіх ланок у процесі прийняття рішень сприяє тому, що кожен із них добровільно перебирає на себе відповідальність за свою роботу й усвідомлює її значущість у досягненні загальної мети [5, с. 753].

Демократичний стиль характеризується двосторонніми потоками інформації, а також контролем згори донизу та знизу догори. Контролююча діяльність орієнтована переважно на результат. Демократичний стиль передбачає комплексне застосування різних методів управління та стимулів (адміністративно-правових, економічних, соціальних, інформаційних, матеріальних і нематеріальних та інших) у межах єдиного правового поля [6].

Прихильниками демократичного стилю є переважно працівники середнього управлінського рівня (наприклад, офіцери соціально-психологічної служби та оперативних відділів). Вони підтримують саме цей стиль управління і вважають його найбільш прийнятним та ефективним. Пояснюється це двома факторами: по-перше, демократичний стиль надає фактично кожному суб'єкту, до якого застосовується управлінський вплив, певну свободу прийняття рішень, що інколи сприяє ефективності виконання завдань; по-друге, і це негативний бік демократизму, можливість не виконувати поставлені завдання або імітувати їхнє виконання. Однак необхідно констатувати, що поєднання чітко сформульованих завдань, а також авторитарно

організований контроль за їхнім виконанням, поєднаний із демократизмом під час реалізації заходів з їхнього виконання, є найефективнішим способом досягнення мети, а отже, найефективнішим стилем управління.

Часто демократизм пов'язується або замінюється поняттям колегіальності. Дійсно, ці поняття взаємопов'язані, і колегіальність є однією з характеристик демократизму. Слід погодитись із тим, що колегіальність забезпечує раціональну організацію управлінського процесу, мобілізує діяльність колективу на досягнення певної мети, сприяє самовираженню професійної сутності підлеглих, сприяє встановленню відчуття довіри та взаємоповаги між керівником та підлеглими [6].

Необхідно констатувати, що в діяльності установ та органів наявна обов'язкова колегіальність, адже окремі управлінські рішення, які потім стають офіційною позицією, приймаються на підставі рішення спеціально утворених комісій установ та органів виконання покарань (наприклад, комісія, яка утворюється в установі для розподілення засудженого після прибуття до установи до конкретної дільниці для подальшого відбування покарання). Проте навряд така колегіальність може бути свідченням демократичних методів управління. Імовірно, така ситуація – це об'єктивне прагнення прийняти правильне рішення, від якого залежить доля конкретної людини – засудженого, а крім того, це вимога закону.

Основним фактором обмеженого використання демократичного методу керівництва в системі органів та установ виконання покарань, на наш погляд, є небажання втручання з боку сторонніх осіб (навіть з боку працівників цієї установи) у спланований керівником процес і розуміння обраної стратегії поведінки як єдино правильної.

3. Ліберальний (нейтральний) стиль характеризується, з одного боку, максимумом демократії, а з іншого, – мінімумом контролю, внаслідок чого спостерігаються низькі показники роботи, незадоволеність людей своєю

працею, керівником. У такому разі психологічний клімат у групі несприятливий, оскільки немає співробітництва, стимулювання сумлінної праці. У колективі можливі відкриті та приховані конфлікти. Його ще називають непослідовним стилем, адже він дезорієнтує діяльність і спілкування з підлеглими [5, с. 753].

Ліберальний стиль керівництва в системі виконання покарань, на наше переконання, є найменш ефективним серед досліджуваних. Це підтверджується, наприклад, тим, що за низький рівень організації та управління керівник часто карається звільненням із посади, а крім того, слабкий рівень контролю в цій сфері призводить до реальної загрози як для самих співробітників, так і для засуджених. Крім зазначеного, такий стиль є фактором, який сприяє розвитку корупції, що часто призводить до настання катастрофічних наслідків. Прикладом такого стилю управління та наслідків може бути ситуація, яка склалась у Бердичівській виправній колонії № 70 управління Державної пенітенціарної служби (далі – ДПтС) України в Житомирській області. Зокрема, частина співробітників установи відмовилася заступати на зміну, вимагаючи вирішення питань їхнього соціального захисту. Через це Головою ДПтС України підписано наказ про відсторонення від посади на період проведення службового розслідування керівника Бердичівської виправної колонії № 70 управління ДПтС України в Житомирській області, а також призначено тимчасового виконувача обов'язків начальника цієї установи [7].

Отже, усе вищевикладене дає змогу зазначити, що ліберальний стиль керівництва не тільки не може бути ефективним, навпаки, він може призвести до суттєвого загострення ситуації та реальної небезпеки функціонування установи виконання покарань як підрозділу системи ДКВС України.

Загалом, якщо говорити про основні стилі керівництва в системі виконання покарань, то на сучасному етапі функціонування системи ДКВС України всі вони повинні відповідати європейському типу управління. Як справед-



ливо зазначає С.В. Зливко, європейський тип управління передбачає посилення акценту на відкритості системи виконання покарань до громадського моніторингу, застосуванні ресоціалізації через систему психолого-корекційного соціального впливу як у пенітенціарних установах, так і в системі пробації, побудові виробництва та заохоченні підприємництва в установах на основі відкритої ринкової економіки, а не адміністративно-командного типу господарювання. Ці позиції вимагають від керівника системи (установи, органу) готовності співпрацювати із громадянським суспільством, місцевими територіальними громадами, місцевим самоврядуванням і бізнесовим середовищем, готовності будувати відносини із засудженими та їхніми соціаль-

ними контактерами на правових засадах, розумінні завдань виконання покарань, повазі до прав людини [8, с. 17].

**Висновки.** Узагальнюючи результати дослідження основних стилів управління керівника в системі ДКВС України, ми дійшли висновку, що оптимальним стилем управління в цій системі є поєднання окремих засад авторитаризму та демократизму. Зокрема, вважаємо оптимальним такий баланс: поєднання чітко сформульованих завдань, а також авторитарно організований контроль за їхнім виконанням, поєднаний із демократизмом під час реалізації заходів з їхнього виконання. Тобто керівник визначає стратегію розвитку, заходи досягнення цілей, натомість надає певний вибір поведінки їхнім виконавцям.

#### Анотація

Статтю присвячено питанням управління в системі Державної кримінально-виконавчої служби України в процесі подальшого реформування (розвитку) пенітенціарної системи України для беззаперечного дотримання прав людини та громадянина й гуманізації кримінального-виконавчого механізму, встановлення відповідності між завданнями та функціями таких органів, структурою та їхньою чисельністю, а також фінансовим забезпеченням. У статті досліджується проблема стилю управління керівника в системі Державної кримінально-виконавчої служби України. На основі мовного аналізу, дослідження нормативних конструкцій і наукових позицій обґрунтовано, що стиль управління керівника в системі Державної кримінально-виконавчої служби України враховує специфіку функціонування органів та установ виконання покарання, особливості здійснення управлінської праці в цій системі. У контексті проведеного дослідження встановлено, що управлінський вплив у системі виконання покарань чиниться на персонал органів та установ виконання покарань, а також спецконтингент, який перебуває у віданні. Здійснено характеристику основних стилів управління керівника в системі Державної кримінально-виконавчої служби України та розкрито фактори, які впливають на їх вибір. Доведено, що здатність керівника Державної кримінально-виконавчої служби України через стиль управління, досвід та власні менеджерські якості правильно визначати пріоритети в діяльності конкретного підрозділу, а також правильна їхня організація зумовлює успішність діяльності усієї системи управління загалом. Обґрунтовано схильність сучасних керівників до авторитаризму в системі органів та установ виконання покарань. Автор підкреслює, що на сучасному етапі функціонування системи Державної кримінально-виконавчої служби України стиль керівництва повинен відповідати європейському типу управління. Зроблено висновок, що оптимальним стилем управління в цій системі є поєднання окремих засад авторитаризму та демократизму.

**Ключові слова:** керівник, стиль управління, кримінально-виконавча служба, органи та установи виконання покарань.

**Puzyrnyi V.F. The main styles of manager's management in the system of the State Criminal and Executive Service of Ukraine**

**Summary**

The article is devoted to issues of management in the system of the State Criminal and Executive Service of Ukraine in the process of further reformation (development) of the penitentiary system of Ukraine for the unconditional adherence to human and civil rights and the humanization of the criminal-executive mechanism, establishing the correspondence between the tasks and functions of such bodies, structure and their number, as well as financial security. The article deals with the problem of manager's style in the system of the State Criminal and Executive Service of Ukraine. Based on the linguistic analysis, the study of normative constructions and scientific positions, it is substantiated that the style of management of the head in the system of the State Criminal and Executive Service of Ukraine takes into account the specifics of the functioning of the penitentiary bodies and institutions and the peculiarities of the implementation of management work in this system. In the context of the conducted research it is established that the management influence in the system of execution of punishments is exerted on the staff of bodies and institutions of execution of punishments, and also the special contingent which is in charge. A description of the main management styles in the system of the State Criminal and Executive Service of Ukraine is described and factors influencing their choice are revealed.

It is proved that the ability of the manager of the State Criminal and Executive Service of Ukraine through the management style, experience and own managerial qualities to correctly determine the priorities in the activity of a particular unit, and their correct organization determines the success of the activity of the whole management system in general. The tendency of modern managers to authoritarianism in the system of penitentiary bodies and institutions is substantiated. The author managed to emphasize that at the present stage of functioning of the system of the State Criminal and Executive Service of Ukraine the management style should correspond to the European type of management. It is concluded that the optimal style of management in this system is the combination of separate principles of authoritarianism and democracy.

**Key words:** manager, management style, Criminal and Executive Service, penitentiary bodies and institutions.

**Список використаних джерел:**

1. Про Державну кримінально-виконавчу службу України : Закон України від 23 червня 2005 року № 2713-IV / Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради України*. 2005. № 30. Ст. 409.
2. Євдокимов В.О. Особливості стилю керівництва в системі публічної служби. *Державне будівництво*. 2009. № 1. URL: [http://nbuv.gov.ua/j-pdf/DeBu\\_2009\\_1\\_42.pdf](http://nbuv.gov.ua/j-pdf/DeBu_2009_1_42.pdf) (дата звернення 25.07.2019).
3. Кузьмін О.С., Мельник О.Г. Основи менеджменту : підручник. Київ : Академвидав, 2003. 416 с.
4. Албастова Л.Н. Технологии эффективного менеджмента : учебное пособие. Москва : ПРИОР, 1998. 288 с.
5. Шанта С.П., Щербан Т.Д. Деякі психологічні особливості стилю керівництва організацією. *Проблеми сучасної психології* : збірник наукових праць Кам'янець-Подільського національного університету імені Івана Огієнка, Інституту психології імені Г.С. Костюка НАПН України. 2013. Вип. 21. С. 748–759.
6. Дармограй О. Основні види стилів державно-управлінської діяльності. *Вісник Національної академії державного управління*. 2013. № 1. С. 261–266.

7. Про заходи стабілізації ситуації в Бердичівській виправній колонії управління ДПтС України в Житомирській області (№ 70). URL: <https://www.kvs.gov.ua/peniten/control/main/en/control/main/uk/publish/article/749974;jsessionid=5AC1FE74787CD51A2BA483ECC37CD23D> (дата звернення 25.07.2019).
8. Зливко С.В. Адміністративно-правове забезпечення діяльності керівників органів і установ виконання покарань в Україні : автореф. дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» ; Університет Державної фіскальної служби України. Ірпінь, 2019. 40 с.

Сагайдак В.В.

*здобувач кафедри адміністративного та митного права  
Університет митної справи та фінансів*

## ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ОПОДАТКУВАННЯ МАЙНА В УКРАЇНІ

**Постановка проблеми.** Сьогодні наша держава стикнулася з багатьма економічними, політичними та соціальними проблемами. Їх вирішення потребує ефективного використання всіх наявних ресурсів. Належна політика у сфері оподаткування нерухомого майна не тільки дозволить збільшити надходження коштів у бюджети, але і підвищить ефективність ринку майна в Україні.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Вивчення проблеми функціонування податку на нерухоме майно поставало перед багатьма дослідниками. Зокрема, слід виділити дослідження таких вчених, як С.І.Лекарь, І.Є.Криницький, А.С.Дубоносова, Н.М.Бобох, О.В.Шульженко, О.О.Коваль, А.С.Кравчук, А.І.Луцик. Попри велику кількість досліджень з цієї теми, проблема оподаткування нерухомості в Україні висвітлена недостатньо. Так, наприклад, потребує глибшого дослідження концепція перехідних податків. Також проблемною залишається модель оподаткування земельних ділянок та розташованих на них будівель одним податком.

**Формулювання завдання дослідження.** Метою статті є дослідження загальних рис оподаткування майна та концепції перехідних податків, а також вивчення моделі злиття різних податків, об'єктом яких є різні види майна, в один платіж.

**Виклад основного матеріалу.** На позитивних рисах оподаткування майна заострює увагу О.В.Шульженко, у дослідженні якого сказано: «Поширенню податків на майно можуть сприяти певні позитивні фактори. По-перше, це прозорість таких платежів. По-друге, це можливість застосування када-

стрового способу сплати податків. По-третє, такі податки, будучи фіксованими, легко прогнозуються і враховуються. По-четверте, завдяки їх уведенню прискорюється процес гармонізації податкової системи, рух у бік досягнення оптимального співвідношення між прямими і непрямими податками. У такому контексті можна говорити й про довгостроковість існування і, як правило, постійність місцезнаходження об'єкта обкладання, що сприяє стабільному надходженню від податків на майно та ефективному механізму повернення несплачених коштів. По-п'яте, доволі складно та навіть неможливо приховати об'єкт оподаткування» [1, с. 94].

Не всі з наведених рис можна вважати однозначно позитивними. О.В.Шульженко намагається переконати у прискоренні гармонізації податкової системи шляхом введення майнових податків. Проте автор не деталізує, яким саме чином буде відбуватися таке прискорення. Крім того, складно собі уявити, в чому полягатиме досягнення податковою системою гармонізації і що розуміти під оптимальним співвідношенням прямих та непрямих податків. Вважаємо, що такі твердження мають характер гасел та навряд мають під собою належну аргументацію.

Характеризуючи недоліки майнового оподаткування, О.В.Шульженко вказує на декілька моментів. Цілком логічним вбачається акцент на незалежності податків на майно від розміру отриманого доходу. Ці платежі стягуються з огляду на фізичні характеристики майна, що може призвести до неможливості їх сплати у разі відсутності у платника надходжень від інших джерел.

Проте, на переконання О.В. Шульженка, ця особливість податків на майно суперечить принципу справедливості оподаткування [1, с. 95]. Автор, мабуть, мав на увазі принцип соціальної справедливості, згідно з яким установа податків та зборів має відбуватися відповідно до платоспроможності платників податків. Очевидно, що платоспроможність платника майнового податку не має зумовлюватися тим, отримує він вигоду від того, що має об'єкт такого податку, чи ні. Принцип соціальної справедливості здебільшого має застосовуватися під час оподаткування доходів фізичних осіб. Він полягає у встановленні прогресивних ставок, а не у створенні перепон для користування нерухомістю.

Також О. В. Шульженко зазначає, що значна частина населення через об'єктивні причини не може сплатити навіть комунальні витрати при користуванні належною їм нерухомою власністю. За таких умов уведення оподаткування майна фізичних осіб можливе тільки у разі широкого застосування різних видів і форм пільг [1, с. 95]. Ми вважаємо, що оподаткування нерухомості може стати стимулом для ефективнішого використання майна, що належить платникам. Необхідність сплачувати податок зумовлює пошук додаткових джерел коштів, одним з яких цілком логічно може бути платне використання майна, особливо якщо це майно – нерухомість.

При диференціації податків на майнові та прибуткові трапляються й маргінальні погляди. Наприклад, І.С. Криницький обстоює можливість появи перехідних податків. Досліджуючи оподаткування майна, він вказує на специфічність податків на майно, що переходить у порядку спадкоємства і дарування та зазначає, що вони є перехідними податками між майновими і прибутковими [2, с. 143]. Ми не погоджуємося з таким підходом, адже в такому разі майно не є об'єктом якого-небудь майнового податку, а є складовою частиною бази податку на доходи фізичних осіб. Відповідно до норм ст. 174 Податкового кодексу України об'єкти спадщини

платника податку поділяються для оподаткування на об'єкти рухомого і нерухомого майна, та оподатковується не саме майно, а його вартість залежно від ступеня спорідненості платника та спадкодавця.

І.С. Криницький, обстоюючи концепцію перехідних податків, до їх переліку пропонує відносити податок на приріст капіталу [2, с. 143]. З такою думкою ми погоджуємося. А.С. Дубоносова з цього приводу зазначає, що податком на приріст капіталу оподатковуються доходи фізичних або юридичних осіб, що отримані від реалізації майна. Об'єктом обкладення є приріст вартості майна, тобто різниця між ціною реалізації майна і ціною його придбання з вирахуванням понесених витрат на його утримання. Спеціальний податок на приріст капіталу встановлений у низці країн також для збільшення оподаткування доходів від спекулятивних і комерційних операцій з нерухомим майном [3, с. 142–143]. Учена аргументовано доводить, що майно не є об'єктом оподаткування, коли його перехідність виявляється саме в переході права власності на майно та виникненні через це податкових наслідків для одержувачів майна [3, с. 142–143].

Прихильником злиття різних податків, об'єктом яких є різновиди майна, є О.О. Коваль. Аналізуючи проекти Законів, що передбачали віднести до об'єкта оподаткування податком на нерухоме майно землю і постійно розташовані на ній будівлі та споруди, правник доводить висновку про актуальність цього питання та пропонує змінити підходи до оподаткування нерухомого майна в Україні шляхом внесення змін до Податкового кодексу України й назвати статтю 265 «Податок на нерухоме майно». Він констатує, що такі трансформації призведуть до зміни окремих елементів податку, зокрема об'єкта оподаткування, бази оподаткування, порядку обчислення податку тощо [4, с. 51]. Пропонується навіть редакція статті, яка як об'єкт оподаткування визначала б об'єкт нерухомого майна, в тому числі його частку, що перебуває у власності або на

умовах постійного користування платника податку, – землю і постійно розташовані на ній будівлі та споруди. До об'єкта оподаткування автор дисертації, скориставшись досвідом нормотворчої діяльності народних депутатів В. Пустовойтенка, П. Мельника, П. Симоненка та І. Алексеєва, пропонує віднести землю і постійно розташовані на ній будівлі та споруди [5, с. 152]. Яким чином мають визначатися інші елементи такого комбіновано платежу, О.О. Коваль не вказує.

Пропозиції щодо об'єднання різних податків, об'єктом яких є нерухоме майно, є в А.С. Кравчун та І.Є. Криницького [6, с. 250; 7]. Останній на початку третього тисячоліття пропонував оподатковувати землю та розташовані на ній і тісно пов'язані з нею будівлі, будови, споруди як єдиний комплекс. Отже, вчений пропонував запровадити модель єдиного майнового податку, об'єктом якого були б неоднорідні за своєю суттю об'єкти нерухомості.

Ми вважаємо, що об'єднувати в одному платежі якісно різні об'єкти нерухомості не можна. Зумовлено це кількома чинниками. По-перше, земельні ділянки та розташовані на них об'єкти нерухомості по-різному обліковуються. Загострюючи увагу на цьому аспекті, А.С. Кравчун підкреслює, що для оподаткування земельні ділянки та споруди є різними видами нерухомого майна не можуть скласти єдиний об'єкт оподаткування через те, що їм притаманні якісно різні ознаки, а облік цих об'єктів ведеться різними кадастрами та реєстрами [6, с. 250]. По-друге, під час обчислення податку ставка застосовується не безпосередньо до об'єкта оподаткування (земельної ділянки, будівлі тощо), а до бази оподаткування. Статтею 25 Податкового кодексу України визначено, що ставкою податку визнається розмір податкових нарахувань на одиницю виміру бази оподаткування. А базою оподаткування відповідно до положень ст. 23 визнаються конкретні вартісні, фізичні або інші характеристики певного об'єкта оподаткування. Для земельних ділянок – це їх нормативна грошова оцінка, а у разі оподаткування

нерухомості, відмінної від земельної ділянки, базою оподаткування є площа такого об'єкта (ст. 271 та ст. 266 Податкового кодексу України відповідно). Різними також є одиниці виміру бази цих об'єктів оподаткування, сам порядок сплати, пільги та всі інші елементи правового механізму податку. Отже, говорити про єдність елементів такого єдиного платежу в умовах України не можна, що свідчить про ірраціональність спроб побудови моделі оподаткування земельних ділянок та розташованих на них будівель одним податком.

О.О. Коваль з приводу доцільності запровадження єдиного майнового податку звертається до світового досвіду оподаткування нерухомості та вказує, що у багатьох розвинених країнах нерухоме майно (і земельні ділянки, і об'єкти нерухомого майна, які на них розташовані) належить до об'єкта оподаткування єдиного податку на нерухоме майно. При цьому базою оподаткування такого податку визнається ринкова вартість цього нерухомого майна [4, с. 50–52]. Такий підхід, що передбачає для України кардинальну зміну бази при оподаткуванні нерухомого майна, може привести до побудови єдиного злагодженого механізму податку на нерухоме майно.

В Україні спроба формалізувати податок на нерухоме майно, який мав бути сумою нарахованих податків на землю, будівлі і споруди, відбулася наприкінці 90-х років минулого століття [9]. Так, у 1998 р. було зареєстровано законопроект «Про податок на нерухоме майно (нерухомість)». Фактично пропонувалося ввести загальнодержавний податок на нерухомість. Його базу платники мали обчислювати окремо по складових об'єкта оподаткування. Базу оподаткування будівлі мали обчислювати множенням одиниці її вимірювання на середню поточну її вартість, визначену на 1 січня податкового року (п. 3.4 ст. 3). Базою оподаткування споруди мала стати її сукупна балансова вартість (п. 4.4 ст. 4). Вадюю зазначеного законопроекту була недостатня чіткість механізму обчислення плати за землю, яка теж мала оподатковуватися в рамках запропонованого консолідованого платежу.

Законопроект налічував багато соціальних пільг. Зокрема, глава сім'ї мав право на зменшення суми податку у розрахунку на 21 м<sup>2</sup> загальної площі (на кожного члена сім'ї з додаванням ще додаткових 10 м<sup>2</sup> на сім'ю), якщо він використовує будівлю як основне місце проживання (п. 6.1 ст. 6). Також в індивідуальних будинках, які були розташовані на території громад з населенням менше 10 тисяч постійних мешканців, було передбачено зменшення бази оподаткування поточного року будівлі, яка використовується главою сім'ї та членами його сім'ї як основне місце проживання, на суму у розрахунку на 30 м<sup>2</sup> загаль-

ної площі такої будівлі на кожного члена сім'ї з додатковими 10 м<sup>2</sup> на сім'ю (п. 6.2 ст. 6) [9].

**Висновки.** За результатами проведеного дослідження визначено, що оподаткування нерухомості в Україні матиме радше позитивний характер, стимулюючи платників податків до ефективного використання майна. Обґрунтовано позицію щодо недоцільності об'єднання в одному платежі податків, об'єктами яких є різні види нерухомого майна. Наголошено на тому, що таким податкам притаманні різні бази оподаткування, а також облік об'єктів таких платежів ведеться по-різному, що свідчить про ірраціональність такого об'єднання.

### Анотація

Статтю присвячено дослідженню проблеми податків на майно в Україні. Автор здійснив аналіз доктринальних підходів до оподаткування нерухомості та окреслив проблемні питання концепції перехідних податків. Досліджено пропозиції щодо об'єднання різних податків, об'єктами яких є нерухоме майно, у один майновий податок. Автор наголошує на недоцільності такого об'єднання, зазначаючи, що земельні ділянки та розташовані на них об'єкти нерухомості по-різному обліковуються, а крім того, таким податкам притаманні різні бази оподаткування.

Автор доводить важливість обраного для вивчення питання на підставі того, що прогалини у законодавстві та відсутність усталених правових підходів ускладнюють процеси адміністрування та сплати пов'язаних із майном податків, що призводить до зменшення обсягу державних фінансових ресурсів. Щоб повною мірою розкрити обране для дослідження питання, автором використані категорії податку на нерухоме майно, його ставки та бази, порядку обліку, об'єкта тощо.

Автором приділено увагу позитивним та негативним аспектам наявності податку на нерухоме майно. Зокрема, автор звернув увагу на те, що під час оподаткування нерухомого майна не береться до уваги наявність у платника саме грошових коштів, необхідних для того, щоб такий податок сплатити. До позитивних рис такого податку стосовно держави автор відніс стабільність існування об'єкта оподаткування, яка дозволяє державі постійно отримувати податкові виплати і водночас спрощує використання механізмів стягнення несплачених податків.

На підставі систематизації наявних наукових позицій автором сформульовано висновки. Зокрема, на думу дослідника, оподаткування нерухомого майна є позитивним явищем як для держави (наповнення бюджету), так і для платника (підвищення ефективності використання ним свого майна). Але автором наголошено на неможливості поєднання в межах одного податку різних категорій нерухомого майна через наявність в них різних ставок та відмінностей у порядку оформлення та обліку.

**Ключові слова:** нерухоме майно, податок на нерухоме майно, об'єкт оподаткування, база оподаткування, ставка, податковий облік.

### Sahaidak V.V. Problematic issues of property taxation in Ukraine

#### Summary

The article is devoted to the study of the problems of property taxes in Ukraine. The author analyzed the doctrinal approaches to real estate taxation and outlined the problematic issues of the concept of

transitional taxes. The proposals on combining various taxes, the object of which is real estate in one property tax, are investigated. The author emphasizes the inappropriateness of such a union, noting that for land plots and real estate located on them tax accounting is carried out in different ways, moreover, the author emphasizes that such taxes have different tax bases.

An author leads to importance of select for a study question on the basis of that blanks in a legislation and absence of withstand legal approaches complicate the processes of administration and tax related to property payment, that in turn results in reduction to the volume of state financial resources. For that, to a full degree to expose a select for research question an author the used categories of tax property, his rates and bases, to the order of account, object and others like that.

Paid attention an author to the positive and negative aspects of presence of tax property. In particular, among other an author paid attention to that at taxation of the real estate does not undertake to attention presence for a payer exactly money, necessary in an order to pay such tax. To the positive lines of such tax in relation to the state an author took stability of existence of object of taxation, that in turn allows to the state constantly getting tax payments and at the same time simplifies the use of mechanisms of penalty of unpaid taxes.

On the basis of systematization of existent scientific positions an author is set forth conclusions. In particular, on thought of researcher of taxation of the real estate is the positive phenomenon both for the state, in the context of filling of budget and for a payer, in the context of increase of efficiency of the use to them of the property. But it is marked impossibility of combination an author within the limits of one tax of different categories of the real estate, in force of presence in them of different rates and differences in the order of registration and account.

**Key words:** real estate, real estate tax, tax object, tax base, tax rate, tax accounting.

#### Список використаних джерел:

1. Шульженко О.В. Правове регулювання податкової бази : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 ; Нац. ун-т «Юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого», Харків, 2012. 201 с.
2. Криницький І.Є. Правове регулювання оподаткування майна : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07. Харків, 2001. 201 с.
3. Дубоносова А.С. Правове регулювання об'єкта оподаткування : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07. Харків, 2009. 217 с.
4. Коваль О.О. До питання удосконалення нормативно-правової бази щодо порядку справляння податку на нерухоме майно, відмінне від земельної ділянки, в Україні. *Держава та регіони*. Харків, 2014. № 1 (43). С. 50–55.
5. Коваль О.О. Правове регулювання оподаткування нерухомого майна в Україні : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07. Запоріжжя, 2014. 201 с.
6. Кравчун А.С. Правове регулювання оподаткування нерухомого майна в Україні. *Вісник Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»*. Харків. 2012. № 2 (9). С. 248–257.
7. Криницький І.Є. Правове регулювання оподаткування майна : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07. Харків, 2001. 20 с.
8. Кравчун А.С. Правове регулювання оподаткування нерухомого майна в Україні. *Вісник Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»*. Харків. 2012. № 2 (9). С. 248–257.
9. Про податок на нерухоме майно (нерухомість) : проєкт Закону України від 23.06.1998 р. № 1054-2 URL: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=4130](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=4130).



УДК 343

DOI <https://doi.org/10.32847/ln.2019.8.20>

**Осадчук К.М.**

*аспірант кафедри кримінально-правових дисциплін  
факультету № 6  
Львівський державний університет внутрішніх справ*

## ХТО МАЄ ВИКОНУВАТИ ПОКАРАННЯ У ВИГЛЯДІ ШТРАФУ?

**Постановка проблеми.** Сьогодні в законодавстві не врегульовано питання, хто має виконувати покарання у вигляді штрафу, що створює проблеми під час його практичного виконання. Якщо винна особа добровільно його сплатила в термін, тоді орган пробації тільки здійснює контроль за його виконанням. Що ж робити, якщо винна особа не має бажання добровільно сплачувати штраф?

**Огляд останніх досліджень і публікацій.** Останім часом дуже багато науковців досліджує питання створеного нового органу пробації. досліджуються загальні засади роботи цього органу, однак відсутні роботи щодо такого повноваження, як виконання покарань у вигляді штрафу.

**Формулювання завдання дослідження.** Метою статті є узагальнення наявної проблеми та знаходження шляхів її вирішення.

**Виклад основного матеріалу.** Відповідно до ст. 26 Кримінально-виконавчого кодексу України (далі – КВК України) засуджений зобов'язаний сплатити штраф у місячний термін після набрання вироком суду законної сили і повідомити про це кримінально-виконавчій інспекції за місцем проживання шляхом пред'явлення документа про сплату штрафу [1].

Відповідно до Закону України «Про пробацію» від 05 лютого 2015 року на базі кримінально-виконавчої інспекції створили орган пробації. З цього моменту починаються колізії у законодавстві. По-перше, не внесено зміни до КВК України, відповідно до якого контроль за виконанням покарання у вигляді штрафу здійснює кримінально-виконавча інспекція, якої не існує. Замість неї є орган пробації, про

який ні слова не сказано у цій статті Кодексу. Відповідно до ст. 6 Закону України «Про пробацію» одним із завдань пробації є виконання певних видів покарань, не пов'язаних з позбавленням волі. До названого завдання можна було б віднести таке покарання, як штраф. Однак у статті 7 вказаного Закону міститься перелік підстав для застосування пробації, серед яких є такі:

- письмовий запит суду до органу пробації про надання досудової доповіді щодо обвинуваченого;
- обвинувальний вирок суду, яким особу засуджено до покарання у вигляді позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю, громадських робіт, виправних робіт;
- обвинувальний вирок суду, яким особу засуджено до позбавлення волі на певний строк;
- обвинувальний вирок суду, яким особу засуджено до обмеження волі;
- обвинувальний вирок суду, яким особу звільнено від відбування покарання з випробуванням;
- ухвала суду про заміну покарання у вигляді обмеження волі або позбавлення волі на певний строк покаранням у вигляді громадських робіт або виправних робіт;
- ухвала суду про звільнення від відбування покарання вагітної жінки або жінки, яка має дитину віком до трьох років;
- акт про помилування, яким засудженому замінено покарання або невідбуту частину покарання покаранням у вигляді громадських робіт або виправних робіт [2].

Жодного слова не сказано про виконання покарання у вигляді штрафу.

Однак для врегулювання такої колізії був прийнятий Порядок виконання уповноваженими органами з питань пробації судових рішень про призначення покарання у вигляді штрафу (від 25 травня 2018 року), в якому в розділі II вказані обов'язки органу пробації, а саме: 1) облік засуджених, 2) контроль за строками сплати штрафу засудженими, 3) внесення до суду подань стосовно засуджених, які порушують строки сплати штрафу або ухиляються від сплати штрафу [3].

Відповідно до цих обов'язків орган пробації не виконує покарання у вигляді штрафу, а тільки здійснює контроль за його виконанням.

У ст. 533 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) «Наслідки набрання законної сили судовим рішенням» зазначено, що вирок або ухвала суду, які набрали законної сили, обов'язкові для осіб, які беруть участь у кримінальному провадженні, а також для всіх фізичних та юридичних осіб і підлягають виконанню на всій території України. Процесуальні питання, пов'язані з виконанням судових рішень у кримінальному провадженні, вирішує суддя суду першої інстанції одноосібно, якщо інше не передбачено КПК України [4].

Суд разом із розпорядженням про виконання судового рішення надсилає його копію відповідному органу, установі, на які покладено обов'язок виконати судові рішення відповідно до ч. 2 ст. 535 КПК України. Якщо судові рішення або його частина підлягає виконанню центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері організації примусового виконання рішень судів та інших органів (посадових осіб), суд видає виконавчий лист, який зобов'язує до виконання в порядку, передбаченому Законом України «Про виконавче провадження». Органи, що виконують судові рішення, повідомляють суд, який постановив судові рішення, про його виконання відповідно до ч. 4 ст. 535 КПК України. Указаний

у КПК України Порядок виконання покарання у вигляді штрафу не узгоджується із регламентацією КВК України (ст. 22, 26 КВК України) і потребує відповідного корегування. Уважається, що місцеві суди не є органами, які мають самостійно виконувати свої вироки в частині покарання у вигляді штрафу, оскільки це суперечить загальним приписам здійснення правосуддя в Україні, а також не узгоджується з основними функціями судової влади, які визначені Конституцією України.

Ця думка підтверджується і у Роз'ясненні судової палати у кримінальних справах Вищого спеціалізованого суду України (ВССУ) з приводу питань, які виникають при виконанні судових рішень у кримінальних справах, зокрема про стягнення штрафу.

Метою прийняття Верховною Радою України Закону України від 4 листопада 2010 року № 2677-VI «Про внесення змін до Закону України «Про виконавче провадження» та деяких інших законодавчих актів України щодо вдосконалення процедури примусового виконання рішень судів та інших органів (посадових осіб)» було вдосконалення законодавства, що регулює діяльність органів Державної виконавчої служби та процедури виконавчого провадження, поліпшення ситуації щодо примусового виконання рішень судів та інших органів (посадових осіб). Однак, як засвідчила судова практика, реалізувати її сповна не вдалося, оскільки норми вищевказаного Закону не узгоджені між собою та не враховують положень інших нормативно-правових актів.

Так, у положеннях ст. 404 попередньої редакції КПК України законодавець, визначаючи порядок звернення вироку до виконання та порядок заміни штрафу іншим видом покарання, не вказав орган, уповноважений виконувати покарання, зазначивши лише загальне формулювання «орган, на який покладено обов'язок виконати вирок». У ст. 410 КПК України зазначено, що питання про заміну штрафу покаранням у вигляді громадських або виправних робіт відповідно

до ч. 4 ст. 53 Кримінального кодексу України (далі – КК України) вирішується суддею районного (міського) суду за поданням органу, що відає відбуванням покарання, або за клопотанням колективу. Слід зауважити, що наявна прогалина заповнювалася відповідними нормами КВК України. Зокрема, що стосується повноважень Державної виконавчої служби, то згідно зі ст. 12 КВК України в попередній редакції передбачалося виконання нею покарання у вигляді штрафу і конфіскації майна, а у ст. 26 КВК України зазначалося, що у разі несплати засудженим штрафу у встановлений законом строк його стягнення провадиться примусово Державною виконавчою службою на підставі виконавчого листа, виданого судом, який постановив вирок. У проєкті закону в ч. 2 ст. 26 КВК України пропонувалося передбачити, що суд може замінити несплачену суму штрафу покаранням у вигляді громадських або виправних робіт відповідно до закону за поданням кримінально-виконавчої інспекції, але під час другого читання цього проєкту у Верховній Раді України законодавець відмовився від такої ініціативи.

Після внесення вищезазначеним Законом змін до ст. 12 КВК України з переліку повноважень Державної виконавчої служби виключено примусове виконання покарання у вигляді штрафу. Однак такі повноваження не покладено на жоден інший орган. З прийняттям нового Кримінального процесуального кодексу України ці положення та питання взагалі не були врегульовані та висвітлені. Отже, чинне законодавство безпосередньо не врегульовує питання способу виконання покарання у вигляді штрафу.

Виконання покарання у вигляді штрафу і контроль за виконанням такого покарання фактично покладається на два інститути. Зокрема, контроль покладається на засудженого та уповноважений орган служби пробації. Під час призначення штрафу засудженому в суді необхідно пояснити не тільки терміни сплати штрафу, але й правові наслідки зліс-

ного ухилення від сплати штрафу і те, що таке покарання буде замінено суворішим видом покарання відповідно до санкції статті, за якою засуджений притягається до кримінальної відповідальності.

Багато вироків судів про сплату штрафу, на превеликий жаль, не виконується. Добровільна сплата штрафу у встановлений законом місячний термін означає, що покарання виконане. На практиці закріплення відомостей про закінчення виконання покарання здійснюється шляхом долучення до матеріалів кримінальної справи квитанції про сплату призначеної судом суми штрафу. У разі призначення штрафу з розстрочкою виплати певними частинами засуджений зобов'язаний сплачувати штраф у розмірі та у строки, встановлені вирокком суду. Про сплату відповідної частини штрафу засуджений повідомляє службу пробації шляхом пред'явлення документа про сплату відповідної частини штрафу.

Однак наявні прогалини в законодавстві та відсутність необхідних юридичних норм у статті 26 КВК України, якими з огляду на принципи права мало б бути врегульоване питання виконання штрафів в кримінальних провадженнях, всупереч самій суті права та в порушення принципу верховенства права активно використовуються керівниками новостворених служб пробації.

Відповідні розпорядження Слов'янського міськрайонного суду Донецької області про виконання вироків, що набрали законної сили, якими осіб засуджено до покарання у вигляді штрафу, повертаються на адресу суду. При цьому органами пробації робиться акцент на тому, що нині пробація ніяк не пов'язана з виконанням такого майнового покарання, як штраф, ця категорія засуджених не належить до суб'єктів пробації.

Отже, прийнятий Верховною Радою України Закон України «Про внесення змін до Закону України «Про виконавче провадження» від 4 листопада 2011 р. № 2677-VI та деяких інших законодавчих актів України

щодо вдосконалення процедури примусового виконання рішень судів та інших органів (посадових осіб)» та Закон України «Про внесення змін до Кримінально-виконавчого кодексу України щодо адаптації правового статусу засудженого до європейських стандартів» від 8 квітня 2014 р. № 1186-VII не узгоджуються між собою в частині чіткого визначення суб'єктів виконання кримінального покарання у вигляді штрафу, їх компетенції та відповідної правової регламентації юридичної процедури виконання цього покарання.

Як свідчить судова практика, реалізувати внесеними до законодавства України змінами процедуру виконавчого провадження і поліпшення ситуації щодо примусового виконання рішень судів та інших органів (посадових осіб) з такого виду покарання повністю не вдалося, оскільки норми законів не узгоджені між собою та не враховують положень інших нормативно-правових актів.

**Висновки.** Аналізуючи вищевикладене, можна зробити висновок, що законодавець

покладає обов'язок виконувати покарання у вигляді штрафу безпосередньо на самого засудженого. А орган пробації має обов'язок тільки контролювати, як виконує своє покарання сам засуджений. Ми вважаємо це великою прогалиною у нашому законодавстві. Також відсутність можливості примусового виконання покарання у вигляді штрафу не полегшує роботу органу пробації, адже існує багато недобросовісних засуджених, які будуть шукати будь-які можливості, щоб уникнути сплати штрафу.

Примусово стягнути його уповноважений орган служби пробації не може через відсутність у кримінально-виконавчому законодавстві такого способу виконання покарання. Отже, необхідно внести зміни до чинного законодавства. Зокрема, потрібно привести у відповідність до чинного законодавства Кримінально-виконавчий кодекс України, по друге, необхідно надати способи та повноваження органу пробації для здійснення примусового виконання покарання у вигляді штрафу.

### Анотація

На шляху розвитку держави з 2010 року, коли було розпочато системні реформи, Верховною Радою України прийнято чимало законів, серед яких Кримінальний процесуальний кодекс, закони про внесення змін та доповнень в Кримінальний кодекс України. Не оминув законодавець і нормативні документи, що стосуються порядку та умов виконання кримінальних покарань.

Сьогодні покарання у вигляді штрафу є досить популярним та актуальним. Це пов'язано із змінами економічного та суспільного ладу в Україні. У період економічної кризи громадяни більше переживають за свої матеріальні блага, а саме гроші. Такий страх і використовує законодавець, щоб стримувати осіб від вчинення злочину, хоча такий вид покарання визнається м'яким. Відповідно до нових тенденцій законодавець вносить зміни до різних нормативно-правових актів. Однак не завжди вдало та в повній мірі, чим породжує чимало прогалин в законодавстві. З огляду на це виникає багато запитань. Як м'яке покарання можна призначати за особливо тяжкі злочини? Наскільки відповідає розмір штрафу у санкціях Особливої частини Кримінального кодексу України вчиненому злочину? Хто має виконувати покарання у вигляді штрафу? Як пояснюється відсутність можливості примусового виконання покарання у разі добровільної відмови його виконати винною особою? Чи відповідають терміни один одному у нормативно-правових актах?

Зазначені прогалини в законах України створюють для засуджених осіб можливість не виконувати покарання у вигляді штрафу, тому у таких осіб створюється враження безкарності, що породжує вчинення повторних злочинів. Можливо, законодавець вважає такий вид покарання

настільки незначним, що не приділяє йому особливої уваги. У статті висвітлена одна із прогалин кримінального законодавства.

**Ключові слова:** штраф, покарання, орган пробації, виконання покарання, кримінально-виконавча інспекція, повноваження.

### **Osadchuk K.M. Who should execute penalty in the form of a fine?**

#### **Summary**

On the way of development of the state, since 2010, when systemic reforms were initiated, the Verkhovna Rada of Ukraine adopted a lot of laws, including the Criminal Procedure Code, laws on amendments and additions to the Criminal Code of Ukraine. The legislator and normative documents concerning the order and terms of execution of criminal punishments did not pass.

For the present, punishment in the form of a fine is quite popular and relevant. This is due to changes in the economic and social order in Ukraine. During the economic crisis, citizens are worried about their material wealth, and in particular money. This fear is used by the legislator to deter persons from committing a crime. Although this type of punishment is recognized as the most lenient one. In accordance with new trends, the legislator and makes changes to various legal acts. However, it is not always successful and in full, what generates a lot of gaps in legislation. This raises many questions. How can the most mild punishment be imposed for particularly serious crimes? How much is the amount of fine in the sanctions of the Special Part of the Criminal Code of Ukraine in accordance with the crime committed? Who should execute penalty in the form of a fine? Absence of the possibility of compulsory execution of a punishment with the voluntary refusal to execute it by the guilty person? Conformity of terms in normative legal acts and many others. These gaps in the laws of Ukraine create the possibility for convicted persons not to execute the penalty in the form of a fine, and accordingly, the data of these persons creates the impression of impunity, which gives rise to repeat offenses. Does the legislator believe this type of punishment is so insignificant that it does not pay particular attention to it? This article covers one of the gaps in criminal law.

**Key words:** fine, punishment, probation body, execution of punishment, criminal-executive inspection, powers.

#### **Список використаних джерел:**

1. Кримінально-виконавчий кодекс України : Закон України від 11 липня 2003 року № 1129-IV / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1129-15> (дата звернення: 24.07.2019).
2. Про пробацію : Закон України від 05 лютого 2015 року № 160-VII / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/160-19> (дата звернення: 24.07.2019).
3. Порядок виконання уповноваженими органами з питань пробації судових рішень про призначення покарання у вигляді штрафу : наказ Міністерства юстиції України від 24.04.2018 р. № 1301/5. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0544-18?lang=uk> (дата звернення: 24.07.2019).
4. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13 квітня 2012 року № 4651-VI / Верховна рада України. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1003-05> (дата звернення: 05.06.2018).

УДК 343.985.7

DOI <https://doi.org/10.32847/ln.2019.8.21>

Ващенко І.О.

*асистент кафедри криміналістики**Національний університет «Одеська юридична академія»*

## КРИМІНАЛІСТИЧНІ ПІДХОДИ ЩОДО КЛАСИФІКАЦІЇ ЗЛОЧИНІВ, ПОВ'ЯЗАНИХ З ОБІГОМ НАРКОТИЧНИХ ЗАСОБІВ, ПСИХОТРОПНИХ РЕЧОВИН, ЇХ АНАЛОГІВ АБО ПРЕКУРСОРІВ

**Постановка проблеми.** Незаконний попит на наркотичні засоби і психотропні речовини, збільшення їх протиправного виробництва й обігу є глобальною проблемою сучасності, що становить серйозну загрозу для соціальної, економічної та політичної систем і стабільності, національної безпеки і суверенітету всіх держав. В Україні останнім часом організована злочинна діяльність у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів поширюється загрозовими темпами. Вищевикладене є визначальним чинником щодо актуальності й важливості дослідження цієї проблеми.

Вказані фактори зумовлюють необхідність подальшого вивчення злочинної діяльності, що дає змогу підвищити ефективність рекомендацій з її виявлення, розслідування та запобігання злочинів, пов'язаних з обігом наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів.

**Огляд останніх досліджень і публікацій.** Окремі аспекти розглядуваних питань були предметом досліджень таких вітчизняних та закордонних вчених, як О.Я. Баєв, В.П. Бахін, Р.С. Белкін, О.М. Васильєв, І.О. Возгрін, А.Ф. Волобуєв, В.К. Гавло, І.Ф. Герасимов, В.А. Журавель, А.В. Іщенко, О.Н. Колесниченко, В.Г. Лукашевич, Г.М. Матусовський, В.А. Образцов, Р.Л. Степанюк, В.В. Тіщенко, В.Ю. Шепітько, А.В. Шмонін, Б.В. Щур, М.П. Яблоков.

**Формулювання завдання дослідження.** Метою дослідження є вивчення та дослідження поняття та класифікації злочинів на

криміналістичній основі, а також визначення певних проблемних питань, пов'язаних із криміналістичною класифікацією злочинів та її підставами у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів.

**Виклад основного матеріалу.** Злочини, пов'язані з обігом наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів, є злочинами проти здоров'я населення, охоплюють XIII розділ Особливої частини Кримінального кодексу України і визначені в статтях 305–320. Доцільно застосовувати поняття незаконного обігу щодо зазначеної категорії злочинів. Поняття «незаконний обіг наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів та прекурсорів» використовується у міжнародно-правових документах і чинних нормативно-правових актах як родові. Воно охоплює весь комплекс протиправних діянь, пов'язаних з культивуванням рослин, що містять наркотичні засоби, розробкою, виробництвом, відпуском, виготовленням, зберіганням, розподілом, торгівлею, використанням, переміщенням на території України та за її межами [1, с. 212].

Законодавець у Кримінальному кодексі України (далі – КК України) визначив 16 видів злочинів у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів, зокрема: 1) контрабанда наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів (Ст. 305); 2) використання коштів, одержаних від незаконного обігу наркотичних засобів, психотропних речо-

вин, їх аналогів або прекурсорів (Ст. 306); 3) незаконне виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення, пересилання чи збут наркотичних засобів, психотропних речовин, або їх аналогів (Ст. 307); 4) викрадення, привласнення, вимагання наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів чи заволодіння ними шляхом шахрайства або зловживання службовим становищем (Ст. 308); 5) незаконне виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення чи пересилання наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів без мети збуту (Ст. 309); 6) посів або вирощування сноподібного маку чи конопель (Ст. 310); 7) незаконне виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення чи пересилання прекурсорів (Ст. 311); 8) викрадення, привласнення, вимагання прекурсорів або заволодіння ними шляхом шахрайства або зловживання службовим становищем (Ст. 312); 9) викрадення, привласнення, вимагання обладнання, призначеного для виготовлення наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів, чи заволодіння ними шляхом шахрайства або зловживання службовим становищем та інші незаконні дії з таким обладнанням (Ст. 313); 10) незаконне введення в організм наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів (Ст. 314); 11) схилення до вживання наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів (Ст. 315); 12) незаконне публічне вживання наркотичних засобів (Ст. 316); 13) організація або утримання місць для незаконного вживання виробництва чи виготовлення наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів (Ст. 317); 14) незаконне виготовлення, підроблення, використання чи збут підроблених документів на отримання наркотичних засобів, психотропних речовин або прекурсорів (Ст. 318); 15) незаконна видача рецепта на право придбання наркотичних засобів або психотропних речовин (Ст. 319); 16) порушення встановлених правил обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів (Ст. 320).

Визначення поняття наркотичних засобів та їх переліку законодавець сформулював у Законі України «Про обіг в Україні наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів» від 8 липня 1999 р. Перелік наркотичних засобів, психотропних речовин (далі – Перелік) також затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 6 травня 2000 р. № 770 з відповідними змінами. До відповідного переліку наркотичних засобів аналоги не віднесені законодавцем.

Наркотичними засобами (ст. ст. 305–309, 313–320 КК України) є речовини природного (рослини) або синтетичного (препарати) походження, які у разі зловживання ними становлять небезпеку для здоров'я населення. Як наркотичні засоби в Україні широко розповсюджені такі речовини: декстраморамід, декстрапроксифен, діаморфін (героїн), метадон, морфін, пентазоцин, петідін та інші. Особливу небезпеку становить поява нових синтетичних наркотичних засобів.

Психотропні речовини (ст. ст. 305–309, 313–315, 317–320 КК України) – це матеріальні об'єкти, що виникли в результаті хімічних процесів та введені до спеціального реєстру, оскільки зловживання ними становить небезпеку для здоров'я населення. Прекурсори (ст. ст. 305, 306, 311, 312, 318, 320 КК України) не є наркотичними препаратами, це речовини та їх солі, що внесені до спеціального реєстру, оскільки використовуються під час виробництва та виготовлення наркотичних засобів, а також психотропних речовин. До Переліку як прекурсори внесені такі речовини: ацетон, етиловий ефір, сірчана кислота, соляна кислота та інші. Аналоги наркотичних і психотропних речовин (ст. ст. 305–309, 313–315, 317, 320 КК України) – це заборонені до обігу на території України синтетичні чи природні речовини, не включені до Переліку наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів, хімічна структура та властивості яких подібні до хімічної структури та властивостей наркотичних засобів і психотропних речовин, психоактивну дію яких вони відтворюють [2].

Перед переходом до розкриття та характеристики ключового питання теми нашого дослідження необхідно з'ясувати загальні положення та теоретичні засади криміналістичної класифікації злочинів, оскільки саме цей елемент криміналістичної методики включає в себе поняття криміналістичної класифікації злочинів у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин та їх аналогів або прекурсорів. Саме на основі класифікації злочинів маємо можливість побудувати окремі методики розслідування різних видів злочинів, зокрема й у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів.

Криміналістична класифікація злочинів є однією з окремих наукових теорій у криміналістиці, теоретичним фундаментальним положенням криміналістичної методики розслідування та має бути використана під час розробки методичних рекомендацій, що дозволить виявити й дослідити особливості відповідної класифікаційної групи та створити методику певного рівня [3, с. 119].

Криміналістична класифікація злочинів розуміється як їх диференціація або систематизація за криміналістично значущими підставами, що сприяє формуванню криміналістичних характеристик злочинів і розробленню окремих криміналістичних методик [4, с. 324]. Науковці правильно відзначають суттєву роль криміналістичної класифікації злочинів у диференціації криміналістичних методик, відносять її до принципів формування окремих криміналістичних методик розслідування злочинів [5, с. 176]. Теоретичне значення криміналістичної класифікації злочинів полягає у тому, що вона є необхідною умовою їх пізнання, сприяє розробленню криміналістичної характеристики виділених категорій (груп, видів) злочинів, установленню відповідних критеріїв для диференціації окремих криміналістичних методик, їх систематизації, удосконалення й розвитку. Практичне значення криміналістичної класифікації злочинів – це створення відповідного

підґрунтя для вироблення цілеспрямованих наукових рекомендацій і розроблення окремих методик різного рівня (міжвидових, видових, групових тощо). Це дозволить успішно їх застосовувати у відповідних слідчих ситуаціях [6, с.140].

Початком активних досліджень проблем криміналістичної класифікації злочинів слід вважати 1971 р., коли О.М. Васильєв та М.П. Яблоков висловили ідею про те, що класифікація злочинів у методиці їх розслідування повинна ґрунтуватись не на кримінально-правових характеристиках, а на криміналістичних, які мають значення для розкриття злочинів.

Деякі вчені вважають, що розподіл злочинів за розділами Особливої частини Кримінального кодексу України за об'єктом посягання не забезпечує потреби криміналістичної практики та теорії. Тому у юридичній літературі щодо підстав криміналістичної класифікації злочинів склались дві основні позиції, одна з яких була викладена О.М. Васильєвим, В.О. Образцовим та М.П. Яблоковим. Вони зазначили, що криміналістична класифікація злочинів повинна ґрунтуватись на криміналістичних критеріях, які мають значення для розкриття злочинів. Але пізніше М.П. Яблоков пояснив свою позицію, що кримінально-правова та криміналістична класифікація злочинів точніше відповідає потребам слідчої практики [7, с. 132].

Інші погляди мав Р.С. Белкін, який за основу криміналістичної класифікації злочинів узяв склад злочину. А.В. Іщенко, досліджуючи проблеми криміналістичної класифікації злочинів, визначив, що вона може бути проведена за кількома ознаками злочинів, а саме: відповідно до інститутів кримінального законодавства, залежно від суб'єкта їх вчинення, залежно від потерпілого (його вік, стать, стан здоров'я, місце проживання), залежно від способів вчинення злочинів, залежно від сфери їх вчинення (побут, дозвілля, виробництво, наука, культура, спорт тощо), залежно від місця вчинення злочину [8, с. 359].



Загалом виділяються такі групи злочинів, пов'язаних з незаконним обігом наркотичних засобів, психотропних речовин та їх аналогів: 1) злочини, пов'язані з незаконним обігом наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів (ст. ст. 305–307, 309–311, 318–320 КК України); 2) злочини, пов'язані з незаконним заволодінням наркотичними засобами, психотропними речовинами, їх аналогами та прекурсорами (ст. ст. 308, 312, 313 КК України); 3) злочини, пов'язані з незаконним вживанням наркотичних засобів, психотропних речовин та їх аналогів (ст. ст. 314, 315–317 КК України) [2].

Іншу класифікацію запропонував колектив авторів монографії «Організований наркобізнес», виділяючи такі групи злочинів, пов'язаних з незаконним обігом наркотичних засобів: 1) наркозлочини, пов'язані з підготовкою до виготовлення наркотичних засобів, психотропних речовин (незаконне виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення чи пересилання прекурсорів; викрадення, привласнення, вимагання прекурсорів або заволодіння ними шляхом шахрайства або зловживання службовим становищем; незаконне виготовлення, підроблення, використання чи збут підроблених документів на отримання прекурсорів, призначених для вироблення або виготовлення наркотичних засобів чи психотропних речовин; контрабанда прекурсорів; викрадення, привласнення, вимагання обладнання, призначеного для виготовлення наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів, чи заволодіння ним шляхом шахрайства або зловживання службовим становищем та інші незаконні дії з таким обладнанням); 2) наркозлочини, пов'язані з посівом (вирощуванням) та виготовленням (виробництвом) наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів (посів або вирощування снодійного маку чи конопель; незаконне виробництво, виготовлення та зберігання з метою збуту наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів; організація або утримання місць

для незаконного виробництва чи виготовлення наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів); 3) наркозлочини, пов'язані з незаконним придбанням наркотичних засобів або їх заволодінням (незаконне придбання з метою збуту наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів; незаконне виготовлення, підроблення, використання чи збут підроблених документів на отримання наркотичних засобів та психотропних речовин; викрадення, привласнення, вимагання наркотичних, психотропних речовин або їх аналогів чи заволодіння ними шляхом шахрайства або зловживання службовим становищем); 4) наркозлочини, пов'язані з переміщенням наркотичних засобів, психотропних речовин та їх аналогів (контрабанда наркотичних засобів, психотропних речовин та їх аналогів; незаконне перевезення або пересилання з метою збуту наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів); 5) незаконний збут наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів; 6) Використання коштів, здобутих від незаконного обігу наркотичних засобів, психотропних речовин та їх аналогів [9, с. 256]. Суттєвим недоліком такої класифікації є те, що той самий склад злочину належить до різних класифікаційних груп.

Загальні положення вчення про криміналістичну класифікацію злочинів дозволяють виділити чотири групи злочинів у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів: 1) злочини, пов'язані з незаконним вживанням наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів (ст. ст. 314–317 КК України); 2) злочини, пов'язані з розкраданням наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів та прекурсорів, обладнання, призначеного для їх виготовлення (ст. ст. 308, 312, 313 КК України); 3) злочини, пов'язані з незаконним виробництвом, виготовленням, придбанням, зберіганням, пересиланням, контрабандою, збутом наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів та прекурсорів (ст. ст. 305, 307, 309–311, 320 КК

України); 4) злочини, пов'язані з забезпеченням незаконного обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів та прекурсорів (ст. ст. 306, 318, 319 КК України).

Відповідно до завдань науки криміналістики криміналістична класифікація злочинів повинна базуватися на таких критеріях, якими досягалося б ефективне використання засобів, методів і прийомів криміналістики під час розслідування окремих видів злочинів. Криміналістична класифікація злочинів зумовлює розроблення новітнього продукту криміналістики, адаптацію наукових криміналістичних рекомендацій до практики застосування, а отже, розроблення криміналістичного забезпечення відповідних органів правозастосування та оптимізацію процесу розслідування злочинів. Таким чином, криміналістична класифікація злочинів сприяє вирішенню завдань криміналістики, спрямованих на вдосконалення правозастосовної практики.

Як зазначає В.В. Тіщенко, в злочинній діяльності можна виділити такі злочини: 1) базові злочини, які визначають її основну спрямованість; 2) допоміжні, що спрямовані на забезпечення успішного безперешкодного здійснення такої діяльності 3) споріднені, що схожі за багатьма ознаками з базовими, але й мають деякі кримінально-правові та криміналістичні відмінності; 4) побічні – це злочини, супутні базовим, що вчиняються водночас із останніми під впливом різних об'єктивних і суб'єктивних чинників; 5) нетипові – це окремі злочини, не пов'язані з основним напрямом злочинної діяльності, але вчиняються тоді ж, що й базові [3, с. 260].

Саме таку класифікацію ми вважаємо найвдалішою для логічного розподілу злочинних проявів залежно від значущості протиправних дій у певній сфері життєдіяльності. Вона використовуватиметься для побудови класифікації злочинів у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів за групами.

Так, **базові** (основні) злочини становлять визначальний елемент механізму злочин-

ної діяльності. До цієї групи слід зарахувати головні, які визначають домінуючу спрямованість протиправної діяльності особи або групи осіб та задовольняють злочинну мету, а саме: контрабанду наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів чи прекурсорів або фальсифікованих лікарських засобів (ст. 305 КК); незаконне виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення, пересилання чи збут наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів (ст. 307 КК); незаконне виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення чи пересилання наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів без мети збуту (ст. 309 КК); посів або вирощування снодійного маку чи конопель (ст. 310 КК); незаконне виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення чи пересилання прекурсорів (ст. 311 КК); організацію або утримання місць для незаконного вживання, виробництва чи виготовлення наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів (ст. 317 КК).

Визначальним фактором об'єднання злочинних проявів у групу базових є те, що вони набувають комплексного характеру, утворюють певні технології злочинного бізнесу з ознаками системності, являють собою злагоджену діяльність особи або групи осіб, спрямовану на отримання незаконного прибутку через вчинення декількох взаємопов'язаних злочинів, об'єднаних загальною метою. Такі злочини мають схожу слідову картину. Саме тому перелічені злочини доцільно об'єднати та розглядати комплексно для розробки уніфікованих рекомендацій (наприклад, алгоритмів дій спеціалістів під час їх участі у слідчих (розшукових) діях тощо).

**Споріднені** (підпорядковані або допоміжні) злочини – це злочини, протиправні прояви яких є способом або необхідною умовою підготовки, вчинення та приховання базових злочинів або окремих епізодів, маскування слідів протиправної діяльності тощо, а саме: використання коштів, здобутих від незакон-

ного обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів, прекурсорів, отруйних чи сильнодійних речовин або отруйних чи сильнодійних лікарських засобів (ст. 306 КК); викрадення, привласнення, вимагання наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів чи заволодіння ними шляхом шахрайства або зловживання службовим становищем (ст. 308 КК); викрадення, привласнення, вимагання прекурсорів чи заволодіння ними шляхом шахрайства або зловживання службовим становищем (ст. 312 КК); викрадення, привласнення, вимагання обладнання, призначеного для виготовлення наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів, чи заволодіння ними шляхом шахрайства або зловживання службовим становищем та інші незаконні дії (незаконне виготовлення, придбання, зберігання, передача чи продаж іншим особам зазначеного обладнання) (ст. 313 КК); незаконне виготовлення, підроблення, використання чи збут підроблених документів на отримання наркотичних засобів, психотропних речовин або прекурсорів (ст. 318 КК); незаконна видача рецепта на право придбання наркотичних засобів або психотропних речовин (ст. 319 КК); порушення встановлених правил обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів (ст. 320 КК).

**Супутні** (споріднені) злочини – це злочини, схожі за багатьма ознаками з базовими, але мають деякі кримінально-правові та криміналістичні відмінності. До цієї групи злочинів належать такі: незаконне введення в організм наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів (ст. 314 КК); схиляння до вживання наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів (ст. 315 КК); незаконне публічне вживання наркотичних засобів (ст. 316 КК).

Подана класифікація злочинів за видами злочинної діяльності логічно відокремлює та допомагає зарахувати схожі за змістом та спрямованістю злочинного наміру діяння до певних груп, в рамках яких є можливість зробити

їх подальшу детальну класифікацію за криміналістично важливими ознаками, визначити та описати елементи криміналістичної характеристики, на основі якої виробити відповідні до реалій сьогодення рекомендації з тактики проведення окремих слідчих (розшукових) дій.

Подальшу класифікацію злочинної діяльності у сфері обігу наркотиків доцільно проводити за криміналістичними критеріями, оскільки це дозволить виокремити такі групи й підгрупи злочинів, в яких виражено особливості їх інформаційних відображених структур, що зумовлюють специфіку завдань, які виконуються, версій, що висуваються, всієї інформаційно-пошукової діяльності слідчого.

З огляду на специфіку протиправних діянь, що вчиняються у сфері обігу наркотиків, для побудови криміналістичної класифікації злочинів, які її становлять, використовуватимуться підстави, котрі пов'язані з технологією злочинної діяльності. Такими підставами є предмет злочину, обстановка, елементи діяльності з підготовки, скоєння та приховування злочину, особи злочинця.

Розглянемо можливості наведених підстав для класифікації злочинів у зазначеній сфері.

**1. За характером та природою предмета злочинного посягання:** 1) наркотичні засоби; 2) психотропні речовини; 3) аналоги наркотичних засобів і психотропних речовин; 4) рослини, які містять наркотичні засоби та психотропні речовини; 5) прекурсори для отримання наркотичних засобів, психотропних речовин.

*За джерелом походження* наркотичні засоби, психотропні речовини, їх аналоги поділяються на рослинні, синтетичні, напів-синтетичні.

Наркотичні засоби, психотропні речовини, їх аналоги *виготовляються* з конопель, опійного маку, кокаїнового куща, інших рослин.

*За можливостями обігу* наркотичні засоби класифікують так: обіг яких заборонено; обіг яких обмежено; рослини, що містять наркотичні засоби, але обіг таких рослин допускається у промисловості.

За способом виготовлення (виробництва) наркотичні засоби поділяються на саморобні та ті, що виготовлені промислово.

**2. Ознаки, які характеризують обстановку злочинів** у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів.

Залежно від місцевості скоєння злочини поділяються на ті, що учинені в умовах міста, учинені у населених пунктах сільської місцевості, учинені поза населеними пунктами, розпочаті на території України, а завершені в іншій державі й навпаки.

Залежно від часу вчинення злочину розрізняють ті, що вчинені вночі та вдень.

Розрізняють *місця безпосереднього скоєння злочину*: 1) підприємства з виготовлення певного виду наркотичного засобу (фабрики, заводи, цехи, лабораторії тощо); 2) підприємства з виготовлення прекурсорів та хімічних елементів; 3) спеціально обладнані і пристосовані виробничі або невиробничі приміщення (лабораторії, майстерні, склади тощо); 4) житлові приміщення за місцем проживання злочинця (співучасників): а) власна квартира виробника (збувальника); б) власна квартира одного з помічників (постачальника сировини, кур'єра); в) спеціально орендована квартира, кімната готелю; г) кімната гуртожитку тощо; 5) нежитлові приміщення; 6) службові приміщення; 7) місця торгівлі (магазини, кіоски, ринки); 8) заклади громадського харчування (кафе, ресторани, їдальні); 9) місця громадського відпочинку (парки, сквери, кінотеатри); 10) заклади освіти; 11) транспорт (автомобільний, залізничний, річковий, авіатранспорт); 12) інші громадські місця (місця масового скупчення людей, вокзали, майдани, пляжі); 13) зона митного кордону України; 14) Інтернет.

Здійснення збуту наркотичних засобів, психотропних речовин та їх аналогів може відбуватися за місцем виготовлення та за межами місця виготовлення.

**3. Ознаки, які характеризують дії осіб з підготовки, скоєння та приховування злочинів.**

За способом злочинних дій (стадії готування та приховування) злочини поділяються на такі: а) прості (мають самостійний характер, злочинці не вчиняють, крім основного, інших злочинів, наприклад, для приховування та маскування своєї незаконної діяльності); б) складні (включають декілька злочинів, пов'язаних єдиною метою, вчинення яких спрямоване на її досягнення).

Дії з приховування злочинів *залежно від їх спрямованості* класифікуються на такі: а) з приховування власне факту злочину; б) з приховування слідів злочинних дій; в) з приховування своєї участі у злочині.

За *характером приховування* виділяють такі: а) із застосуванням засобів маскування зовнішності; б) поєднано з інсценуванням іншої події; в) із застосуванням засобів та прийомів, які ускладнюють виявлення слідів та доказів; г) з використанням корупційних зв'язків з працівниками правоохоронних органів.

**4. За об'єктно-предметним критерієм можна виділити** такі види діяльності: а) однооб'єктна діяльність (незаконні дії, пов'язані з конкретним предметом злочину); б) багатооб'єктна діяльність (незаконні дії, спрямовані на різні предмети).

**5. За характером злочинів виділяються** такі злочини: а) злочинна діяльність, яка складається з однотипних злочинів; б) злочинна діяльність, поєднана з іншими злочинами.

**6. Класифікація злочинів, пов'язана з особливостями особи злочинця:** а) вчинені одноосібно або групою; б) вчинені вперше або повторно; в) вчинені особами, які перебувають в особливих стосунках з безпосереднім предметом посягання або не перебувають у таких стосунках; г) вчинені дорослими злочинцями, неповнолітніми або із залученням неповнолітніх; г) вчинені особами жіночої або чоловічої статі.

**Висновки.** Отже, резюмуючи викладене, слід відзначити, що криміналістична класифікація злочинів, пов'язаних з незаконним обігом наркотичних засобів, психотропних

речовин, їх аналогів або прекурсорів побудована на підставі значущих у криміналістичному сенсі загальних ознак механізму такої злочинної діяльності. Розроблена криміналістична класифікація досліджуваних злочинів сприятиме вдосконаленню теоретичних і практичних рекомендацій щодо виявлення,

розслідування та запобігання злочинам у виділених класифікаційних групах шляхом розроблення їх криміналістичних характеристик, визначення типових слідчих ситуацій, версій, тактичних операцій, особливостей проведення окремих слідчих (розшукових) дій тощо.

### Анотація

Стаття присвячена вивченню та дослідженню поняття та криміналістичної класифікації злочинів, пов'язаних з обігом наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів, визначенню певних проблемних питань, пов'язаних із криміналістичною класифікацією злочинів, підстав такої класифікації у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів. Автором дано визначення понять наркотичних засобів, психотропних речовин, прекурсорів, аналогів наркотичних і психотропних речовин. У статті проаналізоване питання загальних положень та теоретичних засад криміналістичної класифікації злочинів, оскільки саме цей елемент криміналістичної методики включає в себе поняття криміналістичної класифікації злочинів у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин та їх аналогів або прекурсорів. Автором зосереджено увагу на тому, що саме на основі класифікації злочинів маємо можливість побудувати окремі методики розслідування різних видів злочинів, зокрема й у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів.

У статті виділено групи злочинів, пов'язаних з незаконним обігом наркотичних засобів, психотропних речовин та їх аналогів, проаналізовано інші погляди авторів стосовно цього питання, дано криміналістичну класифікацію злочинів, пов'язаних з незаконним обігом наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів, яка побудована на підставі значущих у криміналістичному сенсі загальних ознак механізму такої злочинної діяльності. Розроблено криміналістичну класифікацію досліджуваних злочинів та проаналізовано основні рекомендації стосовно вдосконалення теоретичних і практичних рекомендацій щодо виявлення, розслідування та запобігання злочинам у виділених класифікаційних групах шляхом розроблення їх криміналістичних характеристик, визначення типових слідчих ситуацій, версій, тактичних операцій, особливостей проведення окремих слідчих (розшукових) дій тощо.

**Ключові слова:** криміналістична класифікація, злочин, підстави класифікації, обіг, наркотичні засоби, психотропні речовини, аналоги, прекурсори.

### **Vashchenko I.O. Forensic approaches to the classification of drug trafficking offenses, psychotropic substances, analogues or precursors**

#### **Summary**

The article is devoted to the study and investigation of the concept and forensic classification of crimes related to the circulation of narcotic drugs, psychotropic substances, their analogs or precursors, the identification of certain problematic issues related to the forensic classification of crimes and its grounds in the sphere of narcotic drug trafficking, analogs or precursors. The author defines the concepts of narcotics, psychotropic substances, precursors, analogues of narcotic and psychotropic substances. The article analyzes the general provisions and theoretical foundations of forensic crime classification, since it is this element of forensic methodology that includes the notion of forensic classification of crimes in the sphere of narcotic drugs, psychotropic substances and their analogues

or precursors. The author focuses on the fact that it is on the basis of the classification of crimes that we have the opportunity to build separate methods of investigation of various types of crimes, in particular, in the sphere of drug trafficking, psychotropic substances of their analogues or precursors.

The article identifies groups of crimes related to drug trafficking, psychotropic substances and their analogues, analyzes other views of the authors on this issue, gives a forensic classification of crimes related to drug trafficking, psychotropic substances of their analogues or precursors built on the basis of significant in the forensic sense of the general features of the mechanism of this criminal activity. The forensic classification of investigated crimes has been developed and the basic recommendations for the improvement of theoretical and practical recommendations for the detection, investigation and prevention of crimes in the allocated classification groups have been analyzed by developing their forensic characteristics, determining typical investigative situations, versions, tactical operations etc.

**Key words:** forensic classification, crime, grounds for classification, circulation, narcotic drugs, psychotropic substances, analogues, precursors.

#### Список використаних джерел:

1. Шарай Л.Г., Западнюк Б.В., Слободян Я.І. Актуальні проблеми боротьби з незаконним обігом наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів та прекурсорів в Україні : Загальна частина : у 2-х кн. : Курс лекцій. Кн. 1 / за ред. Є.М. Моїсеєва. Київ : Київський нац. ун-т внутр. справ ; Прикарпатський юрид. ін.-т. ЛьвДУВС, 2007. 212с.
2. Про наркотичні засоби, психотропні речовини і прекурсори : Закон України від 15.02.1995 р. № 60/95-ВР URL: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/60/95-%D0%B2%D1%80>.
3. Тіщенко В.В. Теоретичні і практичні основи методики розслідування злочинів : монографія. Одеса : Фенікс, 2007. 119 с.
4. Шепітько В.Ю. Криміналістика : підручник. Київ : Вид. Дім «ІнЮре», 2010. 324 с.
5. Образцов В.А. Криміналістическая классификация преступлений. Красноярск : Изд-то Краснояр. ун-та, 1988. 176 с.
6. Щур Б.В. Криміналістична класифікація злочинів та її роль в диференціації криміналістичних методик. *Європейські перспективи*. 2011. № 1, ч. 2. 140 с.
7. Васильев А.Н., Яблоков Н.П. Предмет, система и теоретические основы криминалистики. Москва : Изд-во Моск. ун-та. 1984. 132 с.
8. Іщенко А.В. Методологічні проблеми криміналістичних наукових досліджень. Київ : Нац. акад. внутр. справ України, 2003. 359 с.
9. Баулін Ю.В., Борисов В.І., Дорош Л.В. Організований наркобізнес (поняття, форми, підстави кримінальної відповідальності) / за заг. ред. Бауліна Ю.В., Дорош Л.В. Харків : Право, 2005. 256 с.

УДК 343.237

DOI <https://doi.org/10.32847/ln.2019.8.22>

Гриньків О.О.

к.ю.н.

*Державна прикордонна служба України*

## ПРАВОРЕАЛІЗАЦІЯ В ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВІЙ ДІЯЛЬНОСТІ ДЕРЖАВНОЇ ПРИКОРДОННОЇ СЛУЖБИ УКРАЇНИ

**Постановка проблеми.** Сфера кримінально-правового забезпечення оперативно-розшукової діяльності (далі – ОРД) Державної прикордонної служби України (далі – ДПСУ) спрямована тільки на ті соціальні явища, які певним чином пов'язані із заподіянням або утриманням від заподіяння шкоди об'єктам, що охороняються законом про кримінальну відповідальність. Саме ці обставини є тими юридичними фактами, внаслідок появи яких породжуються кримінально-правові відносини. З огляду на те, що ОРД передбачена чинним законодавством, вона не може бути протиправною, навпаки, вона є суспільно корисною. Цей фактор вказує на те, що випадки вчинення кримінальних протиправних деліктів особами, які їх здійснюють, саме до такого виду діяльності мають лише опосередковане відношення, оскільки не передбачає кримінальної протиправної поведінки, тому формулювання «кримінальні протиправні діяння, вчинені під час здійснення ОРД», на нашу думку, є не зовсім точним. Кримінально караний делікт у сфері, що нами досліджується, можна вчинити лише у разі порушення висунутих вимог.

З огляду на зазначене питання правової кваліфікації зловживання службовими особами владою або службовим становищем чи перевищення влади або службових повноважень працівником правоохоронного органу (ст.ст. 364, 365 Кримінально кодексу України (далі – ККУ), службової недбалості (ст. 367 ККУ), розголошення даних оперативно-розшукової діяльності, досудового розслідування (ст. 387 ККУ), приховування злочину

(ст. 396 ККУ) чи вчинення інших кримінальних протиправних деліктів проти особи, власності, інтересів державної влади й інтересів державної служби тощо, які, безсумнівно, можуть відбуватися у разі порушення умов правомірності проведення оперативно-розшукових заходів, перебувають за межами кримінально-правового забезпечення ОРД ДПСУ.

Наведена аргументація дозволяє визначити певні межі поняття, що аналізується, та наукової роботи, яка нами досліджується. Зокрема, вони розкриваються в ситуаціях утримання від учинення кримінального протиправного делікту, а також суспільних відносинах, що виникають під час здійснення ОРД уповноваженими підрозділами ДПСУ, внаслідок чого заподіюється шкода об'єктам, які охороняє кримінальне право. Реалізація ж норм кримінального права за таких обставин може відбуватися лише в межах позитивних (запобіжних) кримінально-правових відносин [1, с. 159–173], а також правових відносин, що виникають у разі здійснення діянь, які заподіюють правомірну шкоду [2; 3; 4; 5; 6] (частина відновлювальних правовідносин).

**Огляд останніх досліджень і публікацій.** Різні аспекти оперативно-розшукових, кримінально-правових та кримінально-процесуальних проблем діяльності правоохоронних органів досліджували С.В. Албул, К.В. Антонов, О.М. Бандурка, Б.І. Бараненко, В.О. Біляєв, В.І. Галаган, В.О. Глушков, М.Л. Грібов, А.А. Гриненко, В.М. Гринчак, О.М. Джужа, Е.О. Дідоренко, О.Ф. Долженков, В.П. Захаров, А.В. Іщенко, М.О. Кисельов, О.В. Кириченко, І.П. Козаченко,

О.І. Козаченко, В.В. Колосков, Л.М. Лобойко, А.О. Ляш, І.І. Митрофанов, Є.С. Назимко, Д.Й. Никифорчук, С.В. Обшалов, Ю.Ю. Орлов, Н.А. Орловська, В.Л. Ортинський, В.А. Пентегов, М.А. Погорецький, В.В. Половников, Е.В. Рижков, В.Г. Самойлов, І.В. Сервецький, Є.Д. Скулиш, О.П. Снігерьев, М.В. Стащак, М.П. Стрельбицький, С.Р. Тагієв, В.В. Тіщенко, С.І. Халимон, Ю.Е. Черкасов, В.О. Черепанов, М.П. Шилін, І.Р. Шинкаренко, В.В. Шендрік, М.Є. Шумило та інші науковці. Питанням діяльності ДПСУ в системі суб'єктів забезпечення національної безпеки України присвятили свої наукові праці В.П. Городнов, В.А. Кириленко, М.М. Литвин, В.М. Серватюк, А.М. Притула, О.М. Шинкарук та інші вчені. Проте в теорії службово-бойової діяльності досі не існує чіткого і визнаного поняття кримінально-правового забезпечення службово-бойової діяльності та ОРД ДПСУ.

#### **Формулювання завдання дослідження.**

**Метою статті** є пошук методологічних підходів до розуміння складових частин поняття кримінально-правового забезпечення ОРД ДПСУ за допомогою суміжних дефініцій правореалізації.

**Виклад основного матеріалу.** Аналізуючи другий елемент кримінально-правового забезпечення ОРД ДПСУ [7, с. 140–148], зазначимо, що правореалізація виражається в таких формах, які виокремлюються в теорії права за складністю та спрямованістю дій суб'єкта: 1) проста, безпосередня (без участі держави) – додержання, виконання, використання; 2) складна, опосередкована (за участі держави) – застосування норм права [8, с. 413]. Впровадження засобів кримінально-правового забезпечення ОРД ДПСУ здійснюється лише в межах відповідних правових відносин. Їхніми суб'єктами в такій ситуації є, з одного боку, службові особи ДПСУ, які здійснюють ОРД, а також особи, які конфіденційно сприяють їм у цьому, а з іншого, – держава в особі уповноважених міжрайонних оперативно-розшукових відділів, оператив-

но-розшукового управління, регіонального управління Департаменту оперативної діяльності ДПСУ. Зміст цих правових відносин – взаємні права й обов'язки, якими наділяються зазначені суб'єкти.

Проаналізуємо вказані форми реалізації норм кримінального права під час здійснення ОРД ДПСУ. Так, О.Ф. Скакун зазначає: «Застосування норм права (правозастосовна діяльність) – владно-організаційна діяльність уповноважених державних органів, організацій і посадових осіб, яка здійснюється в процедурно-процесуальному порядку і полягає у реалізації норм права шляхом винесення юридичних рішень щодо конкретних суб'єктів з конкретних питань. З погляду формальної логіки, це підведення конкретного життєвого випадку під загальну правову норму і винесення на цій підставі акта застосування норм права. Застосування норм права є особливою (опосередкованою) формою правореалізації, а регулювання з допомогою акта застосування права є піднормативно-правовим» [8, с. 415].

Норми кримінального права застосовуються у разі притягнення особи до кримінальної відповідальності, звільнення від неї, призначення та звільнення від покарання, зняття судимості [9, с. 43], а також під час вирішення питання про наявність або відсутність обставин, що елімінують кримінальну протиправність діяння. Елімінація – це видалення, виключення, усунення чого-небудь. [10, с. 127–131]. На практиці під час застосування норми кримінального права в конкретному випадку немає потреби визначати ступінь суспільної небезпеки та немає необхідності оцінювати його в кожному окремому випадку, оскільки презюмується, що кримінальне протиправне діяння є суспільно небезпечним, адже це вже визначив законодавець, а ступінь такої суспільної небезпеки виражений в санкції кримінально-правового нормативу [11, с. 117].

Для застосування норми кримінального права необхідні владні повноваження того, хто її застосовує, і можливість у відповідних



ситуаціях примусово вплинути для впровадження приписів закону у врегульовані суспільні відносини. Ці повноваження полягають не лише в реальній можливості привести норму кримінального права в дію, але й в особливому праві вирішувати питання про відповідність закону до тих відносин або тих фактів, з приводу яких він реалізується. Такими повноваженнями наділений лише суд [1, с. 207–223]. Правозастосування, уміщуючи дотримання, виконання та використання, зберігає свою владну специфіку, залишаючись організаційно оформленою й охоплюючою всі інші форми правореалізації державною діяльністю. Інше незалежно від юридичної сили може призвести до змішування правових актів, виданих органами державної влади й управління, й актів додержання, використання, виконання окремими громадянами [1, с. 217].

Особи, які здійснюють ОРД, такими повноваженнями не наділені, тому безпосередньо та повною мірою не застосовують закон про кримінальну відповідальність. Проте варто визнати, що вони беруть участь на окремих початкових стадіях цієї форми правореалізації – виявленні та розкритті кримінального протиправного делікту (юридичний факт для застосування норми права) [12, с. 187–199], розшуку осіб, які переховуються від органів досудового слідства, прокурора або суду та/або ухиляються від виконання покарання. Такі дії фактично завжди здійснюються в межах негативних (відновлювальних) правовідносин. Отже, відбувається зворотний процес впливу в тому, що нами досліджується. У вказаних ситуаціях не кримінальне право забезпечує ОРД, а, навпаки, вже ОРД спрямована на забезпечення виконання завдань законодавства про кримінальну відповідальність. Саме в такому контексті виконана більшість з відомих робіт, в яких розглядається співвідношення кримінально-правових і оперативно-розшукових відносин [13, с. 129–137; 14, с. 134–136]. Так, кримінально-правові відносини, що виникли в момент учинення

кримінального правопорушення, доволі часто є теоретичною абстракцією, і щоб вони такими не залишилися, й здійснюється ОРД [15, с. 48–52].

Виконання (обов'язків) – це вчинення активних дій, що наказуються нормами права, в інтересах правомочної сторони. Тобто виконання обов'язків передбачає активну поведінку суб'єкта незалежно від його бажання [8, с. 415]. Виконання права полягає в поведінці суб'єктів відновлювальних кримінально-правових відносин, яка спрямована на реалізацію юридичних прав і обов'язків, закріплених у нормі кримінального права після ухвалення рішення в стадії застосування [16, с. 17]. Це вважається завершальною стадією реалізації права, що настає після його застосування. Для виконання характерні відновлювальні кримінально-правові відносини. Виконання прав і обов'язків, передбачених нормою кримінального права, означає реалізацію санкції нормативу Особливої частини закону про кримінальну відповідальність [17, с. 172–183].

Так, у зазначеному випадку особа, яка вчинила кримінальне правопорушення, є водночас і суб'єктом виконавчих кримінально-правових відносин. Детальне правове регулювання здійснення у такому разі ОРД органами Державної кримінально-виконавчої служби України, як справедливо зазначає І.П. Баглай, є важливим засобом повного і правильного втілення законів та підзаконних актів з питань виправлення і ресоціалізації засуджених. Це забезпечує єдиний порядок і узгодженість дій всіх підрозділів установ виконання покарань та слідчих ізоляторів, визначає конкретні шляхи подальшого вдосконалення їх роботи щодо забезпечення безпеки засуджених, персоналу установ та інших осіб [18, с. 225], тобто є одним із способів забезпечення виконання покарань. З огляду на це у разі виконання норм кримінального права унеможлиблюється дискусія про кримінально-правове забезпечення ОРД.

Додержання (заборон) – це стримування від дій, що заборонені нормами права,

суворе додержання встановлених заборон. Тобто додержання передбачає пасивну поведінку суб'єкта незалежно від його бажання [8, с. 415]. Фактично ця форма реалізує заборонні норми. Реалізація юридичних обов'язків здійснюється шляхом утримання одних суб'єктів від дій, які б могли перешкоджати вільному використанню суб'єктивних прав іншими суб'єктами або могли б призвести до необхідності застосування санкцій [19]. Отже, додержання приписів норми кримінального права розуміється як правомірна поведінка особи, яка проявляється в непорушенні запропонованих норм кримінального права [20, с. 114].

Що стосується теми цього дослідження, то додержання полягає в тому, що особи, які здійснюють ОРД, утримуються від учинення кримінально каранних деліктів. Тобто, як вірно зазначає О.О. Чистяков, фізична особа та держава взаємодіють з приводу необхідності додержання норм кримінально-правових заборон [21, с. 40]. Для цієї форми правореалізації характерні запобіжні (позитивні) кримінально-правові відносини. Здебільшого ОРД не є об'єктом спеціального впливу. Особи під час її здійснення на загальних підставах підлягають позитивній кримінальній відповідальності, утримуючись від учинення кримінально караного делікту. Так, І.І. Митрофанов зазначає, що запобіжні правовідносини виникають з моменту введення норми кримінального права в дію між особою, яка є потенційним суб'єктом кримінального правопорушення, та державою. Їхнім змістом є відповідні кореспондуючі права й обов'язки вказаних суб'єктів. Якщо в межах цих відносин відбувається порушення кримінально-правової заборони, то виникають відновлювальні кримінально-правові відносини, в рамках яких і реалізується кримінальна відповідальність особи, яка порушила цю заборону [1, с. 172–173].

Однак як іноді з будь-якого правила трапляються винятки. Це стосується двох таких обставин:

1) у законодавстві про кримінальну відповідальність закріплена норма, що встановлює покарання за окремі випадки зловживання у сфері, що нами розглядається. Це розголошення даних ОРД, досудового розслідування, вчинене суддею, прокурором, слідчим, працівником оперативно-розшукового органу незалежно від того, чи брала ця особа безпосередню участь в ОРД, досудовому розслідуванні (ч. 2 і ч. 3 Ст. 387 ККУ), а також введення в оману суду або іншого уповноваженого органу (Ст. 384 ККУ). Додержання зазначених у ній заборон є фактично спеціальним кримінально-правовим забезпеченням ОРД ДПСУ. Такі дії можуть здійснювати, зокрема й особи, які уповноважені на проведення оперативно-розшукових заходів. Відносини, що виникають при цьому, вже докладно розглядалися в кримінальному праві [22; 23], а тому нами в цій роботі не досліджуватимуться. Водночас із цього питання в кримінальному праві є й інші думки. Зокрема, деякі автори наводять класифікацію норм кримінального права, дотримання яких забезпечує ОРД. Так, адаптуючи погляди С.С. Кузьміна, який поділяє їх на три групи [24, с. 19–20], до норм КК України, на нашу думку, належать такі: а) норми закону про кримінальну відповідальність, що безпосередньо забезпечують ОРД шляхом установлення заборон на розголошення даних оперативно-розшукової діяльності, досудового розслідування (ч. 2 і ч. 3 Ст. 387 ККУ), а також на введення в оману суду або іншого уповноваженого органу (Ст. 384 ККУ); б) норми КК України, що регулюють ОРД в межах правоохоронної діяльності шляхом установлення відповідальності за опір представникові влади, працівникові правоохоронного органу, державному виконавцю, приватному виконавцю, члену громадського формування з охорони громадського порядку і державного кордону або військовослужбовцеві, уповноваженій особі Фонду гарантування вкладів фізичних осіб (ст. 342 ККУ), втручання в діяльність працівника правоохоронного органу, судового експерта, працівника дер-

жавної виконавчої служби, приватного виконавця (Ст. 343 ККУ), погрозу або насильство щодо працівника правоохоронного органу (Ст. 345 ККУ), умисне знищення або пошкодження майна працівника правоохоронного органу, працівника органу державної виконавчої служби чи приватного виконавця (Ст. 347 ККУ), зазіхання на життя працівника правоохоронного органу, члена громадського формування з охорони громадського порядку і державного кордону або військовослужбовця (Ст. 348 ККУ), захоплення представника влади або працівника правоохоронного органу як заручника (Ст. 349 ККУ), невжиття заходів безпеки щодо осіб, взятих під захист (Ст. 380 ККУ), розголошення відомостей про заходи безпеки щодо особи, взятої під захист (Ст. 381 ККУ), дії, що дезорганізують роботу установ виконання покарань (Ст. 392 ККУ); в) інші положення законодавства про кримінальну відповідальність (окремі кримінальні правопорушення проти виборчих, трудових та інших особистих прав і свобод людини і громадянина з використанням службового становища (ст. ст. 162, 163, ч. 3 Ст. 171, ч. 3 Ст. 176 ККУ та тощо)), кримінальні правопорушення проти громадської безпеки держави (ст. ст. 255, 257, 258<sup>3</sup>, 260 ККУ тощо), кримінальні правопорушення у сфері службової та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг (ст. ст. 364, 365, 367 ККУ та ін.), кримінальні правопорушення проти правосуддя (ст. ст. 371, 372 ККУ тощо);

2) виняток стосується проведення оперативно-розшукових заходів. Так, особи, які беруть участь в окремих з них, часто вчиняють діяння, що за своїм характером межують бути кримінальними і протиправними, тому в таких ситуаціях принциповим є додержання правових заборон, оскільки, перейшовши кримінально карану межу, особа може стати суб'єктом кримінального правопорушення. Такі випадки характерні для дотримання норм закону про кримінальну відповідальність, які врегульовують інститут незакінченого кримінального правопорушення, спі-

вучасті в кримінальному правопорушенні й інститут обставин, що елімінують кримінальну протиправність діяння. Наприклад, не дотримуючись домовленостей про готування до кримінального правопорушення, що відмежовує кримінально протиправне діяння від виявлення наміру, особа, яка бере участь в проведенні перевіркової (контрольної) закупівлі або оперативного експерименту, може вчинити провокацію кримінального правопорушення. У разі неврахування норм про співучасть у кримінальному правопорушенні правомірні дії особи, яка оперативним шляхом проникла до певної групи осіб, можуть трансформуватися в підбурювання до кримінального правопорушення або до організації його вчинення.

Використання (дозволів) – це використання можливостей, наданих нормами права, здійснення суб'єктивних прав для задоволення власного інтересу. Використання передбачає як активну, так і пасивну поведінку [8, с. 415]. Використання норм кримінального права під час здійснення ОРД полягає в реалізації суб'єктивних прав, які надані учасникам правових відносин. Такими є права на заподіяння шкоди за наявності обставин, що елімінують кримінальну протиправність діянь, передбачених статтями Розділу VIII КК України [2; 3; 4; 5; 6]. Особливо це стосується виконання спеціального завдання з попередження чи розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації (Ст. 43 ККУ) як обставини, що елімінує кримінальну протиправність діяння.

Використання цих прав є реалізацією можливостей та дозволів, які законодавець надає учасникам правових відносин. Загалом використання норм кримінального права залежить від розсуду суб'єкта, який може й відмовитися від такого. Однак для особи, що здійснює ОРД, в певних ситуаціях це право може трансформуватися в обов'язок. Проблеми використання норм про обставини, що елімінують кримінальну протиправність діяння під час здійснення ОРД, раніше частково

розглядалися у кримінальному праві [25; 26; 27; 28].

Водночас варто звернути увагу на те, що заподіяння шкоди під час проведення оперативно-розшукових заходів здебільшого відбувається в межах суспільних відносин, які прямо не врегульовані жодною з обставин, передбачених у Розділі VIII КК України, що елімінує кримінальну протиправність діяння. Саме такий стан речей і є основною причиною обговорення кримінально-правового забезпечення подібних відносин. Визначившись із формами реалізації норм кримінального права, за яких відбувається забезпечення ОРД, дамо відповідь на питання, чи всі її види може забезпечувати кримінальне право.

Одна з найповніших класифікацій, що взята нами за основу для подальшого дослідження, запропонована О.Ю. Шуміловим. Зокрема, науковець виокремлює кримінально-розшукову роботу (діяльність), змішану ОРД та некримінально-розшукову роботу [29, с. 125–162]. Автор наголошує, що кримінально-розшукова робота полягає в здійсненні гласної або негласної діяльності суб'єктами, уповноваженими на те Законом «Про оперативно-розшукову діяльність», з попередження та виявлення кримінальних протиправних деліктів, розшуку осіб, які їх вчинили та/або переховуються від правосуддя або виконання покарань [29, с. 131].

Змішана ОРД пов'язана не лише з кримінальними і протиправними деліктами, але й з виявленням інших правопорушень або загроз безпеці соціуму чи державі. Так, О.Ю. Шумілов визначає такі напрями цього виду діяльності: інформаційно-аналітична робота із забезпечення безпеки держави, оперативно-розшуковий напрям забезпечення власної безпеки, посвідчувально-розшукова робота, забезпечення режимів у кримінально-виконавчій системі шляхом здійснення ОРД, здійснення ОРД в екстремальних умовах (надзвичайних ситуаціях, бойовій обстановці, умовах воєнного стану), оперативно-розшукова протидія корупції [29, с. 135–146].

Автор констатує, що некримінально-розшукова робота не призначена для захисту від кримінальних протиправних зазіхань [29, с. 146–160]. У її зміст входять такі напрями: адміністративна оперативно-перевірочна робота, довідково-інформаційна робота із закордонними контрагентами, робота з підготовки та надання результатів ОРД в господарському та цивільному процесі.

Детально не аналізуючи наведені види та напрями ОРД, зазначимо, що кримінальне право забезпечує кожен з них. Це відбувається в межах запобіжних (позитивних) правових відносин і полягає в тому, що закон про кримінальну відповідальність встановлює межі, яких особи, які здійснюють ОРД, мають дотримуватися.

Водночас забезпечення, що розглядається нами, не можна вважати абсолютним, оскільки використання норм кримінального права як форми їхньої реалізації в цілому можливе не у всіх видах ОРД. Так, право на заподіяння шкоди виникає лише в тих випадках, коли порушується питання про захист об'єктів кримінально-правової охорони та у разі виконання спеціального завдання. Такі ситуації можливі практично у всіх випадках кримінально-розшукової, а також в більшості варіантів змішаної та некримінально-розшукової діяльності. Попри те, що в останніх двох варіаціях ОРД не завжди здійснюється відносно кримінальних протиправних діянь, її мета та завдання спрямовані на захист об'єктів, що охороняються кримінальним правом.

**Висновки.** Отже, на нашу думку, кримінально-правовому забезпеченню ОРД притаманні лише дві форми реалізації норм кримінального права – додержання та використання. У разі реалізації кримінального права у формі виконання або застосування відбувається зворотний процес. У суспільних відносинах, що виникають при цьому, особи, які здійснюють оперативно-розшукову діяльність, беруть участь у забезпеченні виконання завдань матеріального або виконавчого кримінального права.

**Анотація**

У статті розглядаються питання розуміння другого елемента кримінально-правового забезпечення оперативно-розшукової діяльності Державної прикордонної служби України.

**Метою статті** є пошук методологічних підходів до розуміння складових частин поняття кримінально-правового забезпечення оперативно-розшукової діяльності Державної прикордонної служби України за допомогою суміжних дефініцій правореалізації.

Аналізуються поняття і питання додержання, виконання, використання, застосування норм права.

Визначаються межі поняття, зміст якого розкривається у випадках утримання від учинення кримінального протиправного делікту, а також суспільних відносинах, що виникають під час здійснення оперативно-розшукової діяльності уповноваженими підрозділами Державної прикордонної служби України, внаслідок чого заподіюється шкода об'єктам, які охороняє кримінальне право.

Звертається увага на те, що заподіяння шкоди під час проведення оперативно-розшукових заходів здебільшого відбувається в межах суспільних відносин, які прямо не врегульовані жодною з обставин, передбачених у Розділі VIII Кримінального кодексу України, що елімінує кримінальну протиправність діяння.

Акцентується на тому, що кримінальне право забезпечує кожен з наведених у статті видів та напрямів оперативно-розшукової діяльності в межах запобіжних (позитивних) правових відносин і полягає в тому, що закон про кримінальну відповідальність встановлює межі, які особи, які здійснюють ОРД, мають дотримуватися.

Робиться висновок, що кримінально-правовому забезпеченню оперативно-розшукової діяльності притаманні лише дві форми реалізації норм кримінального права. Це додержання та використання. Під час реалізації кримінального права у формі виконання або застосування відбувається зворотний процес. У суспільних відносинах, що виникають при цьому, особи, які здійснюють оперативно-розшукову діяльність, беруть участь в забезпеченні виконання завдань матеріального або виконавчого кримінального права.

**Ключові слова:** правореалізація, додержання, виконання, використання, застосування норм права.

## **Hrynkiv O.O. Law implementation in the operational search activity of the State Border Guard Service of Ukraine**

**Summary**

The article is about the issues of understanding the second element of the criminal-law support of operative-search activity of the State Border Guard Service of Ukraine.

The purpose of the article is to find methodological approaches to understanding the components of the concept of criminal-law support of operative-search activity of the State Border Guard Service of Ukraine with the help of related definitions of law implementation. The concepts of observance, enforcement, use, application of law are analyzed.

The limits of the concept, the content of which is revealed in the cases of abstention from committing a criminal offense, as well as the public relations that arise during the conduct of operational-search activity by authorized units of the State Border Service of Ukraine, which causes damage to the objects protected by criminal law.

Attention is drawn to the fact that causing damage during the conduct of investigative activities mostly occurs within the framework of public relations, which are not directly regulated by any of the circumstances stipulated in Section VIII of the Criminal Code of Ukraine, which eliminates the criminal wrongful act.

It is emphasized that criminal law provides each of the types and directions of investigative activity within the scope of preventive (positive) legal relations, which are in the article, and consists in the fact that the law on criminal liability establishes boundaries, and persons who carry out operative-investigative activity have stick to them.

It is concluded that only two forms of implementation of the rules of criminal law are inherent in the criminal-law support of operative-search activity. It is adherence and use. There is a reverse process during the realization of criminal law in the form of enforcement or enforcement. In the social relations that arise, persons who carry out operative-search activities are involved in ensuring the fulfillment of tasks of substantive or enforcement criminal law.

**Key words:** law enforcement, adherence, enforcement, use, application of the rules of law.

#### Список використаних джерел:

1. Митрофанов І.І. Актуальні проблеми регулювання відповідальності у кримінальному праві : монографія. Одеса : Видавництво «Фенікс», 2017. 450 с.
2. Абакумова Ю.В. Проблеми кваліфікації злочинів, учинених під час виконання спеціального завдання. *Держава та регіони* : науково-практичний журнал. 2010. № 2. С. 54–57.
3. Баулин Ю.В. Обстоятельства, исключающие преступность деяния. Харьков : Основа, 1991. 360 с.
4. Мантуляк Ю.В. Виконання спеціального завдання з попередження чи розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації як обставина, що виключає злочинність діяння : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Київ, 2006. 17 с.
5. Лісова Н.В. Крайня необхідність як обставина, що виключає злочинність діяння : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Київ, 2007. 20 с.
6. Лемеха Р.І. Тяжкі наслідки у законодавчій конструкції статті 43 КК України. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. 2012. Випуск 1. С. 324–333.
7. Гриньків О.О. До розуміння поняття кримінально-правничого фундаменту оперативно-розшукової діяльності Державної прикордонної служби України. *Вісник Південного регіонального центру Національної академії правових наук України*. 2019. № 19. С. 140–148.
8. Скакун О.Ф. Теорія права і держави : підручник. Київ : Алерта ; КНТ ; ЦУЛ, 2009. 520 с.
9. Наумов А.В. Применение уголовно-правовых норм. По материалам следственной и прокурорско-судебной практики : учебное пособие. Волгоград : Изд-во ВСШ МВД СССР, 1973. 176 с.
10. Дмитренко А.П. Применение уголовно-правовых норм, регламентирующих обстоятельства, исключающие преступность деяния, как форма их реализации. *Российский криминологический взгляд*. 2007. № 2. С. 127–131.
11. Рудковська М.Р. Суспільна небезпека як ознака поняття злочину : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Львів, 2017. 187 с.
12. Митрофанов И.И. Уголовное правонарушение как юридический факт для начала реализации уголовной ответственности. *Библиотека криминалиста* : научный журнал. 2013. № 2 (7). С. 187–199.
13. Возный А.Ф. Оперативно-розыскная деятельность и уголовно-правовое отношение : *сборник статей адъюнктов и соискателей*. Москва, 1968. С. 129–137.
14. Титова Н.В. Проблемы сопоставления оперативно-розыскных, уголовно-процессуальных и уголовно-правовых правоотношений. *Вестник Московского университета Министерства внутренних дел России*. 2009. № 4. С. 134–136.

15. Возный А.Ф. Роль оперативно-розыскной деятельности в реализации уголовно-правовых отношений. *Юридические гарантии применения советских правовых норм и укрепление социалистической законности* : тез. докл. и сообщ., г. Киев, 5–7 октября 1971 г. Киев, 1971. С. 48–52.
16. Сулейманов Т.А. Реализация уголовно-правовой нормы в форме исполнения. *Российский следователь*. 2006. № 9. С. 17–20.
17. Сулейманов Т.А., Павлухин А.Н., Эриашвили Н.Д. Механизм и формы реализации норм уголовного права : монография. Москва : ЮНИТИ-ДАНА ; Закон и право, 2007. 288 с.
18. Баглай І.П. Правове регулювання оперативно-розшукової діяльності в установах виконання покарань. *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка*. 2011. Вип. 1. С. 249–256.
19. Шилінгов В.С. Проблеми реалізації норм права. URL: [http://elar.naiu.kiev.ua/bitstream/123456789/6783/1/%2B%20АКТУАЛЬНІ%20ПИТАННЯ%20КОНСТИТУЦІЙНОГО\\_p108-110.pdf](http://elar.naiu.kiev.ua/bitstream/123456789/6783/1/%2B%20АКТУАЛЬНІ%20ПИТАННЯ%20КОНСТИТУЦІЙНОГО_p108-110.pdf) (дата звернення: 18.07.2019).
20. Литвинов А.С. Механизм и формы реализации норм уголовного права : дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Москва, 2012. 217 с.
21. Чистяков А.А. Теоретические и методологические проблемы учения об уголовной ответственности и механизме, формирующем ее основание : автореф. дисс. ... докт. юрид. наук : 12.00.08. Рязань, 2003. 56 с.
22. Ляш А.О. Недопустимість розголошення відомостей досудового розслідування. *Часопис Національного університету «Острозька академія»*. 2013. № 1 (7). 14 с. URL: <http://lj.oa.edu.ua/articles/2013/n1/13laovdr.pdf> (дата звернення: 18.07.2019).
23. Бражник А.А. Кримінальна відповідальність за розголошення даних оперативно-розшукової діяльності, досудового розслідування (Ст. 387 КК України): аналіз складу злочину : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Харків, 2015. 237 с.
24. Проблемы применения уголовного закона при осуществлении оперативно-розыскной деятельности : материалы регион. круглого стола, г. Рязань, 9 апреля 2015 года / под ред. Е.Н. Билоуса, Г.С. Шкабина. Рязань, 2015, 109 с.
25. Миньковский Г.М. Криминальная милиция (полиция): проблемы организации, функции, содержания и формы деятельности. Москва : Академия МВД СССР, 1991. 282 с.
26. Вандышев А.С. Проблема обстоятельств, исключаящих преступность деяния при осуществлении оперативно-розыскной деятельности. *Проблемы теории и практики оперативно-розыскной деятельности* : сборник научных трудов / под ред. К.К. Горяинова, И.А. Климова. Москва : Гос. учреждение «Всерос. науч.-исслед. ин-т МВД России», 2002. 239 с.
27. Шкабин Г.С. Уголовно-правовой институт крайней необходимости в деятельности органов внутренних дел : дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Москва, 2004. 191 с.
28. Плешаков А.М., Шкабин Г.С. Институт крайней необходимости в российском уголовном праве. Москва : Юрлитинформ, 2006. 240 с.
29. Шумилов А.Ю. Оперативно-розыскная наука в Российской Федерации : монография : в 3 т. Москва : Издат. дом Шумиловой И.И., 2013. Т. 1 : Оперативно-розыскная деятельность и формирование науки о ней. 455 с.

УДК 343.98

DOI <https://doi.org/10.32847/ln.2019.8.23>

Проценко О.О.

к.ю.н.,

викладач кафедри кримінального процесу

Одеський державний університет внутрішніх справ

**ОСОБЛИВОСТІ ВЕРИФІКАЦІЇ ДАНИХ ПІД ЧАС ПРИЗНАЧЕННЯ ЕКСПЕРТИЗ**

**Постановка проблеми.** Одним із сучасних проблемних питань, які виникають під час досудового розслідування умисних вбивств, є збирання слідчими Національної поліції України повної необхідної та результативної інформації, а також матеріалів кримінального провадження щодо підозрюваних під час призначення судово-медичної та судово-психіатричної експертизи особисто або за дорученням слідчого судді або суду.

Відповідно до п. 1 ч. 2 ст. 242 Кримінального процесуального кодексу (далі – КПК) України для встановлення причин смерті або ступеня тілесних ушкоджень та визначення психічного стану підозрюваного за наявності відомостей, які викликають сумнів щодо його осудності, обмеженої осудності, слідчий Національної поліції України або прокурор зобов'язаний звернутися з клопотанням до слідчого судді [3].

Раніше судово-медична та судово-психіатрична експертиза призначалися за постановою слідчого або прокурора, що полегшувало і пришвидшувало збирання матеріалів кримінального провадження та їх проведення.

Нині у практичних підрозділах слідчих Національної поліції України виникають певні проблемні питання під час збирання матеріалів кримінального провадження та отримання дозволу щодо проведення судово-медичної та судово-психіатричної експертиз по кримінальним провадженням щодо умисних вбивств. Оскільки висновок експерта є джерелом доказів, а іноді виступає у ролі головного допустимого доказу, то отримання висновку є головним доказом вини підозрюваного.

Виконання експертами призначених експертиз по кримінальних провадженнях щодо підозрюваного по категорії злочинів умисних вбивств перевищує термін у два місяці, а іноді повторне призначення експертизи з причини недостатнього збору матеріалів кримінального провадження, необхідних експерту для проведення експертизи, призводить до затягування строків досудового розслідування та строків тримання під вартою підозрюваних по кримінальному провадженню що, може спричинити втрату доказів та звільнення особи від кримінальної відповідальності за особливо тяжкий злочин.

Проблеми правового регулювання та збору інформації (доказів), матеріалів кримінального провадження для підстав призначення судово-медичної та судово-психіатричної експертиз становлять інтерес не тільки з погляду вдосконалення процесуального законодавства, а й удосконалення та підвищення ефективності електронного документообігу та верифікації даних осіб (підозрюваних) під час досудового розслідування умисних вбивств.

**Огляд останніх досліджень і публікацій.** Проаналізувавши законодавство щодо призначення судових експертиз, можна стверджувати, що сьогодні немає єдиного правового інституту судових експертиз, а також відсутні як теоретичні, так і практичні вирішення проблем реалізації правових норм та алгоритм дій слідчих при верифікації даних під час призначення судових експертиз.

Порядок призначення судових експертиз, зокрема судово-медичних та судово-психіатричних під час розслідування



умисних вбивств, досліджували такі науковці: М.І. Авдєєв, Р.С. Белкін, О.М. Васильєва, А.Ф. Волобуєв, В.Я. Горбачевський, В.І. Завидняк, В.В. Зосіменко, В.В. Ковальова, Н.М. Калинюк, М.І. Райський, Н.Т. Ведерников, В.Ф. Глазирін, А.В. Дулов, А.В. Іщенко, Ю.М. Гошевий, Н.І. Клименко, В.К. Лисиченко, В.Г. Лукашевич, Г.А. Матусовський, В.Т. Нор, М.В. Салтевський, М.Я. Сегай, В.В. Тищенко, В.Ю. Шепітько та інші.

#### **Формування завдання дослідження.**

Метою статті є аналіз проблемних питань, що виникають під час призначення судово-медичних та судово-психіатричних експертиз за дорученням слідчого судді під час розслідування умисних вбивств, а також визначення шляхів їх усунення.

Під час досудового розслідування умисних вбивств призначаються різні види експертиз, але особливе та першочергове місце займають судово-медична та судово-психіатрична експертизи, які дозволяють визначити причину настання смерті та ступінь тяжкості тілесних ушкоджень, психічний стан підозрюваного за наявності відомостей, які викликають сумнів щодо його осудності, обмеженої осудності.

Зупинимося на особливостях підготовчого етапу збору та верифікації даних на суб'єктів кримінального провадження під час призначення судово-медичної та судово-психіатричної експертиз слідчим на досудовому розслідуванні та суддею або судом.

**Виклад основного матеріалу.** Нормативно-правовою базою, що регулює порядок призначення судової експертизи, судово-медичної та судово-психіатричної, є КПК України, Закон України «Про судову експертизу», основи законодавства України про охорону здоров'я, Інструкція про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень і Науково-методичні рекомендації з питань підготовки та призначення судових експертиз та експертних досліджень, Наказ МОЗ «Про розвиток та вдосконалення судово-медичної служби», Наказ МОЗ «Про затвердження

Порядку проведення судово-психіатричної експертизи».

Розслідування злочинів про умисні вбивства може бути пов'язане з деякими складнощами як у кваліфікації, так і в самому процесі досудового розслідування. Тому у випадках, коли слідчий у процесі досудового розслідування виявляє заплутані обставини, може призначатися комплекс різноманітних експертиз. Підставами для їхнього проведення є версії слідчого щодо характеру та обставин, які пов'язані з учиненням певного злочину. Збір матеріалів кримінального провадження включає огляд місця пригоди, вилучення речових доказів, допит свідків, слідчий експеримент тощо. Загалом проведення судових експертиз під час розслідування умисних вбивств є одним із засобів одержання доказової інформації. Результати їх проведення підтверджують або спростовують уявлення слідчого про обстановку та механізм вчинення умисного вбивства, мотиви й наміри злочинця. Часто трапляється, що складні питання, пов'язані, наприклад, зі встановленням причини смерті та психічним станом суб'єктів кримінального провадження, вирішуються на основі висновку певної експертизи.

У практичній діяльності слідчих підрозділів Національної поліції України під час досудового розслідування проблемні питання виникають на підготовчому етапі призначення судово-медичної та судово-психіатричної експертиз, це зумовлено тривалим збором інформації, матеріалів та верифікацією інформації щодо суб'єктів кримінального провадження (підозрюваних).

***Судово-медична експертиза обов'язково призначається у таких випадках:***

1) встановлення причин смерті (потерпілого); 2) встановлення тяжкості та характеру тілесних ушкоджень (потерпілого, підозрюваного); 3) встановлення віку особи, якщо це необхідно для вирішення питання про можливість притягнення до кримінальної відповідальності, а іншим способом неможливо отримати відомості (підозрюваного);

4) встановлення статевої зрілості потерпілої особи у кримінальних провадженнях щодо злочинів, передбачених ст. 155 Кримінального кодексу України (далі – ККУ) [4].

У разі призначення судово-медичної експертизи слідчий або прокурор складає клопотання відповідно до ч. 2 ст. 244 КПК України [3].

Також до клопотання додаються копії матеріалів кримінального провадження, якими обґрунтовуються доводи такого клопотання. Слідчий суддя не пізніше п'яти днів із дня надходження такого клопотання до суду розглядає його і приймає відповідне рішення. Нез'ясованим залишається питання щодо обов'язкового призначення судових експертів, які апріорі будуть призначені слідчим суддею, доводити істотне значення яких для кримінального провадження не потрібно. Все це призводить до того, що збільшується час на встановлення обставин події, особистості злочинця, а це спричиняє поступове знищення доказів, втечу злочинця.

Іншою проблемою, яка виникає під час підготовки та призначення судово-медичних експертиз, є перелік поставлених питань судово-медичному експертові. Наразі немає окремих розроблених методичних рекомендацій для органів досудового розслідування з приводу основних та додаткових питань під час проведення судово-медичних експертиз, а також конкретизованих матеріалів щодо того, з якого періоду життя злочинця потрібно збирати інформацію та матеріали в різних підприємствах та організаціях для подальшого використання експертом для проведення експертизи. Орієнтовний перелік питань розміщений у підручниках, навчальних посібниках із судової медицини, але слідчі Національної поліції України постійно уточнюють у експертів, які саме питання повинні бути, які матеріали кримінального провадження їм потрібні та чи буде можливість у експертів надати відповіді на питання слідчого на підставі наданих їм для дослідження матеріалів кримінального провадження.

Особливу увагу слід звернути на те, що під час призначення судово-психіатричної експертизи підозрюваного необхідно мати підстави, які дозволяють вважати, що підозрюваний страждає на психічне захворювання і в момент вчинення злочину (йдеться саме про момент вчинення злочину, а не про захворювання під час досудового слідства або симулювання психічного захворювання) не міг усвідомлювати свої дії та керувати ними [6].

Комплексного експертного судово-психіатричного дослідження потребує також стан алкогольного сп'яніння, стан наркотичного сп'яніння, що важливо для визначення суб'єктивного боку складу злочину (вини, мети, мотиву) [6].

***Безпосередніми підставами для призначення судово-психіатричної експертизи є такі:***

- невідповідність встановлених мотивів злочину тяжкості вчинку;
- наявність особливостей поведінки підозрюваного, що свідчать про вкрай велику неврівноваженість, емоційність, агресивність;
- відставання рівня психологічного розвитку від вікової норми;
- перенесені або наявні психічні захворювання тощо [8].

***Перед призначенням такої експертизи слідчому доцільно провести попередню консультацію з відповідними фахівцями за стандартами судово-психіатричних досліджень осіб.***

Теоретичною основою судово-психологічної експертизи є встановлення закономірностей психічного розвитку особистості та психічної саморегуляції.

Дослідження так званих пограничних станів (олігофренія, інфантилізм, акцентуації характеру, психопатія) проводять у межах комплексної психолого-психіатричної експертизи. Для дослідження впливу соматичних (тілесних) захворювань на психічний стан індивіда призначають комплексну медико-психологічну експертизу [8].

Отже, комплексна психолого-психіатрична експертиза як найефективніша процесуальна форма реалізації загальнонаукового підходу до експертного дослідження заснована на інтегративному використанні наукових і методичних можливостей судово-психологічної і судово-психіатричної експертиз.

Слідчий під час проведення досудового розслідування умисних вбивств насамперед повинен отримати та верифікувати інформацію про суб'єктів кримінального провадження для подальшого призначення судово-медичної та судово-психіатричної експертиз, бо надалі це буде основою для дослідження експерта, а на підставі матеріалів кримінального провадження буде зроблений висновок.

Також в практичних підрозділах слідчих Національної поліції найчастіше виникають проблемні питання про надання додаткових матеріалів кримінального провадження щодо особистості підозрюваного для подальшого використання в дослідженні та висновках експертів, тому що експерти визначають, які конкретно ще надати матеріали кримінального провадження та інформацію про особу, щоб можна було дійти остаточного висновку. Найчастіше у слідчих немає такої можливості, тому що інформація вичерпана.

Тому за потреби отримати додаткові матеріали експерт подає клопотання слідчому про надання йому додаткових матеріалів та повертає слідчому або органу, який призначив експертизу, залучив експерта, матеріали кримінального провадження, надані для проведення експертизи. Це призводить до затягування строків досудового розслідування, а також до втрати доказів вини підозрюваного.

У разі збору та надходження документів, що містять інформацію про стан здоров'я особи (підозрюваного), щодо якої призначена судово-психіатрична експертиза, факти її звернення за медичною допомогою, її діагноз, інтимну і сімейну сторону життя, а також інші відомості, одержані під час її медичного обстеження, експерт зобов'язаний запросити у слідчого, який призначив експер-

тизу чи залучив експерта, згоду цієї особи на використання зазначеної інформації. Також експерт зобов'язаний запросити значний обсяг інформації та матеріалів кримінального провадження. У разі проведення посмертної судово-психіатричної експертизи або призначеної слідчим суддею чи судом, зазначена інформація використовується без згоди особи.

Сьогодні в українських медичних установах Урядом урегульовано питання організації ведення Електронного реєстру листків непрацездатності та надання інформації з нього. Але в Україні не ведеться електронної бази даних щодо тілесних ушкоджень, отриманих внаслідок кримінального правопорушення.

Під час проведення амбулаторної та стаціонарної судово-психіатричної експертизи особа встановлюється за документами, що посвідчують її особу. Такими документами є паспорт, свідоцтво про народження та інші документи, що посвідчують особу. Вказані дані про осіб слідчий має можливість отримати в Державній міграційній службі та верифікувати вказану інформацію щодо підозрюваного в кримінальному провадженні. Проте спрощеної процедури отримання даних про особу та верифікації отриманої інформації для слідчого не існує, на це потрібен певний час та дозволи слідчого судді.

Відповідно до ч. 1 ст. 159 КПК України тимчасовий доступ до речей і документів полягає в наданні стороні кримінального провадження особою, у володінні якої перебувають такі речі й документи, можливості ознайомитися з ними, зробити копії та вилучити їх [3].

Для з'ясування наявності чи відсутності в особи психічного розладу експерти проводять психіатричний огляд, оцінюють об'єктивний анамнез, включаючи дані про спадковість психічних розладів, особливості психічного розвитку, сімейний і соціальний статус, особливості реагування на різні життєві ситуації, психічні травми, особливості психічного стану та поведінки під час проведення судово-психіатричної експертизи та в період дій,

з приводу яких ведеться кримінальне провадження. Експерти оцінюють особливості зовнішнього вигляду, міміки, руху і мови особи, щодо якої проводиться судово-психіатрична експертиза, а також її манеру триматися під час обстеження.

Зараз в Україні більшої актуальності набуває проблема біометричної ідентифікації людини, яка ґрунтується на аналізі індивідуальних характеристик особистості. Біометричні технології переживають період бурхливого розвитку в усьому світі. Багато в чому цей розвиток пов'язаний з рішеннями урядів провідних держав застосовувати їх під час виготовлення паспортно-візових документів, що спонукало спрямувати в цю сферу великі фінансові та матеріальні ресурси. Але найгострішим є питання інтересу суспільства до застосування цих технологій і в інших сферах, зокрема і в роботі правоохоронних органів.

Щоб прискорити отримання інформації та матеріалів про суб'єктів кримінального провадження під час призначення судово-медичної та судово-психіатричної експертиз по умисних убивствах, слідчому необхідно зібрати багато інформації з різних джерел та вилучити документи, що підтверджують певну інформацію, верифікувати таку інформацію щодо особи (підозрюваного). Для проведення таких дій слідчому необхідно більше декількох тижнів, щоб направити запити в різні організації, а також отримати дозволи від слідчого судді на тимчасовий доступ до різних документів. У нашій державі існує безліч інформаційних баз для ідентифікації та верифікації особи та її майна, але у слідчих підрозділах відсутні прямі доступи до таких електронних баз інформації щодо особи, зокрема до медичних документів, а також відсутня база службових розслідувань в організаціях та установах на осіб, які заслуговують оперативного та слідчого інтересу.

Під час досудового розслідування умисних вбивств найголовніша мета слідчого – не втратити доказів та швидко отримати інформацію про особу (підозрюваного) для призначення

необхідних судово-медичної та судово-психіатричної експертиз.

Необхідно запровадити, щоб на початку досудового розслідування у слідчого Національної поліції України під час призначення судово-медичної експертизи та судово-психіатричної експертизи був **особистий електронний ключ з паролями** доступів до електронних баз даних медичних установ України, навчальних закладів та інших підприємств та організацій, де працював, лікувався підозрюваний, для верифікації даних на підозрюваного. Це спростить та заощадить час на збір документів для додання ухвали під час призначення судово-медичної та судово-психіатричної експертиз, а також прискорить дослідження експертів.

Здійснюватись такі види експертиз можуть винятково державними спеціалізованими установами – науково-дослідними установами судових експертиз, судово-медичними та судово-психіатричними установами Міністерства охорони здоров'я України. Організаційне керівництво судово-медичною і судово-психіатричною службами здійснює Міністерство охорони здоров'я України.

***Пропонуємо алгоритм дій слідчого в підготовці та під час збору інформації, верифікації даних про підозрюваного для призначення судово-медичної та судово-психіатричної експертиз по умисних вбивствах на досудовому розслідуванні.***

Після внесення слідчим відомостей про факт умисного вбивства до Єдиного реєстру досудових розслідувань згідно зі ст. 214 КПК України виникає необхідність у збиранні документів та інформації, а також верифікуванні такої інформації щодо підозрюваного в скоєнні особливо тяжкого злочину для призначення судово-медичної та судово-психіатричної експертиз [3].

Згідно з процесуальним законодавством України експертами виконуються первинні, додаткові, повторні, комісійні та комплексні експертизи. Під час проведення досудового розслідування слідчому доцільно одразу при-

значати комплексну судово-медичну та судово-психіатричну експертизу.

Підставою для проведення експертизи у кримінальному провадженні відповідно до чинного законодавства є процесуальний документ (ухвала) про призначення експертизи, складений уповноваженою на те особою (слідчим суддею).

Також доцільно слідчим суддею в ухвалі встановити строк проведення експертиз, що встановлюється залежно від складності дослідження з урахуванням експертного навантаження фахівців керівником експертної установи.

**Оформлення матеріалів для проведення судово-медичної та судово-психіатричної експертиз покладається на слідчого.** Необхідно надати документ про призначення експертизи (залучення експерта), ухвалу, документи, що містять інформацію щодо особи підозрюваного, матеріали кримінального провадження (протоколи оглядів з додатками, протоколи вилучення речових доказів тощо).

**Порядок залучення експерта визначено у ст. 243 КПК України [3].**

Експерт залучається за наявності підстав для проведення експертизи за дорученням слідчого судді чи суду, наданим за клопотанням сторони кримінального провадження.

**Розгляд слідчим суддею клопотання про проведення експертизи визначено у ст. 244 КПК України [3].**

Якщо для з'ясування обставин, що мають значення для кримінального провадження, необхідні спеціальні знання, сторони кримінального провадження мають право звернутися з клопотанням про проведення експертизи до слідчого судді.

**Слідчому необхідно зазначити, що до компетенції судово-медичної експертизи під час проведення досудового розслідування таких злочинів належать такі дії:**

- експертиза трупів у випадках насильницької смерті;
- експертиза трупів у разі виникнення підозри застосування насилля або з інших

обставин, що зумовлюють необхідність такої експертизи;

- експертиза потерпілих, обвинувачених та інших осіб (експертиза живих осіб);
- експертиза речових доказів.

**Об'єктами судово-психіатричної експертизи є** підозрювані, стосовно яких проводиться досудове розслідування, під час якого виникли сумніви щодо їх психічної повноцінності, а також винувачені та підсудні, стосовно яких в органах суду виникли сумніви щодо їх осудності або можливості за психічним станом брати участь у слідчих діях чи судовому засіданні.

**Слідчому необхідно отримати від судово-психіатричної експертизи таке:**

- визначення неосудності за вчинене діяння в кримінальному процесі;
- встановлення недієздатності за вчинені конкретні дії або під час загострення психічного захворювання в цивільному судочинстві;
- уточнення процесуальної дієздатності в кримінальному (судово-слідчому) і цивільному процесі;
- рекомендації за свідченнями примусових заходів медичного характеру;
- обґрунтування прогностичних можливостей перебігу психічного захворювання;
- перелік психічних протипоказань для відбування покарання в установах кримінально-виконавчої системи.

Проведення комплексних експертиз стало можливим через розширення можливостей науково-технічних досліджень. Під час комплексної експертизи застосовуються медичні, криміналістичні, хімічні, фізичні, технічні та інші методи дослідження. У висновку експертів, що беруть участь у проведенні комплексної судової експертизи, указується, які дослідження і в якому обсязі провів кожен експерт, які факти він встановив і яких висновків дійшов. Чинне законодавство не містить чітких відповідей на питання про те, хто формулює загальний висновок і як розподіляється відповідальність між експертами під час проведення комплексних експертиз. Проте, на наш

погляд, було б правильно, якби за наслідками проведених досліджень експерти формулювали загальний висновок, який підписувався всіма експертами. У разі виникнення розбіжностей експерт (експерти), котрий не погоджується з висновками інших експертів, підписував би тільки ту частину висновку, яка містить опис досліджень, що проводились ним, і несе за неї відповідальність.

**Висновки.** Отже, процесуальними джерелами доказів є показання, речові докази, документи, висновки експертів. З огляду на викладене одним із джерел доказів у кримінальному провадженні по факту умисного вбивства є висновок експертів судово-медичної та судово-психіатричної експертиз, які призначаються в обов'язковому порядку. Висновок експерта є найбільш кваліфікованою формою використання наукових, технічних та спеціальних знань у кримінальному судочинстві. Він сприяє всебічному, повному й об'єктивному дослідженню обставин кримінального провадження, постановленню законних і обґрунтованих судових рішень. Основою для проведення дослідження експертом є матеріали кримінального провадження та інформація про суб'єктів, зібрана слідчим в установленому законом порядку. Слідчий отримавши інформацію верифікує з обставинами кримінального провадження та встановлює істину по факту умисного

вбивства. Враховуючи значимість висновку експерта як джерела доказу в кримінальному судочинстві, суди під час розгляду кримінального провадження, використовуючи надані їм законом повноваження, за клопотанням сторін або за власною ініціативою призначають експертизи та збирають дані про осіб для дослідження. Запровадження доступу слідчого з електронним ключем до електронних баз даних про осіб, що є суб'єктами кримінального провадження, спрощує процедуру підготовки слідчого до призначення судово-медичної та судово-психіатричної експертиз.

Підводячи підсумки аналізу, варто зазначити, що судова експертиза є одним із найнадійніших джерел доказування. Експертні дослідження є важливою а іноді невід'ємною складовою частиною процесу доказування у кримінальному судочинстві. Сьогодні більшість експертиз проводиться на належному фаховому рівні. За допомогою експертиз та інших наукових досліджень розкривається більше третини злочинів, тому в кримінальному судочинстві широко практикується їх проведення. Результати проведення аналізу щодо призначення судових експертиз свідчать про те, що суди здебільшого правильно застосовують норми процесуального законодавства, зокрема і ті, що регламентують порядок та підстави призначення експертиз.

### Анотація

Наукова стаття присвячена проблемним питанням, що виникають у слідчих відділеннях Національної поліції України під час збору та верифікації даних про осіб, які беруть участь в кримінальному провадженні (потерпілих та підозрюваних). Проводиться оцінка важливості і необхідності проведення експертиз по такій категорії злочинів, як умисні вбивства. Аналізується якість та витрачений час на отримання всіх необхідних даних для встановлення істини по справі. Ці дані необхідні для призначення судово-медичної та судово-психіатричної експертиз під час розслідування умисних вбивств. Аналізується важливість проведення консультацій слідчих та експертів ще до призначення відповідних експертиз для формулювання питань, на які слідчий хоче отримати відповідь, а також для збору всіх даних, які потребують експерти. Проводиться аналіз чинного законодавства, яке регламентує порядок призначення та проведення експертиз.

Запропоновано алгоритм дій слідчого під час отримання, фіксації та систематизації інформації для її подальшого використання під час призначення експертиз та розслідування таких

злочинів. Рекомендації викладаються у вигляді алгоритму початкових і подальших слідчих (розшукових) дій та інших організаційних заходів. Такий алгоритм спрощує порядок і пришвидшує збір даних та проведення самого експертного дослідження, надає змогу провести дослідження так, щоб надалі не виникало необхідності у проведенні додаткового або повторного дослідження, дає змогу дотримуватись строків кримінального провадження та тримання особи під вартою.

Аналізується необхідність та вирішальна роль висновків експертів. Пропонується необхідність запровадження електронних систем (баз) даних медичних установ, інших підприємств та організацій, а також запровадження електронних ключів для доступу слідчих до таких відомостей, що спростить та пришвидшить збір даних, необхідних для призначення та проведення судово-медичних та судово-психіатричних експертиз. Це дасть змогу отримати доказову базу по справі.

**Ключові слова:** кримінальне правопорушення, досудове розслідування, судово-медична та судово-психіатрична експертиза, особливості розслідування, слідчі (розшукові) дії.

### **Protsenko O.O. Features of data verification for the purpose of examination**

#### **Summary**

Research article is devoted to the problematic issues that arise in the investigative branches of the national police of Ukraine, during the collection and verification of data about persons participating in criminal proceedings, especially victims and suspects. Evaluation of the importance and the need for examination of this category of crimes, as intentional murder. Analyses the quality and time spent to get all the necessary data to establish the truth of the case. These data are necessary for the purpose of forensic medical and forensic psychiatric examination during the investigation of intentional killings. The importance of consultation of investigators and experts are analyzed before the assignment of the appropriate expertise for the formulation of the questions which the investigator wants to get an answer to as well as to collect all data that are required by experts. Analysis of the current legislation is conducted that regulates the procedure of the appointment and conduction of examinations.

The proposed algorithm of actions of the investigator simplifies order and speeds up data collection, fixation and systematizing the information for further use when prescribing examinations and further investigation of such crimes. The recommendations set out in the form of the algorithm of initial and further investigation (operations) and other organizational activities. This algorithm simplifies and accelerates the collection of data, conduction of the expert research, provides the opportunity to conduct research such way to prevent additional or re-investigation to comply with the terms of criminal proceedings and detention of the person.

The necessity and the decisive role of the conclusions of the experts on the criminal providence are analyzed. The need for the introduction of electronic systems (databases) of data from medical institutions, enterprises and organizations, as well as the introduction of electronic keys for access to investigative information such criminal providence that will facilitate and will enable data collection is offered for necessity of the appointment and conduct of forensic medical and forensic psychiatric expertise. It will allow you to get the evidence base on the case.

**Key words:** criminal offense, pretrial investigation, forensic medical and forensic psychiatric examination, features of the investigation, investigative (search) actions.

#### **Список використаних джерел:**

1. Конституція України : Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80> (дата звернення: 06.06.2019).

2. Про судову експертизу : Закон України від 25 лютого 1994 р. № 4038-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4038-12> (дата звернення: 12.08.2019).
3. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13.04.2012 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17> (дата звернення: 10.08.2019).
4. Кримінальний кодекс України : Закон України від 05.04.2001 р. № 2341-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14> (дата звернення: 10.08.2019).
5. Про організацію діяльності органів досудового розслідування Національної поліції України : Наказ Національної поліції України від 06.07.2017 р. №570. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/z0918-17> (дата звернення: 06.06.2019).
6. Про затвердження Інструкції про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень та Науково-методичних рекомендацій з питань підготовки та призначення судових експертиз та експертних досліджень : Наказ Міністерства юстиції України від 08.10.1998 р. № 53/5. URL: <https://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z0705-98> (дата звернення: 12.08.2019).
7. Інструкція про проведення судово-медичної експертизи : Наказ Міністерства охорони здоров'я України від 17.01.1995 р. № 6. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0254-95> (дата звернення: 12.08.2019).
8. Про затвердження Порядку проведення судово-психіатричної експертизи : Наказ Міністерства охорони здоров'я України від 08.05.2018 р. №865. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0719-18> (дата звернення: 12.08.2019).



УДК 347.4

DOI <https://doi.org/10.32847/ln.2019.8.24>

Гуйван П.Д.  
к.ю.н., професор,  
заслужений юрист України  
Полтавський інститут бізнесу

## СУД, ВСТАНОВЛЕНИЙ ЗАКОНОМ: СУТНІСТЬ ТА ЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ

**Постановка проблеми.** У ч. 1 ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод прямо зазначено, що кожен має право на публічний та неупереджений розгляд справи судом, встановленим законом. Питання про законність органів, які здійснюють судочинство, не слід розглядати спрощено. Було б неправильним зводити проблему до простої легітимізації вказаної діяльності, коли справа заявника розглядається будь-яким національним судом, який створено на підставі закону. Застосування та тлумачення конвенційних вимог здійснюється Європейським судом з прав людини (далі – ЄСПЛ), який постійно підкреслює, що поняття «суд, встановлений законом», стосується не тільки юридичного підґрунтя самого існування суду, але також і дотримання судом спеціальних норм, які регулюють його сутнісні та процесуальні характеристики.

Суд у практиці ЄСПЛ розуміється як відповідний юрисдикційний орган, що вирішує питання, віднесені до його компетенції на підставі норм права, відповідно до встановленої процедури. Правосуддя обов'язково має чинитися в установі, встановленій законом. У практичній площині це означає, що суд повинен бути створений безпосередньо на підставі закону і має діяти у межах своєї предметної, функціональної та територіальної юрисдикції. Також легітимність суду визначається тим, що він діє у законному складі. З огляду на ці основні постулати можемо сказати, що суспільна довіра до судових інституцій в державі міцно пов'язана з їхньою законністю. А це означає, що, створений у законному порядку,

цей орган також вчиняє правосуддя на законних засадах у нормативно визначений спосіб і порядок. Такий підхід гарантує чесність та справедливість судочинства у процесі, який виключає невпевненість щодо процедури, порядку здійснення повноважень, складу суду, який має вирішувати конкретну справу, законності та обов'язковості вердикту.

**Огляд останніх досліджень і публікацій.** Проблемні питання визначення змісту та складових частин права на справедливий суд, створений законом, досліджували В. Бринцев, М. Погорецький, В. Городовенко, П. Рабінювич, В. Комаров, І. Марочкін, К. Харба, Д. Притика, Н. Моул, А. Селіванов, Н. Сібільова, В. Шишкін, В. Долежан, Л. Москвич та інші. Але слід зазначити, що праці учених здебільшого зосереджені на порядку створення правозастосовних органів та наділення їх певними процесуальними повноваженнями стосовно вчинення правосуддя. Водночас не досліджена у публіцистиці проблема процесуальної діяльності судових органів. На жаль, наразі органи правосуддя часто виходять за рамки своїх процесуальних можливостей. ЄСПЛ констатує таку діяльність як вчинену судом, який не створений на підставі закону, але це не має практичної результативності для національної правової системи.

**Формулювання завдання дослідження.** Під час оновлення законодавства про судоустрій України, розроблення та прийняття вдосконалених нормативно-правових актів потреба дослідити вказану тему докладніше стає актуальною. На досягнення вказаної мети спрямована наша праця.

**Виклад основного матеріалу.** Конвенційні гарантії щодо реалізації охоронних прав людини визначають найбільш демократичним та прийнятним судовий спосіб їхнього поновлення та захисту. Для цього в демократичному суспільстві передбачається необхідність існування суду як спеціалізованого органу, до юрисдикції якого належить процесуальна функція правозастосування. Очевидно, що термін «суд» вживається європейськими правовими інституціями у широкому сенсі. За практикою ЄСПЛ під це поняття, яке також тлумачиться як трибунал, можуть формально підпадати, окрім власне судових органів, арбітражі, професійні дисциплінарні органи, органи, що займаються земельними питаннями, органи дозвільної системи тощо. Суд не обов'язково повинен розумітись як юрисдикція класичного типу, інтегрована в загальну судову систему держави. Проте необхідно, щоб цей орган був створений на підставі закону та володів такими основоположними рисами: незалежністю від виконавчої влади і сторін, достатнім строком повноважень та такою процедурою розгляду справ, яка б давала гарантії законності в кожному конкретному випадку. З огляду на це постає необхідність визначитися з системою критеріїв, покладених ЄСПЛ в основу визнання певного органу судом у розумінні Ст.6 Конвенції. Так, до ознак таких органів можна віднести: 1) здатність ухвалювати обов'язкові для виконання рішення; 2) обов'язкову законодавчу регламентацію функціонування та діяльності суду; 3) наявність встановленої законом функції щодо розгляду юридично значимих питань; 4) гарантованість незалежності від державної виконавчої влади та інших учасників справи [1, с. 360–361].

Отже, згідно з Конвенцією суд є тим органом, який характеризується в матеріальному сенсі своєю роллю, що стосується правосуддя. Він має право на підставі норм права вирішувати усі питання, що стосується його компетенції у сфері здійснення процесуального судочинства. Такий орган правосуддя

мусить відповідати таким вимогам: бути незалежним, зокрема і стосовно виконавчої влади, неупередженим, передбачати тривалість мандата його членів, надавати достатні процесуальні гарантії. Скажімо, у справі «Гуров проти Молдови» [2] Європрейський суд зазначив, що конвенційна фраза «встановлена законом» охоплює не тільки правову основу для існування трибуналу, а також склад лави суддів у кожному конкретному випадку. Трибунал, встановлений законом, повинен задовольняти низку таких умов, як незалежність його членів і тривалість їхніх повноважень. З огляду на це ЄСПЛ визнав порушенням частини першої статті 6 Конвенції розгляд цивільної справи суддею, строк повноважень якого на момент розгляду справи закінчився, але він продовжував виконувати судові повноваження за відсутності будь-яких правових підстав (п. 35, 36, 38).

Судочинство обов'язково має вестися з дотриманням процесуальних вимог. Оскільки право бути судимим судом, створеним на підставі закону, набуває істотного значення, то його здійснення не може залежати тільки від зацікавлених осіб. Навіть бажання учасника процесу відмовитися від захисника за конкретних обставин справи для відповідача не може означати відмови від свого права на суд. Хоча в законодавстві не існує положення, що визначає процедуру, якої необхідно дотримуватися для досягнення цієї мети, але процедура впливає на законність процесу [3].

Також важливим є встановлення компетенції певного органу щодо конкретного судового розгляду, оскільки це впливає на законність чи незаконність рішення. Так, за австрійським законодавством Регіональний орган не класифікується як один із судів держави. Однак для впровадження статті 6 Конвенції по конкретній справі він охоплюється поняттям трибуналу в матеріальному сенсі цього слова. Його функція полягає у визначенні питань, що складають компетенцію цього органу на підставі норм права. Тому Регіональний орган є трибуналом, встановленим законом [4]. Отже,

суд не обов'язково повинен бути класичним судовим органом, включеним в звичайні судові структури, достатньо, щоб у розглядуваному процесі цей орган реалізовував відповідні сутнісні та процесуальні функції.

Інші органи, навіть попри їхній вельми поважний статус, якщо вони не створені спеціально для того, щоб здійснювати правосуддя, не можуть вважатися судом в законному сенсі. Приміром, у справі «Деміколі проти Мальти» ЄСПЛ зазначив, що повноваження мальтійського Парламенту накладати дисциплінарні санкції і керувати власними внутрішніми справами не є судовими. Згідно з практикаю Суду трибунал характеризується за суттю розуміння цього терміна своєю судовою функцією, тобто визначальними питаннями своєї компетенції на основі норм права у процесі і після розгляду справи. Він також повинен задовольняти низку таких подальших вимог, як незалежність, неупередженість, визначений термін повноважень його членів, гарантії, надані в процедурних питаннях. Усупереч вказаним принципам два члени Палати, чия поведінка в парламенті критикувалася в оскаржуваній статті за порушення привілеїв Палати, брали участь у цьому засіданні та винесенні вироку. Вже з цієї причини неупередженість судового органу в цьому розгляді здається сумнівною для заявника [5, п. 39, 41]. З огляду на це не може бути визнана судовим органом і Державна рада, яка за своїм призначенням не забезпечує визначеність трибуналом спірних питань, що вимагається згідно з п. 1 ст. 6. У самому понятті трибуналу відповідно до Конвенції має бути обов'язковість остаточного рішення, тоді як Рада є лише підрозділом з дорадчими повноваженнями [6, п. 40].

Констатація в конкретній справі того, що певний орган влади не є наділеним судовими повноваженнями, крім значення для цієї справи, має і важливішу функцію. Дотримання національними правовими системами принципу створення на підставі закону має на меті уникнення того, щоб організація судової системи була передана на розсуд виконавчої

влади. Також цей принцип передбачає, що ця сфера має регулюватися законами Парламенту. Згідно з підходами міжнародно-правового регулювання у країнах з кодифікованим правом не повинно виникати ситуацій, коли організація судової системи передається на розсуд судової влади. Однак це не виключає визнання за нею певних повноважень щодо тлумачення національного законодавства в цій сфері. Така теза є дуже виваженою та ефективною, оскільки органи судової системи не можуть приймати нормативні акти, регулюючи поведінку учасників відносин, проте вони мають право узагальнювати практику правозастосування. На жаль, в українському правовому полі цю грань судова влада переходить дуже часто. Так, постанови пленумів вищих судових органів країни рясніють приписами, котрі є новим законодавчими правилами у тих сферах, які не врегульовані законодавцем, але гірше, коли роз'яснення вищих судів запроваджують інакше, ніж нормативно встановлене, правове регулювання. Про такі випадки ми неодноразово писали в науковій літературі [7, с. 12–14]. Можемо лише зазначити, що такі способи регламентації суперечать вимогам ЄСПЛ, тому вони не можуть вважатися здійсненими судом, встановленим законом.

Отже, питання легітимності права, яке підлягає застосуванню, є непересічним під час визначення того, чи є певний суд, що розглядає спір, законним. Міжнародне право має позицію, що термін «суд, встановлений законом» у пункті 1 статті 6 Конвенції передбачає усю організаційну структуру судів, включно з питаннями, що належать до юрисдикції певних категорій судів. У справі «Коем та інші проти Бельгії» ЄСПЛ дійшов висновку, що національний суд не мав юрисдикції судити деяких заявників, керуючись практикою, яка не мала регулювання законом, і не міг вважатися судом, встановленим законом [8, п. 108–109].

Питання законності суду як органу, покликаного вирішувати у процесуальній площині

всі спори, не зводиться до питань виключно його формування, наділення компетентністю та силою остаточного вердикту. Суд бере своє правове та суспільне обґрунтування з правил, передбачених юридичною нормою. І акценти в розумінні виразу «створений на підставі закону» мають стосуватися не тільки правової підстави для самого існування суду, а й порядку формування складу суду. Інакше кажучи, вимога законності суду (суд, створений на підставі закону) поширюється не тільки на правову основу існування самого суду, а також і на склад суду у кожній справі [9, с. 5]. Контролюватися також мають і питання тлумачення та застосування національними системами свого внутрішнього права. Цим засвідчується реальна взаємодія між незалежністю, неупередженістю і законністю суду.

Теза про те, що всі процесуальні питання щодо руху справ мають вирішуватися судом, встановленим законом, має суттєве значення і в контексті визначення компетенції певного правозастосовного органу. Це стосується такого питання, як юрисдикції конкретних ланок системи, зокрема і щодо критеріїв розмежування компетенцій між судами загальної юрисдикції, адже нечіткість у цьому аспекті часто призводить до порушення права особи на доступ до суду. Прикладом протистоянь різних юрисдикцій є справа «Безімянная проти Росії», яку розглядав ЄСПЛ. За обставинами справи спір стосувався цивільного позову громадянки Г.О. Безімяної про визнання недійсним договору дарування нежилих приміщень між її чоловіком та третіми особами, що був поданий до районного суду загальної юрисдикції. Останній передав справу до арбітражного суду, вважаючи, що предмет позову не належить до його юрисдикції. Проте арбітражний суд також вважав, що у нього відсутні повноваження виносити рішення у справі заявниці, внаслідок чого провадження у справі було припинено. Європейський суд констатував порушення самої суті права заявника на доступ до суду, тобто порушення п. 1 ст. 6 Конвенції. При

цьому було вказано, що заявниця опинилася у замкнутому колі, у ситуації, коли внутрішньодержавні суди вказували один на одного і відмовлялись розглядати її справу, зважаючи на нібито обмеження своїх судових повноважень. Внутрішньодержавні суди фактично залишили заявницю у судовому вакуумі без будь-якої вини з її сторони [10, п. 33]. Розглядаючи такі справи, Суд підкреслює, що правила визначення параметрів юрисдикції, що застосовуються до різних судів у рамках однієї мережі судових систем держав, безумовно, мусять бути розроблені у такий спосіб, щоб забезпечити належну реалізацію правосуддя. Зацікавлені держави повинні очікувати, що такі правила будуть застосовуватися. Однак ці правила або їх застосування не повинні обмежувати сторони у використанні доступного засобу правового захисту.

Формула «встановлений законом» поширюється не лише на правову основу самого існування суду, але й на дотримання таким судом певних норм, які регулюють його діяльність. Приміром, у справі «Верітас проти України» заявник скаржився на те, що, залишивши чинним судові рішення апеляційного суду, Верховний Суд України перевищив свої повноваження, тому він не може вважатись судом, встановленим законом. З огляду на це Верховний Суд порушив принцип рівності сторін, чим позбавив заявника можливості знову надати свої обґрунтування у разі, якщо б справа була направлена на новий розгляд до суду нижчої інстанції. Уряд, заперечуючи вказану вимогу, стверджував, що межі припису «встановлений законом» є значно вужчими, ніж вимога стосовно того, що суд має діяти відповідно до закону або у спосіб, передбачений законом. На думку Уряду, цей термін не може розумітись у тому сенсі, що суд для того, щоб вважатись встановленим законом, має також дотримуватись всіх вимог, передбачених національним законодавством, щодо здійснення його функцій.

ЄСПЛ під час розгляду цього спору послався на свою усталену прецедентну практику. Зокрема, у справі «Сокурєнко та Стри-

гун проти України» (пункт 26) Суд зазначив, що згідно із Господарським процесуальним кодексом при перегляді постанов Вищого господарського суду Верховний Суд міг або скасувати постанову Вищого господарського суду та повернути справу на новий розгляд до нижчого суду, або припинити провадження у справі. Однак він залишив чинною постанову апеляційного суду, не надавши жодних аргументів щодо перевищення повноважень, і такі дії не були передбачені Господарським процесуальним кодексом. Суд дійшов висновку, що, перевищивши свої повноваження, які були чітко викладені у Господарському процесуальному кодексі, Верховний Суд не може вважатися судом, встановленим законом у значенні пункту 1 статті 6 Конвенції. Тому Суд вважає, що у справі «Верітас проти України» факти та правові обставини є ідентичними до тих, що вже розглядалися, і не знаходить підстав відхилитись від своєї попередньої практики та вважає, що було порушення пункту 1 статті 6 Конвенції [11, п. 27, 28].

Втім, практика Європейського суду характеризується певним розвитком, який проявляється у відступах від стандартних рішень, що, на переконання Суду, ілюструє еволюцію конвенційних принципів як живого організму. Гнучкість положень Конвенції зумовлена динамічною практикою ЄСПЛ, яка постійно розвивається і трансформується під впливом новітніх правовідносин та наукової думки, дає змогу виявити диспропорції в національному законодавстві та вжити заходів щодо їх усунення [12]. Що стосується проаналізованих щойно рішень у справах Сокурєнка та Стригуна, а також Верітаса, то слід зазначити, що ЄСПЛ в своїй історії приймав і протилежні рішення, коли він визнавав, що найвищий судовий орган, уповноважений тлумачити закон, міг ухвалювати рішення, які не були чітко визначені законом. Таке застосування закону, однак, мало винятковий характер, і зазначений суд надав чіткі й вірогідні підстави для такого відступу від застосування своїх визначених повноважень (рішення у

справі «Хуліо Воу Жиберт та Ель Хогар і ля Мода проти Іспанії»). Проте у цій справі український Верховний Суд не надав жодних аргументів щодо прийняття такої постанови, виходячи за межі своїх повноважень шляхом свідомого порушення Господарського процесуального кодексу і ухвалення таких рішень, що, як вказувалось Урядом, стало звичайною практикою Верховного Суду України.

**Висновки.** Провівши дослідження, ми дійшли певних висновків. Європейський суд з прав людини, розглядаючи справи щодо порушення інституціональних вимог п. 1 ст. 6 Конвенції, сформулював так зване право на суд, яке включає такий елемент, як належний суд, тобто суд, який встановлений відповідно до закону. Вимоги до цього органу, крім незалежності та безсторонності, полягають у законності його створення та діяльності. Тобто здійснення правосуддя судом, встановленим законом, поширюється не лише на правову основу самого існування суду, але й на дотримання таким судом норм, що регулюють його діяльність. Аналіз прецедентної практики ЄСПЛ дозволяє виділити такі дві окремі умови відповідності критерієві «суд, встановлений законом»: організаційна (організація судової системи повинна регулюватися законами у їх буквальному значенні), юрисдикційна (суд повинен діяти у спосіб та відповідно до повноважень, передбачених законом, у межах своєї компетенції). Маємо констатувати, що українська національна правова система приділяє дуже мало уваги належному нормативному, організаційному та методичному забезпеченню дієвості названих чинників. Досить часто судові органи, які створені і функціонують за законодавством України, приймають нелегітимні процесуальні рішення, вчиняють правосуддя незаконним складом суду, здійснюють інші неправомірні дії. У ЄСПЛ вважається, що вчинення судом певної дії, яка перебуває поза межами його компетенції, визнається не просто неправомірним діянням. Така дія вважається здійсненою органом, який не був створений законно.

**Анотація**

Стаття посвячена дослідженню питання про роль та значення поняття «справедливий суд» у міжнародному та національному праві. У роботі надана характеристика законності суду. Ця ознака вивчена як у плані його організації та здійснення владної діяльності, так і стосовно способів правозастосування та компетенції органу. Встановлено, що органи, які здійснюють консультативні та дорадчі функції, якщо вони не створені спеціально для того, щоб здійснювати правосуддя, не можуть вважатися судом в законному сенсі. На конкретних прикладах практики розгляду справ Європейським Судом з прав людини визначено зміст формули «встановлений законом» в розумінні її застосування не лише на правовій основі самого існування суду, але й на основі дотримання таким органом певних норм, які регулюють його діяльність. Науково досліджено правовий підхід, за яким суд розуміється як відповідний юрисдикційний орган, що вирішує питання, віднесені до його компетенції на підставі норм права, відповідно до встановленої процедури. Правосуддя обов'язково має чинитися в установі, встановленій законом.

Проаналізовано зміст порядку застосування та тлумачення вимог Європейської Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, які здійснюються Європейським судом з прав людини. Особлива увага приділена оцінці позиції Європейського суду з прав людини, що поняття «суд, встановлений законом», стосується також дотримання судом спеціальних норм, які регулюють його сутнісні та процесуальні характеристики. У результаті проведеного дослідження зроблено науковий висновок про наявність двох окремих умов відповідності критерієві «суд, встановлений законом». Це організаційна умова, за якою організація судової системи повинна регулюватися законами у їх буквальному значенні, та юрисдикційна умова, за якою суд повинен діяти у спосіб та відповідно до повноважень, передбачених законом, у межах своєї компетенції.

У праці констатовано, що українська національна правова система приділяє дуже мало уваги належному нормативному, організаційному та методичному забезпеченню дієвості окреслених чинників. Досить часто судові органи, які створені і функціонують за законодавством України, приймають нелегітимні процесуальні рішення, вчиняють правосуддя незаконним складом суду, здійснюють інші неправомірні дії. У Європі вважається, що вчинення судом певної дії, яка перебуває поза межами його компетенції, вважається здійсненою органом, який не був створений законно.

**Ключові слова:** суд, встановлений законом, легітимність процесуальних рішень.

**Guyvan P.D. Court set by law: the essence and meaning of the concept****Summary**

This article is devoted to the study of the role and meaning of the concept of a fair court in international and national law. The paper describes the legality of the court. This feature has been studied, both in terms of its organization and implementation of power activities, and in relation to the methods of enforcement and the competence of the body. It has been established that bodies that carry out advisory and deliberative functions, if they are not created specifically to administer justice, cannot be considered a court in the legal sense. Using concrete examples of the practice of considering cases of the European Court of Human Rights, the content of the formula “established by law” is defined in the understanding of its application not only to the legal basis of the very existence of the court, but also to compliance by such body with certain rules governing its activities. The legal approach has been scientifically researched, according to which court refers to the relevant jurisdictional body that decides issues within its competence on the basis of legal norms, in accordance with the established procedure. Justice must be provided in an institution established by law.

The content of the procedure for applying and interpreting the requirements of the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms by the European Court of Human Rights is analyzed. Particular attention is paid to assessing the position of the European Court of Human Rights that the concept of “court established by law” also refers to the observance by the court of special rules governing its substantive and procedural characteristics. As a result of the study, a scientific conclusion was made about the existence of two separate conditions for meeting the criterion of “court established by law”. This is an organizational condition: the organization of the judicial system should be regulated by laws in their literal sense, and jurisdictional condition: the court must act appropriately and in accordance with the powers prescribed by law, within its competence.

The work stated that the Ukrainian national legal system pays very little attention to the proper regulatory, organizational and methodological support of the effectiveness of these factors. Quite often, judicial bodies that are established and operate under the laws of Ukraine make illegitimate procedural decisions, administer justice with an unlawful composition of the court, and carry out other illegal actions. By European standards, the commission by a court of a certain action that is beyond its competence is recognized not only as an unlawful action, it is considered to be a perfect body that has not been created legally.

**Key words:** court established by law, the legitimacy of procedural decisions.

#### Список використаних джерел:

1. Трегубов Е.Л. Право на справедливий суд у практиці Європейського суду з прав людини. *Форум права*. 2010. № 1. С. 358–363.
2. Гуров проти Молдови : рішення ЄСПЛ від 11 липня 2006 року ; заява № 3645502. URL: <http://www.sakkyndig.com/lov/gurov.pdf>.
3. Пфайфер та Планкл проти Австрії (Pfeifer and Plankl v. Austria) : рішення ЄСПЛ від 25 лютого 1992 року ; заява № 10802/84. URL: <https://www.legal-tools.org/doc/aba3f4/pdf/>.
4. Sramek v. Austria (Шрадек проти Австрії) : рішення ЄСПЛ від 22 жовтня 1984 року ; заява № 8790/79. URL: <https://www.legal-tools.org/doc/de30a4/pdf/>.
5. Деміколі проти Мальти (Demicoli v. Malta) : рішення ЄСПЛ від 27 серпня 1991 року ; заява № 13057/87. URL: <https://www.legal-tools.org/doc/f0a1bf/pdf/>.
6. Бентем проти Нідерландів (Benthem v. The Netherlands) : рішення ЄСПЛ від 23 жовтня 1985 року ; заява № 8848/80. URL: <https://www.legal-tools.org/doc/c70a67/pdf/>.
7. Гуйван П.Д. Нагальні кроки щодо зміни системи українського правосуддя та відновлення довіри до нього. *Вісник Вищої кваліфікаційної комісії суддів*. 2017. № 2. С. 7–16.
8. Коем та інші проти Бельгії (Coëme and Others v. Belgium) : рішення ЄСПЛ від 22 червня 2000 року ; заяви № 32492/96 ; 32547/96 ; 32548/96 ; 33209/96 ; 33210/96. URL: <https://www.legal-tools.org/doc/0f1fd3/pdf/>.
9. Гриценко І., Погорецький М. Право на справедливий суд. *Вісник Київського університету імені Тараса Шевченка*. 2012. № 91. С. 4–7.
10. Безимьянная проти Росії : рішення ЄСПЛ від 22 грудня 2009 року ; заява № 21851/03. URL: <http://docs.pravo.ru/document/view/19382146/>.
11. Верітас проти України : рішення ЄСПЛ від 13 листопада 2008 року ; заява № 39157/02. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974\\_418](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_418).
12. Хотинська-Нор О.З. Право на «суд, встановлений законом» як структурний елемент права на справедливий суд: український контекст. URL: <http://iadvocate.com.ua/pravo-na-sud-vstanovlenyj-zakonom-yak-strukturnyj-element-prava-na-spravedlyvyj-sud-ukrayinskyj-kontekst/>.

# ПРАВОВІ НОВЕЛИ

№ 8/2019

Науковий юридичний журнал

**Коректура:** *Рослюк С.В.*

**Верстка:** *Бараненко К.В.*

Формат 60x84/8. Гарнітура Times New Roman.  
Папір офсет. Цифровий друк. Ум.-друк. арк. 20,46.  
Замов. № 0919/199. Наклад 300 прим.

Видавничий дім «Гельветика»  
73021, м. Херсон, вул. Паровозна, 46-а, офіс 105.  
Телефон +38 (0552) 39-95-80  
E-mail: [mailbox@helvetica.com.ua](mailto:mailbox@helvetica.com.ua)  
Свідоцтво суб'єкта видавничої справи  
ДК № 6424 від 04.10.2018 р.